

François Venter **Zehn Jahre Verfassungs- rechtsprechung in Südafrika**

Die aktuelle südafrikanische Verfassungsrechtsordnung besteht seit nunmehr dreizehn Jahren – ein Zeitraum, in dem sie Veränderungen bewirkt hat, die letztlich den Konsolidierungsprozess der konstitutionellen Demokratie des Landes maßgeblich gefördert haben. Gemäß der Verfassung sind die Gerichte Südafrikas „unabhängig und lediglich der Verfassung unterworfen, zu deren unparteiischer, vorurteilsfreier Anwendung sie verpflichtet sind“. Die Auslegung als richterliche Funktion ist hierbei kein mechanischer Prozess, und über die rechtliche Hermeneutik wird viel diskutiert. Mehrfach seit 1994 hat das Verfassungsgericht, dessen klare Kriterien etwa für den Umgang mit Befangenheitsanträgen begrüßt worden sind, Urteile zu politischen Streitfragen gefällt, wobei es auch um Fragen zum Konstitutionalismus und zur Demokratie ging. Ein Blick auf ausgesuchte Urteile des Gerichts der letzten Jahre lässt dessen Beitrag zur Stärkung der Demokratie des Landes erkennen. Wenn auch die Stichhaltigkeit mancher Urteile kontrovers diskutiert wird, so hat die Verfassungsrechtsprechung Südafrikas insgesamt doch Maßstäbe gesetzt, internationales Echo gefunden und der Entwicklung des Verfassungsrechts und der Politik des Landes richtungweisende Impulse verliehen.

■ Executive Summary

Constituting the end point of a path of reforms in constitutional law which began in 1990, South Africa's current constitutional dispensation has been in existence for thirteen years now. At this point, it is worthwhile to take a closer look not only at the changes effected by constitutional jurisdiction but also at the way South Africans experienced it.

The first principle of constitutional law demands 'the establishment of one sovereign state, a common South African citizenship and a democratic system of government' while the fourth principle determines that the judiciary 'shall have the power and jurisdiction to safeguard and enforce the Constitution and all fundamental rights'.

According to Art. 165, the courts are 'independent and subject only to the Constitution and the law, which they must apply impartially and without fear, favour or prejudice'. As a judicial function, interpreting the law is not a purely mechanical process, especially as there is a great deal of discussion about legal hermeneutics, and with good reason. Throughout the last decades, the Constitutional Court was confronted by several applications for recusal of one of its judges. The Court's attitude towards applications for recusal includes several aspects, such as the insight that judges are human beings, which is why it cannot be avoided that their obligations as judges are influenced by their own experience of life, and that the impartiality of judges is absolutely basic to any civilized system of jurisdiction to function.

It is to be welcomed that the Court has drawn up clear guidelines about how to deal with applications for recusal. What political line of thought the judges actually followed, however, became clear when in their verdict in the SACCAWU case, the judges voiced their opinion that anybody who wanted to be appointed judge on the Constitutional Court practically had to be a member of the former opposition movement, as the core values of today's constitution stood in contrast to those of the old system.

After 1994, the courts had to deal with political disputes several times, which also related to questions of constitutionalism and democracy. The constitution calls the Republic of South Africa a 'democratic state', declaring that 'a multi-party system of democratic government' is a value on which the state relies. Thus, democracy is one of the most important standards by which the constitution, the law, and governmental actions can be judged. According to its preamble, the constitution aims, *inter alia*, to create 'a society based on democratic values' and to 'build a united and democratic South Africa'. 'The Bill of Rights is a cornerstone of democracy', including human dignity, liberty, and equality.

In their interpretation of these basic laws, the courts are bound to 'promote the values that underlie an open and democratic society based on human dignity, equality, and freedom'. The constitution states that minority parties are to participate 'in the proceedings of the Assembly and its committees [...] in a manner consistent with democracy'. As further elements of democracy, the constitution lists universal adult franchise, a uniform electoral roll, elections held at regular intervals, and a democratic multi-party system. The catalogue of 'political' rights grants citizens the right to free political decisions, the right to free elections held on a regular basis, and the right to vote itself. In addition, the constitution provides for a minimum voting age of 18 and a system of proportional representation at the national and provincial level.

In fact, the new constitution quite often refers to democracy and its individual elements which, throughout the last few decades, also appeared in a large number of constitutional disputes associated with the development of the new democracy in South Africa. A glance at some of the verdicts the court de-

livered throughout the last few years shows its position on democracy quite well.

On freedom of speech and immunity in the legislative: In 2003, the Court had to concern itself with freeing town councillors of liability for their statements in local parliaments. The case revolved around an appeal against a decision of the High Court, according to which town councillors were to bear the costs of litigation arising from their behaviour in majority decisions. The Court decided that the legal immunity of a city councillor precludes any personal liability for his own actions.

On inter-governmental relations, i.e. the vertical separation of powers between the national, provincial and local level: In 1995, the Court declared a parliamentary amendment to the Local Government Transition Act, which revolved around local elections and authorized the president to add further amendments to the Act by decree, as non-conformable with the constitution. However, parliament was given an opportunity to correct this regulation. At the end of the same year, the Court overruled an objection against certain amendments to the constitution, by which the power to determine how to compensate the prime ministers of the provinces and members of the executive was transferred from the provincial parliaments to the president. When a dispute arose in 1999 between two provincial governments and the national government about the powers of the provinces in local legislation, diverse provisions of the Local Government Transition Act were annulled by the Court.

Testing the validity of legislation: In 1996, the Court established that the Gauteng Education Bill, which ruled out linguistic competence tests as a prerequisite for admission to state schools and laid down guidelines for religious policy at such schools, was consistent with the constitution of 1996. In the same year, the Court rejected a complaint by ANC MPs in the parliament of KwaZulu-Natal about a law which granted the king and other traditional Zulu leaders the right to accept emoluments only within the framework of the law. In 2002, the Court confirmed the already existing constitutional prohibition against floor-crossing, which had been contested by the UDM, declaring it to be not conformable with the constitution.

Resolution of electoral disputes: In 1999, the Court decided that prison inmates do have the right to vote and that, therefore, they are to be granted access to elections. In the same year, the Court supported the prime minister of the Western Cape province who had lodged a complaint against a decision of the independent electoral commission which, contrary to the provisions of the provincial constitution, intended to reduce the number of provincial parliamentarians from 42 to 39.

On the constitutionality of executive actions: When the president appealed to the Court in 1999 for the annulment of a medication act he himself had previously signed into law, the Court declared itself competent, provided that evidence for the unconstitutionality of the measure could be furnished.

The Constitutional Court also commented on the separation of powers. In 1996, it addressed the question whether the constitution fulfilled the principle of the separation of powers, declaring that a complete separation of powers could not be realized in any constitutional scheme and that, therefore, such separation could only be partial in any case. In 2002, the Court demanded that the South African model to be developed should establish a balance between the need to control the government by separating its powers and the danger of splitting its authority, which would prevent it from taking steps for the benefit of the public.

Exploring the limits: The Constitutional Court is also endeavouring to determine the limits of jurisprudence in the field of socio-economic rights. Thus, it declared that constitutional rights are not part of the general basic rights; nor did it share the view that it would constitute a violation of the principle of separation of powers if the exercise of these rights affected the budget of the government. Having examined the policy on housing destitute persons in 2001, the Court detected serious defects at all three levels. In 2002, it criticized the government which intended to make a certain antiretroviral drug accessible only to mothers and children in those hospitals in which it was being tested. The Court demanded a comprehensive programme which would enable pregnant women to receive medical treatment to combat the transmission of the HIV virus from the mother to the child.

The Court is aware of the consequences its verdicts on socio-economic questions could have for the separation of powers. When the Court demands that the state take steps to perform its constitutional duties, reserving at the same time the right to check whether the government's actions are adequate, this certainly is not a sign of submissiveness. Rather, it is apparent that the Court feels entitled to determine what is consistent with the constitution and what not.

The verdicts South Africa's Constitutional Court has delivered so far have significantly promoted the development of constitutional law and politics in the country. Although the validity of some of the verdicts may be in dispute, and although the tenor and the aim of the verdicts may change as the composition of the Senate changes in the future, the Court has set standards. What is certain is that all verdicts were justified and thoroughly considered, and that many of them echoed throughout the world. The contribution made by South Africa's Constitutional Court towards consolidating a functional constitutional democracy cannot be overestimated.

■ Der Konstitutionalismus und das Gerichtswesen

Die neue verfassungsrechtliche Ordnung Südafrikas, die am 27. April 1994 ins Leben gerufen wurde, besteht seit nunmehr fast 13 Jahren. Die „endgültige“ (und immer noch aktuelle) Verfassung wurde jedoch 1996 beschlossen, am 10. Dezember 1996 von Präsident Mandela unterzeichnet und trat am 4. Februar 1997 in Kraft. Obwohl die Verfassung von 1996 keine grundlegenden Änderungen an dem 1994 eingerichteten Rechtsstaat vorsah, stellte sie dennoch den Endpunkt des verfassungsrechtlichen Reformprozesses dar, der 1990 begonnen hatte.

■ Obwohl die Verfassung von 1996 keine grundlegenden Änderungen an dem 1994 eingerichteten Rechtsstaat vorsah, stellte sie dennoch den Endpunkt des verfassungsrechtlichen Reformprozesses dar, der 1990 begonnen hatte.

Sowohl die durch die neue Ordnung bewirkten Veränderungen als auch die Erfahrungen der Südafrikaner mit ihr lassen sich aus verschiedenen Blickwinkeln beschreiben. Für diesen Beitrag wurde die Arbeit des Verfassungsgerichts als Rahmen ausgewählt, da die Verfassungsgerichtsbarkeit per Definition den Höhepunkt der verfassungsrechtlichen Entwicklung darstellt, an dem sich die öffentliche Erfahrung orientiert.

Der erste verfassungsrechtliche Grundsatz, der in der 1993 ausgehandelten Übergangsverfassung als

Richtlinie für die Abfassung der „endgültigen“ Verfassung von 1996 festgelegt wurde, forderte unter anderem „die Errichtung eines souveränen Staates, einer einheitlichen südafrikanischen Staatsbürgerschaft und eines demokratischen Regierungssystems“. Der VII. Verfassungsgrundsatz legt fest, dass das Gerichtswesen „mit den für den Schutz und Vollzug der Verfassung und der Grundrechte erforderlichen Befugnissen und Zuständigkeiten ausgestattet ist“. Auf dieser Grundlage entwickelte sich die Rolle der Gerichte im Lauf des vergangenen Jahrzehnts.

In einem der ersten Fälle, mit denen sich das Verfassungsgericht zu befassen hatte (der Fall Makwanyane, in dessen Verlauf die Todesstrafe für verfassungswidrig erklärt wurde), beschrieb Richter Sachs mit großer Beredsamkeit den Bezug zwischen der Arbeit der Gerichte und dem Konstitutionalismus (S v Makwanyane 1995 (3) SA 391 (CC) Abs. [389]–[392]):

„Historisch ist der Konstitutionalismus ein Kind der Aufklärung. Mit ihm verbindet sich der Sturz der Willkürherrschaft und der Versuch, die Arbeit der Regierung auf die Grundlage bewährter und beständiger Prinzipien, Prozesse und Werte zu stellen. Zur selben Zeit wurde die Folter abgeschafft, und die Verliese wurden geöffnet. Der Konstitutionalismus gründete sich auf zwei Gedanken, nämlich dass jeder Mensch aufgrund seines Menschentums über bestimmte angestammte Rechte verfügt, und dass niemand von Gott dazu berechtigt ist, über andere zu herrschen.

Die zweite große Welle des Konstitutionalismus, die nach dem Zweiten Weltkrieg einsetzte, war auch eine Reaktion auf den ungeheuerlichen Machtmissbrauch, die institutionalisierte Unmenschlichkeit und die organisierte Missachtung des menschlichen Lebens in der Vergangenheit. Man begnügte sich nicht damit, die Existenz der Menschenrechte zu bestätigen; vor dem Hintergrund der Völkermorde und der Verbrechen gegen die Menschlichkeit, die im Rahmen einer mit der staatlichen Souveränität verbundenen Rassenideologie begangen worden waren, wurden der Macht des Staates solide verfassungsrechtliche Grenzen gesetzt [...].

Auch kam der Konstitutionalismus zur selben Zeit in unser Land, als wir Gleichheit und Freiheit er-

■ **Die Auslegung der Verfassung und ihrer demokratischen Grundsätze ist die vorrangige Aufgabe der Gerichte, die gleichzeitig auch damit betraut sind, den Rechtsstaat und die Demokratie weiter zu entwickeln.**

langten und Offenheit, gegenseitiges Entgegenkommen und Toleranz zur Regel wurden [...].

Der Idealismus, den wir mit diesem Urteil unterstützen, ist daher nicht in den Köpfen der Richter zu finden, sondern im Text der Verfassung und in den in ihr verkörpertten Werten.“

Laut Art. 165 Abs. 2 der Verfassung sind die Gerichte „unabhängig und lediglich der Verfassung und den Gesetzen unterworfen, zu deren unparteiischer, vorurteilsfreier Anwendung sie verpflichtet sind“. Also ist die Auslegung der Verfassung und ihrer demokratischen Grundsätze die vorrangige Aufgabe der Gerichte, die gleichzeitig auch damit betraut sind, den Rechtsstaat und die Demokratie weiter zu entwickeln.

Als richterliche Funktion ist die Auslegung keineswegs ein mechanischer Prozess. Über die rechtliche Hermeneutik wird viel theoretisiert und philosophiert, und mit Recht. Obwohl ein Gericht bei der Verkündung seiner Erkenntnisse, Entscheidungen, Kommentare, Unterscheidungen und Anordnungen Selbstvertrauen beweisen muss, wird die Bewertung juristischer Argumente und rechtlicher Streitigkeiten immer von den subjektiven bewussten oder unbewussten Überlegungen der Menschen beeinflusst, die zu Gericht sitzen.

Im Lauf des letzten Jahrzehnts sah sich das Verfassungsgericht mehr als einmal mit Befangenheitsanträgen gegen seine Richter konfrontiert. Wesentliche Aspekte der Haltung des Gerichts zur Frage der Befangenheit lassen sich aufgrund des im Fall SAC-CAWU ergangenen Urteils (President of the Republic of South Africa v South African Rugby Football Union 1999 4 SA 147 (CC) Abs. [12]-[17]) wie folgt zusammenfassen:

1. Weil Richter Menschen sind, ist es nicht zu vermeiden, dass ihre Lebenserfahrung auch das Verständnis ihrer richterlichen Pflichten beeinflusst. Deswegen ist die Forderung nach „absoluter Neutralität“ im gerichtlichen Zusammenhang nicht erfüllbar [...].
2. Die richterliche Unparteilichkeit, nicht zu wechseln mit „farbloser Neutralität“, ist eine absolute Vorbedingung für jedes zivilisierte System der Rechtssprechung. Das Gericht definiert eine solche Unparteilichkeit als „Offenheit und Zu-

gänglichkeit gegenüber Argumenten ohne jede unangemessene Berücksichtigung der Vorurteile und persönlichen Ansichten sowohl der Parteien als auch des Richters selbst“. Praktisch ausgedrückt, bedeutet dies „die geistige Bereitschaft, sich von der Beweislage und den Einlassungen der Anwälte überzeugen zu lassen“.

Dass das Gericht sich der Frage gestellt und klare Richtlinien für den Umgang mit Befangenheitsanträgen erarbeitet hat, ist lobenswert. Welche politische Haltung unter den Richtern vorherrscht, wurde jedoch zur selben Zeit klar, als das Gericht in seinem Urteil zum Fall SACCAWU (Abs. [72] und [75]) die Ansicht vertrat, die Mitgliedschaft in der Oppositionsbewegung gegen die vor der Verfassung herrschende alte Ordnung sei deswegen praktisch eine Voraussetzung für die Ernennung zum Verfassungsrichter, weil die Kernwerte der Verfassung im Gegensatz zu denen der vorherigen Ordnung stünden. Das Gericht schloss damit aus politischen Gründen jede Möglichkeit aus, dass jemand, der damals nicht politisch aktiv war oder nicht ausdrücklich gegen die frühere Ordnung opponierte, mit Fug und Recht als Verfassungsrichter eingesetzt werden könnte. Andererseits schränkte das Gericht sein eigenes Gutachten durch die etwas ungereimte Erklärung ein, es werde „von allen Richtern erwartet, dass sie bei ihrem Amtsantritt ihre politischen Loyalitäten hinter sich lassen, was auch allgemein vorausgesetzt wird“.

In seiner Rechtsprechung insbesondere zu strittigen Fragen, die mit der Gewaltenteilung und den Verhältnissen innerhalb der Regierung zusammenhängen, hat das Gericht schon häufig den Vorrang der Verfassung hervorgehoben. Stark vereinfacht ausgedrückt, vertritt das Gericht folgende Meinung: „Gleichgültig, was andere denken mögen – das Gericht ist an den Wortlaut der Verfassung gebunden“ (und zwar so, wie das Gericht diesen Wortlaut im Rahmen seiner verfassungsmäßigen Befugnisse auslegt).

■ In seiner Rechtsprechung insbesondere zu strittigen Fragen, die mit der Gewaltenteilung und den Verhältnissen innerhalb der Regierung zusammenhängen, hat das Gericht schon häufig den Vorrang der Verfassung hervorgehoben.

■ Die südafrikanische Demokratie und das Gerichtswesen

Nach 1994 mussten sich die Gerichte häufig mit Angelegenheiten befassen, die aus politischen Streitig-

■ In dem Einleitungssatz zu Abschnitt 1 beschreibt die Verfassung von 1996 die Republik Südafrika als einen demokratischen Staat, während in Absatz (d) „ein Mehrparteiensystem der demokratischen Regierung“ als einer der Werte bezeichnet wird, auf die sich der Staat gründet. Damit stellt die Demokratie einen der wichtigsten Werte dar, an dem die Verfassung sowie das übrige Recht und das Verhalten der Regierung gemessen werden müssen.

keiten erwachsen. In diesem Zusammenhang stellten sich stets auch Fragen zum Konstitutionalismus und zur Demokratie.

In dem Einleitungssatz zu Abschnitt 1 beschreibt die Verfassung von 1996 die Republik Südafrika als einen demokratischen Staat, während in Absatz (d) „ein Mehrparteiensystem der demokratischen Regierung“ als einer der Werte bezeichnet wird, auf die sich der Staat gründet. Damit stellt die Demokratie einen der wichtigsten Werte dar, an dem die Verfassung sowie das übrige Recht und das Verhalten der Regierung gemessen werden müssen. Diese Bestimmung verankert die Demokratie als zentralen Wert, aber dieser Wert wird auch in anderen Bestimmungen der Verfassung erwähnt.

Nach der Präambel gehört es zu den bedeutenden Zielen der Verfassung, eine „auf demokratischen Werten basierende Gesellschaft“ einzurichten, die „Grundlagen für eine demokratische, offene Gesellschaft zu schaffen, die nach dem Willen des Volkes regiert wird“ und „ein geeintes, demokratisches Südafrika aufzubauen“. Art. 7 Abs. 1 bestimmt „die Grundrechte zum Eckpfeiler der Demokratie in Südafrika“ und beschreibt Menschenwürde, Freiheit und Gleichheit als „demokratische Werte“. Art. 36 Abs. 1 führt dies weiter aus, indem er vorschreibt, dass eine Einschränkung der Grundrechte nur „in soweit zulässig ist, als es in einer offenen und demokratischen Gesellschaft angemessen und gerechtfertigt erscheint, die auf Menschenwürde, Gleichheit und Freiheit beruht“. Art. 39 Abs. 1.a verpflichtet die Gerichte, bei ihrer Auslegung der Grundrechte „diejenigen Werte zu fördern, die einer offenen und demokratischen Gesellschaft zugrunde liegen, die auf der Würde des Menschen, auf Gleichheit und Freiheit basiert“. Nach Art. 57 Abs. 1.b sowie nach Art. 70 Abs. 1.b sind die Nationalversammlung und der Nationalrat der Provinzen verpflichtet, sich jeweils eine eigene Geschäftsordnung zu geben, und zwar „unter gebührender Beachtung der Grundsätze der Repräsentation, der Partizipation, der Verantwortlichkeit, der Transparenz und der Beteiligung der Öffentlichkeit in einer Demokratie“. Art. 116 Abs. 1.b enthält eine ähnliche Vorschrift für die gesetzgebenden Organe der Provinzen. Art. 57 Abs. 2.b fordert die Nationalversammlung auf, in ihrer Geschäftsordnung

dafür Sorge zu tragen, dass „die in der Versammlung vertretenen Minderheitsparteien nach demokratischer Gepflogenheit an den Verhandlungen im Parlament und den parlamentarischen Ausschüssen beteiligt werden“. Die entsprechenden Bestimmungen für die Provinz- und Kommunalparlamente sind in Art. 116 Abs. 2.b sowie in Art. 160 Abs. 8 niedergelegt. Derselbe Maßstab gilt laut Art. 61 Abs. 3 sowie Art. 70 Abs. 2.c auch für die Beteiligung von Minderheitsparteien an ständigen sowie außerordentlichen Delegationen am Nationalrat der Provinzen. Art. 70 Abs. 2.b fordert die Beteiligung aller Provinzen an den Ratsverhandlungen, und zwar wiederum „nach demokratischer Gepflogenheit“. Nach Art. 59 Abs. 2 und Art. 72 Abs. 2 ist ein Ausschluss der Öffentlichkeit und der Medien aus den parlamentarischen Sitzungen nur dann zulässig, wenn „dies in einer offenen und demokratischen Gesellschaft angemessen und gerechtfertigt erscheint“. Art. 118 Abs. 2 dehnt diese Regelung auch auf die Provinzparlamente aus. Nach Art. 152 Abs. 1.a besteht das Hauptziel der Kommunalverwaltungen darin, „die Gemeinden demokratisch und verantwortungsbewusst zu verwalten“. Laut Art. 181 Abs. 1 ist es die Aufgabe aller in Kapitel 9 erwähnten Institutionen, „die rechtsstaatliche Demokratie in Südafrika zu stärken“. Nach Maßgabe von Art. 195 Abs. 1 „unterliegt die öffentliche Verwaltung den in der Verfassung verankerten demokratischen Werten und Prinzipien“. Art. 234 ermächtigt das Parlament dazu, „Rechtskataloge zu verbriefen“ mit dem Ziel, „die durch die Verfassung errichtete Kultur der Demokratie zu vertiefen“. Art. 236 gestattet die Gründung politischer Parteien, „um die Mehrparteiendemokratie zu stärken“.

In Art. 1 Abs. d der Verfassung sind außerdem noch die folgenden Elemente der Demokratie aufgeführt: „das allgemeine Wahlrecht für Erwachsene, ein einheitliches Wählerverzeichnis, regelmäßig stattfindende Wahlen und ein demokratisches Mehrparteiensystem zur Sicherstellung von Verantwortlichkeit, Zugänglichkeit und Offenheit“.

In der Verfassung finden sich auch (leider recht vage) Elemente der direkten Demokratie, wie z.B. die Pflicht der Nationalversammlung, „die Teilnahme der Öffentlichkeit an den gesetzgeberischen und anderen Verfahren der Versammlung und ihrer Aus-

schüsse zu ermöglichen“ (Art. 59 Abs. 1.a), die Aufgabe der Verwaltung, die Öffentlichkeit zur Teilnahme an politischen Beschlüssen anzuhalten (Art. 195 Abs. 1.e) sowie die Beteiligung der Zivilgesellschaft am Vorschlagsverfahren für die Besetzung öffentlicher Stellen (Art. 193 Abs. 6).

Art. 19 der Verfassung enthält einen recht umfassenden Katalog „politischer“ Rechte in einer Demokratie, wie z.B. das Recht der Bürger auf freie politische Entscheidungen, das Recht auf freie, faire und regelmäßige Wahlen und das Wahlrecht selbst.

Im Zusammenhang mit Wahlen fordert die Verfassung eine einheitliche Wählerliste, ein Mindestwahlalter von 18 Jahren und ein System auf nationaler und Provinzebene, das „im Allgemeinen“ dem Verhältniswahlrecht entspricht (Art. 46 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 1). Auf Kommunalebene ist das reine Verhältniswahlrecht genauso erlaubt wie eine Kombination von Verhältnis- und Mehrheitswahlrecht (Art. 157 Abs. 2).

■ In der Verfassung wird sehr häufig auf die Demokratie und ihre einzelnen Elemente Bezug genommen. Andererseits ist weder in der Verfassung selbst noch in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichts eine genaue Beschreibung der Demokratie oder ihrer Eigenschaften zu finden.

In der Verfassung wird also sehr häufig auf die Demokratie und ihre einzelnen Elemente Bezug genommen. Andererseits ist weder in der Verfassung selbst noch in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichts eine genaue Beschreibung der Demokratie oder ihrer Eigenschaften zu finden. In einem der ersten Urteile des Gerichts (Executive Council, Western Cape Legislature v President of the RSA 1995 4 SA 877 (CC) Abs. [202]) unternahm Richter Sachs den Versuch, die wesentlichen Komponenten des Rahmens festzulegen, den die Verfassung von 1993 als „den Übergang von einem System parlamentarischer Souveränität auf ein System parlamentarischer Demokratie in einem Rechtsstaat“ definiert. Das erste Element bestand in der Verankerung von Grundrechten, die das Parlament nicht beschneiden durfte. Das zweite bestand in der inhaltlichen und verfahrensmäßigen Einschränkung der gesetzgeberischen Rechte des Parlaments gegenüber den Rechten der Provinzen. Drittens galten für jede Änderung der Verfassung durch das Parlament besondere Verfahren, die große Mehrheiten erforderten. Viertens wurde das Parlament in seiner Eigenschaft als Verfassungsgebende Versammlung, die für den Entwurf einer neuen Verfassung zuständig war, dazu verpflichtet, sich strikt an die 34 Grund-

sätze zu halten, die in Anhang 4 zu der Verfassung von 1993 aufgeführt waren. Schließlich legte die Verfassung bestimmte Verfahren fest, die die jeweiligen Funktionen der Nationalversammlung und des Senats sowie die Beziehungen zwischen ihnen regelten.

Diese Aufzählung von Elementen war auch für Richter Sachs ganz sicher keine umfassende Definition der Demokratie in Südafrika. Interessanterweise tauchten dieselben Elemente jedoch im Lauf des nächsten Jahrzehnts immer wieder in Verfassungsstreitigkeiten auf, die mit der Entwicklung der neuen südafrikanischen Demokratie in Zusammenhang standen. Die allgemeine Haltung des Verfassungsgerichts zur Demokratie erhellt aus dem folgenden kurzen Überblick über einige seiner Urteile.

Redefreiheit und Immunität in der Legislative

Im April 2003 befasste sich das Gericht mit der Befreiung von Stadträten von der Haftpflicht für Aussagen, Eingaben oder Vorlagen im Kommunalparlament. Die in dem Urteil niedergelegten Grundsätze sollten gleichermaßen in den gesetzgebenden Körperschaften der Provinzen und des Gesamtstaates Anwendung finden. Dem Gericht lag eine Berufung gegen die Entscheidung eines High Court vor, nach der Stadträte aufgrund ihres Verhaltens bei einer Mehrheitsentscheidung (das nach Ansicht des Gerichts „inkompetent, böswillig und bis zu einem gewissen Grad rassistisch“ war) für die Kosten der daraus erwachsenden Zivilklagen haftbar gemacht werden konnten. Nach Ansicht des Gerichts schließt die gesetzliche Immunität eines Stadtrats jedoch jede persönliche Haftung für die eigenen Handlungen aus. Außerdem sollten die Gerichte keine Beschlüsse zur Erstattung von Kosten erlassen, um einem Stadtrat „eine Lektion zu erteilen“, denn dies verstöße gegen das Prinzip der Gewaltenteilung. (Swartbooi v Brink 2003 (5) BCLR 502 (CC))

Der Fall stellt möglicherweise ein extremes Beispiel dafür dar, wie weit das Gericht zum Schutz der Redefreiheit zu gehen bereit ist. Wäre es bei der Entscheidung direkt um die Grenzen der Immunität und nicht um die Rechtmäßigkeit eines Kostenerstattungsbeschlusses gegangen, wäre das Ergebnis vielleicht restriktiver ausgefallen.

Regierungsinterne Beziehungen, d.h. die vertikale Gewaltenteilung zwischen der nationalen, der Provinz- und der Kommunalebene

Im September 1995 erklärte das Gericht einen Nachtrag zu dem Local Government Transition Act, der sich mit Kommunalwahlen befasste, für unvereinbar mit der Verfassung und daher für nichtig. In dem Nachtrag ermächtigte das Parlament den Präsidenten, dem Gesetz per Dekret weitere Nachträge hinzuzufügen. Dem Parlament wurde jedoch die Gelegenheit gegeben, die fehlerhafte Bestimmung innerhalb eines Monats zu berichtigen (Executive Council, Western Cape Legislature v President of the RSA 1995 (4) SA 877 (CC)). Das Urteil beweist, dass das Gericht schon damals bereit war, seine verfassungsmäßige Autorität auch gegen das Parlament und gegen den Präsidenten durchzusetzen.

Zwei Monate später, im November 1995, musste sich das Gericht wieder mit der verfassungsrechtlichen Beziehung zwischen den Regierungen des Landes insgesamt und der Provinzen beschäftigen. Damals wurde gegen bestimmte Zusätze zur Verfassung Beschwerde eingelegt, mit denen die Befugnis zur Festlegung der Entschädigungen für die Premierminister der Provinzen und die Mitglieder der Exekutivräte von den Provinzparlamenten auf den Präsidenten übertragen wurde. Das Gericht wies den Einspruch zurück und stellte die Rechtswirksamkeit der Verfassungszusätze fest (Premier, KwaZulu-Natal v President of the RSA 196 (1) SA 769 (CC)).

Im April 1996 hatte das Gericht die relativen Kompetenzen der Zentral- und Provinzregierungen im Bereich der konkurrierenden Bildungsgesetzgebung zu bewerten. Der Präsident der Nationalversammlung legte dem Gericht einen Gesetzesentwurf vor, um dessen Verfassungsmäßigkeit überprüfen zu lassen. Es wurde festgestellt, dass der Entwurf mit der Verfassung nicht unvereinbar sei (In re National Education Bill 1996 3 SA 289 (CC)). Die Begleitumstände des Falles zeigen deutlich, dass dem Gericht immer mehr politisches Vertrauen und Achtung entgegengebracht wurde.

Als sich zwischen der Regierung der Provinzen Western Cape und KwaZulu-Natal einerseits und der Zentralregierung andererseits ein Streit um ihre verfassungsmäßigen Befugnisse zur Rechtssetzung im

Bereich der Kommunalverwaltung erhob, erklärte das Gericht im Oktober 1999 einzelne Bestimmungen des Local Government Municipal Structures Act, den das Parlament 1998 verabschiedet hatte, aufgrund ihrer Unvereinbarkeit mit einzelnen Bestimmungen der Verfassung für ungültig. Dieser Fall fügte sich in eine Reihe von Urteilen ein, in denen das Gericht ein sicheres Urteil über Streitigkeiten zwischen Staatsorganen fällte, die mit großer politischer Schärfe ausgetragen wurden. Dass von KwaZulu-Natal und der Western Cape-Provinz so viele verfassungsrechtliche Klagen gegen die Zentralregierung angestrengt wurden, erklärt sich aus der Tatsache, dass die beiden Provinzen in den ersten Jahren von der IFP bzw. der National Party regiert wurden.

Urteile zur Prüfung der Gültigkeit gesetzgeberischer Maßnahmen

Zusätzlich zu den bereits erwähnten Fällen befasste sich das Gericht auch anderwärts mit verfassungsrechtlichen Streitigkeiten über die Gültigkeit von Gesetzen, die nach 1994 verabschiedet wurden.

Im April 1996 stellte das Gericht die Verfassungsmäßigkeit der Gauteng Education Bill fest, die Sprachkompetenzprüfungen als Voraussetzung für die Zulassung zu öffentlichen Schulen ausschloss und Richtlinien für die Religionspolitik an diesen Schulen festlegte. Diese Entscheidung ließ den ideologischen Standpunkt des Gerichts klarer erkennen als die meisten anderen. Ein Richter zeigte sogar einen gewissen Sarkasmus, als er in seinem Urteil mit Hilfe eines Zitats aus der alten Nationalhymne seine Ansicht untermauerte, es stehe zwar jedem frei, sein kulturelles Erbe zu erhalten, aber nur auf eigene Kosten. (Ex Parte Gauteng Provincial Legislature: in re Dispute Concerning the Constitutionality of Certain Provisions of the Gauteng School Education Bill of 1995 1996 (3) SA 165 Abs. [42])

Im Juli 1996 wandten sich die ANC-Vertreter im Parlament von KwaZulu-Natal gegen ein von der Legislative verabschiedetes Gesetz, das dem König und anderen traditionellen Führern der Zulu die Annahme von Entschädigungen nur im Rahmen der entsprechenden Gesetze gestattete. Nach ihrer Meinung waren diese Gesetze verfassungswidrig. Das Gericht wies die Beschwerde zurück und stellte die Verein-

barkeit der fraglichen Gesetze mit der Verfassung fest. (In re KwaZulu-Natal Amakhosi and Iziphakanyiswa Amendment Bill of 1995 1996 (4) SA 653 (CC))

Im September 1996 hatte das Gericht einen Verfassungsentwurf für die Provinz KwaZulu-Natal zu begutachten. Das Dokument hatte hochgesteckte Ziele, denn es gewährte der Provinz extensive Autonomie-rechte, die fast an die völlige Unabhängigkeit heranreichten. Das Gericht stellte fest, dass der Entwurf nicht im Einklang mit den Bestimmungen der Verfassung von 1993 stand. Das Parlament von KwaZulu-Natal ließ die Sache fallen. (Certification of the KwaZulu-Natal Constitution 1996 (4) SA 1098 (CC))

Im September 1997 überprüfte das Gericht einen Verfassungsentwurf für die Provinz Western Cape anhand der in der Verfassung von 1993 festgelegten Anforderungen. Obwohl das Gericht feststellte, dass der Entwurf der Verfassung entsprach, verweigerte es ihm die Zustimmung, weil drei Einzelelemente des Entwurfs nicht mit der Verfassung in Einklang gebracht werden konnten. Das Parlament stellte diese Mängel alsbald ab, worauf das Gericht im November 1997 die Verfassung absegnete. Bis heute ist diese Verfassung die einzige, die von einer Provinz rechtsgültig verabschiedet wurde. (Certification of the Constitution of the Western Cape, 1997 1997 (4) SA 795 (CC); 1998 (1) SA 655 (CC))

Als die ANC-Fraktion im Parlament von KwaZulu-Natal die Rechtsgültigkeit eines aufgrund delegierter Kompetenzen ergangenen Gesetzes infrage stellte, das die Einrichtung von Regionalräten vorsah, denen auch traditionelle Führer angehören sollten, wies das Gericht im März 1998 die Beschwerde zurück und erklärte das Gesetz für vereinbar mit den Bestimmungen der Verfassung von 1993, die im Interesse einer kontinuierlichen Regierungsführung das Ziel verfolge, einen Ausgleich zwischen demokratischen und traditionellen Regierungsformen herzustellen. (African National Congress v Minister of Local Government and Housing, KwaZulu-Natal 1998 (3) SA 1 (CC))

Im März 1999 hatte das Gericht über die Rechtsgültigkeit eines Gesetzes zu urteilen, das den öffentlichen Dienst in einer Weise umstrukturierte, die nach Ansicht des Premierministers von Western Cape die

verfassungsrechtlichen Kompetenzen der Provinzen beschnitt. Das Gericht stellte jedoch fest, das Gesetz sei mit der Verfassung vereinbar, mit Ausnahme einer Bestimmung, die einen Minister der Zentralregierung ermächtigte, Funktionen der Provinzverwaltung ohne die Zustimmung der Provinzregierung auf nationale Behörden zu übertragen. (*Premier, Western Cape v President of the RSA* 1999 (3) SA 657 (CC))

Als das Parlament im Jahr 2002 vier Gesetze verabschiedete, mit denen das verfassungsrechtliche Verbot des *floor-crossing* abgeschafft werden sollte, focht die UDM diese Gesetze aus verfassungsrechtlichen Gründen an. Der Begriff *floor-crossing* bezeichnet eine Praxis, bei der Abgeordnete von der Partei, über deren Liste sie ihr Mandat erlangt haben, zu einer anderen Partei übertreten, ohne dabei ihr Mandat abzugeben. Im Oktober 2002 stellte das Gericht in drei aufeinander folgenden Urteilen fest, dass *floor-crossing* trotz der Anforderungen des Verhältniswahlrechts und eines demokratischen Mehrparteiensystems nicht mit der Verfassung unvereinbar sei. Die in den Gesetzen festgelegten Einschränkungen erachtete das Gericht als zweckmäßig. Die auf nationaler und Provinzebene verabschiedeten Gesetze über das *floor-crossing* wurden jedoch für verfassungswidrig erklärt, weil man den Verfahrensfehler begangen hatte, das *floor-crossing* nicht durch eine Verfassungsänderung, sondern im Rahmen der einfachen Rechtssetzung zu legalisieren. (*United Democratic Movement v President of the RSA* 2003 (1) SA 472, 488 and 495 (CC))

Beilegung von Wahlstreitigkeiten

Im April 1999 hatte das Gericht über die Frage zu entscheiden, ob Gefängnisinsassen die Teilnahme an Wahlen gestattet sei. Das Gericht urteilte, das von der Verfassung garantierte Wahlrecht gelte auch für Gefängnisinsassen, und die unabhängige Wahlkommission habe im erforderlichen und angemessenen Umfang Vorkehrungen dafür zu treffen, ihnen die Teilnahme an der Wahl zu ermöglichen. (*August v Electoral Commission* 1999 (3) SA 1 (CC))

Der Premierminister von Western Cape legte Beschwerde gegen eine Entscheidung der unabhängigen Wahlkommission ein, nach der sich das Provinzparlament aus 39 Mitgliedern und nicht, wie in der Pro-

vinzverfassung vorgeschrieben, aus 42 zusammensetzen sollte. Im Mai 1999 erklärte das Gericht die Entscheidung der Kommission für ungültig und gab den Bestimmungen der Provinzverfassung in dieser Hinsicht den Vorrang. (Premier of the Western Cape v Independent Electoral Commission 1999 (3) SA 657 (CC))

1998 verabschiedete das Parlament ein Gesetz über alkoholhaltige Getränke, das dem Präsidenten zur Genehmigung vorgelegt wurde. Dieser jedoch hatte Vorbehalte wegen möglicher Verfassungswidrigkeiten und leitete es zur Begutachtung an das Gericht weiter. Es ging darum, ob in diesem Fall ein Eingriff der nationalen Gesetzgebung in Angelegenheiten vorlag, die laut Verfassung den Provinzbehörden vorbehalten waren. Im November 1999 erklärte das Gericht das Gesetz zum größten Teil für verfassungswidrig. (Ex Parte President of the Republic of South Africa: In re Constitutionality of the Liquor Bill 2000 (1) SA 732 (CC))

In einem Streit zwischen der Gemeinde Stilbaai und der unabhängigen Wahlkommission hatte das Gericht über die Stellung der Kommission im Hinblick auf eine mögliche Anwendung der Verfassungsbestimmungen über Zusammenarbeit innerhalb der Regierung zu urteilen. Im Juni 2001 urteilte das Gericht, die Kommission gehöre nicht zum Bereich der Zentralregierung, da sie deutlich erkennbar außerhalb der Regierung stehen müsse. (Independent Electoral Commission v Langeberg Municipality 2001 (3) SA 925 (CC))

Urteile zur Verfassungsmäßigkeit von Maßnahmen der Exekutive

1999 setzte der Präsident irrtümlicherweise ein Medikamentengesetz in Kraft, bevor das dazugehörige umfangreiche Regelwerk verabschiedet worden war. Dies führte zu einer gefährlichen Situation, und der Präsident wandte sich an die Gerichte mit dem Ersuchen, seine Maßnahmen in dieser Hinsicht für nichtig zu erklären. Dabei erhob sich die heikle Frage, ob die Gerichte überhaupt dazu befugt seien, eine solche Maßnahme zu prüfen. Das Gericht hielt sich für zuständig für den Fall, dass der Nachweis erbracht werden konnte, dass die betreffende Maßnahme nicht mit der Verfassung vereinbar war. Da dies der Fall war,

erklärte das Gericht die Entscheidung für irrational und damit unvereinbar mit dem Grundprinzip der Rechtsstaatlichkeit in der Verfassung. (Pharmaceutical Manufacturers Association of SA In re: the ex parte application of the President of the Republic of South Africa 2000 (2) SA 674 (CC))

Nachdem Richter Heath durch den Präsidenten zum Leiter einer Sonderkommission zur Untersuchung angeblicher Verstöße gegen Vorschriften und Amtspflichten in staatlichen Institutionen berufen worden war, erklärte das Gericht seine Ernennung im November 2000 für unhaltbar, weil sie dem Prinzip der Gewaltenteilung zuwiderlaufe. Das Gericht kam zu dem Schluss, die erforderlichen intensiven Untersuchungen sollten einem Angehörigen der Richterschaft nicht zugemutet werden. (South African Association of Personal Injury Lawyers v Heath 2001 (1) SA 883 (CC))

Als eine Gruppe von Männern, die als Söldner verdächtigt wurden und deswegen in Zimbabwe vor Gericht standen, sich an das Gericht wandten mit dem Ersuchen, die Regierung anzuweisen, sie möge dringend etwas zur Sicherung der verfassungsmäßigen Rechte der Häftlinge im Ausland unternehmen und ihre Freilassung oder Auslieferung bewirken, stellte das Gericht im August 2004 fest, dass eine Entscheidung darüber, ob und gegebenenfalls inwieweit Schutzmaßnahmen angebracht seien, zum Bereich der Außenpolitik gehöre, der grundsätzlich Sache der Exekutive sei. Das bedeutet jedoch nicht, dass die Gerichte für Fragen im Zusammenhang mit diplomatischen Schutzmaßnahmen nicht zuständig wären, da die öffentliche Gewalt insgesamt der Kontrolle durch die Verfassung untersteht. (Kaunda v President of the RSA 2005 (4) SA 235 (CC))

■ Die Gewaltenteilung

Anwendung und Weiterentwicklung der Doktrin

Das Verfassungsgericht hat sich schon häufig zur Doktrin der Gewaltenteilung geäußert und dabei einen spezifisch südafrikanischen Standpunkt zu dieser Doktrin herausgearbeitet.

In seinem First Certification Judgement (In re: Certification of the Constitution of the Republic of South Africa, 1996 1996 (4) SA 744 (CC)) hatte das

Gericht zu prüfen, ob die Verfassung dem Prinzip der Gewaltenteilung nach Maßgabe des sechsten Grundsatzes der Verfassung von 1993 entspricht. Das Gericht vertrat ungeachtet einiger für die Doktrin charakteristischer Grundprinzipien die folgende Ansicht: „Eine vollständige Gewaltenteilung kann in keinem Verfassungsschema verwirklicht werden; die Teilung ist in jedem Fall nur partiell“. Zudem reflektiere das südafrikanische Modell „die historischen Begleitumstände unserer verfassungsrechtlichen Entwicklung“. (Abs. [109] und [112])

Im Fall Heath erklärte das Verfassungsgericht, das durch die Gerichte zu entwickelnde südafrikanische Modell solle „unter Berücksichtigung der Geschichte Südafrikas und seiner neuen Ordnung einen wohlabgewogenen Ausgleich schaffen zwischen dem Bedürfnis, die Regierung mit Hilfe der Gewaltenteilung zu kontrollieren, und der Gefahr einer vollständigen Aufteilung der Machtbefugnisse, die es der Regierung unmöglich machen würde, Maßnahmen rechtzeitig zu ergreifen, die im öffentlichen Interesse liegen“. Bei der Bestimmung der Grenzen der Gewaltenteilung verließ sich das Gericht auf seine eigene Auslegung der Verfassung und schloss sich dabei zum wiederholten Male der Ansicht von L. H. Tribe, einem prominenten amerikanischen Verfassungsrechtler, an: „Wenn ein Verfassungstext klare Aussagen zur Frage der Gewaltenteilung enthält, ist es wichtig, diesen Text nicht zugunsten abstrakter Prinzipien zu überspringen, die wir zwar vielleicht in unserem Regime der Gewaltenteilung verwirklicht sehen möchten, die aber in der Struktur unserer Verfassung nicht zu finden sind“. (Van Rooyen 2002 (5) SA 246 (CC) Abs. [34])

Das Gericht beschrieb seine Verantwortung für die Verteidigung der Gewaltenteilung wie folgt (Van Rooyen Abs. [48]):

In einer konstitutionellen Demokratie wie der unseren, in der die Verfassung das oberste Gesetz der Republik darstellt, sind die Gerichte mit beträchtlichen Vollmachten zur Verteidigung der Verfassung ausgestattet. Bei der Ausübung dieser Vollmachten verlangt es die Doktrin der Gewaltenteilung, dass sich die Justiz in ihren Äußerungen zu den anderen Gewalten des Staates genauso achtungsvoll und höflich verhält wie die anderen Ge-

walten gegenüber der Justiz und im Umgang miteinander.

Die Grenzen werden ausgelotet

Besonders im Bereich der rechtswirksamen sozioökonomischen Rechte lotet das Verfassungsgericht die Grenzen der richterlichen Autorität gegenüber anderen Regierungsgewalten aus. In dieser Rolle sieht sich das Gericht in vieler Hinsicht durch die Verfassung bestätigt.

Historisch gesehen, sind sozioökonomische Rechte insoweit atypisch, als sie den Inhaber nicht mit Möglichkeiten zur Verteidigung gegen behördliche Übergriffe ausstatten, sondern mit Ansprüchen auf bestimmte Handlungen und Dienstleistungen seitens des Staates. Aus diesem Grund findet schon seit langem eine Debatte darüber statt, ob und wie diese Rechte wahrgenommen und eingeklagt werden können.

Die fraglichen Rechte sind hauptsächlich in Art. 26 und 27 der Verfassung niedergelegt und erstrecken sich auf angemessene Unterbringung, Gesundheitsfürsorge, die Versorgung mit Lebensmitteln und Trinkwasser und soziale Sicherheit. Wichtig ist dabei, dass diese Rechte durch die Verantwortung des Staates begrenzt werden, „zu ihrer schrittweisen Verwirklichung im Rahmen der Möglichkeiten angemessene gesetzgeberische und andere Maßnahmen zu ergreifen“.

Das erste Anzeichen für die Entschlossenheit des Gerichts, nicht nur bei der Fortentwicklung des südafrikanischen Rechts, sondern auch ganz allgemein neue Wege einzuschlagen, zeigte sich bei der verfassungsrechtlichen Überprüfung. Das Gericht gestand zu, dass diese Rechte nicht zu den „allgemein anerkannten Grundrechten“ gehören, wies jedoch das Argument zurück, es sei ein Verstoß gegen das Prinzip der Gewaltenteilung, wenn sich aus der Wahrnehmung dieser Rechte Konsequenzen für den Etat der Regierung ergäben. Nach Ansicht des Gerichts sind sozioökonomische Rechte „zumindest bis zu einem gewissen Grad justitiabel“ und können zu allermindest „negativ vor unzulässigen Beeinträchtigungen geschützt werden“.

In dem ersten Fall, bei dem diese Haltung auf den Prüfstand kam (Soobramoney v Minister of Health,

KwaZulu-Natal 1998 (1) SA 765 (CC)), lehnte das Gericht einen Antrag ab, nach dem ein Provinzhospital angewiesen werden sollte, einen todkranken Patienten einer kostspieligen Dialysebehandlung zu unterziehen. Es begründete seine Ablehnung unter anderem damit, dass dem Staat nur begrenzte Mittel zur Verfügung stünden. In Abs. 29 erklärt das Gericht: „Die Gerichte gehen im Allgemeinen nur zurückhaltend gegen rationale Entscheidungen vor, die von den dafür zuständigen politischen Organen und medizinischen Stellen im guten Glauben gefällt werden.“ Dies deutet darauf hin, dass für die Vertretbarkeit einer Leistungsverweigerung guter Glaube und Rationalität auf Seiten der Exekutive und der Verwaltung von größter Bedeutung sind. In den nächsten beiden Fällen wurden jedoch neue Wege beschritten.

In seinem mittlerweile berühmt gewordenen Urteil im Fall Grootboom (*Government of the RSA v Grootboom* 2001 (1) SA 46 (CC)) untersuchte das Gericht die Politik zur Unterbringung mittelloser Personen auf allen drei Ebenen der Regierung und stellte dabei schwere Mängel fest. Nach Ansicht des Gerichts ist der Staat durch die Verfassung dazu verpflichtet, zur Erfüllung seiner Verpflichtungen gemäß Art. 26 ein einheitliches, koordiniertes Programm zu erarbeiten und umzusetzen. Die bestehenden Programme hingegen „erfüllen nicht die Verpflichtungen, die Art. 26 Abs. 2 dem Staat auferlegt“. Das Gericht wies den Staat deshalb an, ein Programm mit „angemessenen Hilfsmaßnahmen für Menschen zu erarbeiten und umzusetzen, die weder über eigenen Grund und Boden noch über ein Dach über dem Kopf verfügen und unter unerträglichen Bedingungen oder in Krisensituationen leben“. Wesentlich an diesem Urteil, das die Grundlage für die Weiterentwicklung der rechtlichen Regelungen zur Wahrnehmung sozioökonomischer Rechte lieferte, ist die Betonung der Angemessenheit bei der politischen Umsetzung. Obwohl dieser Ansatz im juristischen Denken keineswegs neu ist, ist die genaue Bestimmung dessen, was als angemessen anzusehen ist, immer subjektiven Überlegungen und damit auch möglichen Widersprüchen unterworfen.

Im Fall TAC (*Minister of Health v Treatment Action Campaign* 2002 (5) SA 721 (CC)) hielt das Ge-

richt die Politik der Regierung für nicht angemessen, das Antiretroviralmedikament Nevirapin nur Müttern und Kindern in bestimmten Krankenhäusern zugänglich zu machen, an denen die Wirksamkeit und Sicherheit des Medikaments getestet wurde. In seiner gründlichen Untersuchung der Zuständigkeit der Gerichte für Streitigkeiten über sozioökonomische Rechte kam das Gericht im Abs. 101 zu folgendem Schluss:

„Bei Streitfällen über sozioökonomische Rechte muss [...] wahrscheinlich ein Gericht angerufen werden, um die Politik des Staates zu bewerten und ihre Vereinbarkeit mit der Verfassung zu beurteilen. Kommt das Gericht zu dem Schluss, dass die Politik nicht mit der Verfassung vereinbar ist, [...] so muss es dies feststellen. Das ist aber nicht alles. [...] Nach Maßgabe der Verfassung hat ein Gericht dann ‚entsprechend einzuschreiten‘, wenn ein Verstoß gegen ein Grundrecht nachgewiesen werden kann. Dazu ist das Gericht mit weit reichenden Vollmachten ausgestattet. Zusätzlich zu der Feststellung eines Verstoßes, zu der es verpflichtet ist, [...] kann das Gericht auch ‚im Rahmen von Recht und Gerechtigkeit weitergehende Verfügungen erlassen‘.“

In seinem Urteil erließ das Gericht eine extensive Verfügung, in der es die Regierung unter anderem aufforderte, ein umfassendes, koordiniertes Programm zu erarbeiten und umzusetzen, das schwangeren Frauen den Zugang zu einer medizinischen Versorgung zur Bekämpfung der Übertragung des HIV-Virus von der Mutter auf das Kind ermöglicht. Vor dem Hintergrund der Mängel der aktuellen Politik legte das Urteil wesentliche Elemente des zu erarbeitenden Planes fest und gebot die Abschaffung der Regelungen, die bislang die Behandlung mit Nevirapin zur Minderung des Risikos einer HIV-Übertragung von der Mutter auf das Kind in öffentlichen Krankenhäusern verboten und auf Forschungs- und Ausbildungsstätten beschränkten.

Die Richter sind sich ständig bewusst, welche Auswirkungen ihre Urteilsprüche zu sozioökonomischen Angelegenheiten auf die Gewaltenteilung haben können. Dies tritt im Fall TAC besonders klar zu Tage. So erklärt das Gericht z.B. in Abs. 38 seines Urteils:

Es ist nicht eigentlich Sache der Gerichte, über Fragen Recht zu sprechen, bei denen ihre Urteile vielfältige soziale und wirtschaftliche Konsequenzen für die Gemeinschaft nach sich ziehen könnten. Die Verfassung sieht für die Gerichte eine auf bestimmte Bereiche begrenzte Rolle vor, die darin besteht, den Staat zu bestimmten Maßnahmen zur Erfüllung seiner verfassungsmäßigen Pflichten aufzufordern und diese Maßnahmen auf ihre Angemessenheit zu überprüfen. Eine solche Überprüfung der Angemessenheit kann zwar zu finanziellen Konsequenzen führen, aber ihr unmittelbarer Zweck besteht nicht in einer Umschichtung des Etats. Damit ist der verfassungsmäßige Ausgleich zwischen Judikative, Legislative und Exekutive gesichert.

Der Erklärung über die „auf bestimmte Bereiche konzentrierte Rolle“ der Gerichte zum Trotz stand das Verfassungsgericht von Anfang an im Zentrum der sozialen Umstrukturierung des Landes. Zweifellos ergaben sich tief greifende Konsequenzen aus dem Urteil, in dem das Gericht die Todesstrafe und die körperliche Züchtigung für verfassungswidrig erklärte, sowie aus seiner Rechtsprechung zur Gleichberechtigung in so verschiedenen Bereichen wie aktive Antidiskriminierung, die Gleichstellung der Geschlechter, die Stellung der Homosexuellen, Religionsfreiheit und die Verantwortung des Staates gegenüber Opfern von Verbrechen, die von Angeklagten begangen werden, die gegen Kautions auf freiem Fuß gesetzt wurden. In dieser Hinsicht sind die Urteile des Gerichts über sozioökonomische Rechte von besonderer Bedeutung. Wenn das Gericht den Staat anweist, „Maßnahmen zur Erfüllung seiner verfassungsmäßigen Pflichten zu ergreifen“ und sich vorbehält, die Angemessenheit seines Verhaltens zu überprüfen, verhält es sich ganz sicher nicht unterwürfig und gehemmt. Das Gericht hat keinen Zweifel daran gelassen, dass es aufgrund seiner verfassungsmäßigen Vollmachten dazu berechtigt ist festzustellen, was mit der Verfassung vereinbar ist und was nicht. Der dabei angelegte Maßstab, nämlich die Angemessenheit, kann nur bedeuten „angemessen nach Ansicht des Gerichts“. Das Gericht zeigte sozusagen seine Zähne, als es in Abs. 99 des TAC-Urteils erklärte:

Selbst einfache Feststellungen, die sich gegen Regierungs- oder Staatsorgane richten, können deren Politik beeinflussen und durchaus auch finanzielle Konsequenzen nach sich ziehen. Die Regierung ist durch die Verfassung an derartige Verfügungen gebunden und dazu verpflichtet, sie ohne Ansehen ihrer möglichen politischen Auswirkungen umzusetzen und die dazu erforderlichen Ressourcen bereitzustellen.

Das bedeutet nicht notwendigerweise, dass das Gericht hier einen falschen Ansatz verfolgt. Die Verantwortung, die es in seinen Urteilen beschreibt, nämlich als maßgeblicher Wächter über die Verfassung zu fungieren, ist ihm in der Tat anvertraut. Bislang hat es sich dieser Aufgabe zumeist erfolgreich entledigt, besonders wenn man bedenkt, wie häufig das Gericht von dem Parlament, den Provinzparlamenten, dem Präsidenten, der Regierung, von Premierministern und Ministern angerufen wurde, wenn Unzulänglichkeiten festgestellt worden waren und Abhilfe geschaffen werden musste. Die Tatsache, dass die Legislative und die Exekutive die Sprüche des Gerichts bislang nicht nur toleriert, sondern sogar umgesetzt haben, ist für den Konstitutionalismus in Südafrika äußerst positiv.

Das Gericht hat sich auch über die theoretisch vage Natur bestimmter Aspekte der Gewaltenteilung geäußert. In Abs. 98 des TAC-Urteils bezieht es sich auf frühere Entscheidungen, wenn es erklärt: „Obwohl es keine scharfen Trennlinien gibt, die die Aufgaben der Legislative, der Exekutive und der Judikative voneinander scheiden, gehören bestimmte Angelegenheiten im Wesentlichen in den Zuständigkeitsbereich einer Regierungsgewalt, nicht aber der beiden anderen.“ Trotzdem fährt das Gericht in Abs. 99 fort:

Wenn eine Politik des Staates als nicht mit der Verfassung vereinbar infrage gestellt wird, müssen die Gerichte beurteilen, ob der Staat bei der Formulierung und Umsetzung dieser Politik seinen verfassungsmäßigen Verpflichtungen nachgekommen ist. Falls dies nach Ansicht des Gerichts nicht der Fall ist, ist das Gericht durch die Verfassung verpflichtet, eine entsprechende Feststellung zu treffen. Falls dies eine Beeinträchtigung der Exekutive darstellen sollte, so ist diese Beeinträchtigung durch die Verfassung selbst gerechtfertigt.

■ Abschließende Bewertung

Um ein noch umfassenderes Bild der verfassungsrechtlichen Entwicklungen in Südafrika nach 1994 zu zeichnen, könnte man noch viele andere Aspekte der Arbeit des Verfassungsgerichts schildern. Erwähnenswert wären z.B. die zukunftsweisenden Entscheidungen zum Schutz der Reputation von Persönlichkeiten aus dem öffentlichen Leben, zur Religionsfreiheit, zur Gleichheit, zur Stellung von im Land lebenden Ausländern, zu den Auswirkungen der Verfassung auf die Familie, zur Ausweitung von Grundrechten auf private Beziehungen usw. Die Urteile zu diesen wie zu vielen anderen Fragen haben im Lauf des letzten Jahrzehnts wesentlich zur Entwicklung des Verfassungsrechts und der Politik beigetragen. Das Gericht trägt die Verantwortung für zahlreiche äußerst fortschrittliche und oft auch umstrittene Entwicklungen im öffentlichen und juristischen Bereich. Mit seiner intellektuellen Führungsrolle im öffentlichen Leben Südafrikas fördert das Gericht die ideologische Akzeptanz des Konstitutionalismus in der Politik und der Öffentlichkeit. Seine Arbeit wird jedoch auch weiterhin umstritten bleiben, weil es dabei auch um die Lösung grundlegender sozialer Probleme in einer diversifizierten Gesellschaft geht, die in den Bereichen Armutsbekämpfung, Entwicklung, Gesundheit und soziale Dienstleistungen mit großen Schwierigkeiten zu kämpfen hat.

■ Das Gericht trägt die Verantwortung für zahlreiche äußerst fortschrittliche und oft auch umstrittene Entwicklungen im öffentlichen und juristischen Bereich. Mit seiner intellektuellen Führungsrolle im öffentlichen Leben Südafrikas fördert das Gericht die ideologische Akzeptanz des Konstitutionalismus in der Politik und der Öffentlichkeit.

Das Gericht konnte für das gesamte Gerichtswesen neue Maßstäbe setzen. So wurde ein neues Verfahren für die Urteilsverkündung eingeführt, die Zugänglichkeit für die Öffentlichkeit auf bemerkenswerte Weise verbessert, die Abwicklung vor dem Gericht weniger formell gestaltet und eine eher wissenschaftliche Atmosphäre eingeführt, ohne dass die Autorität oder das Ansehen des Gerichts darunter gelitten hätten.

Ganz ohne Zweifel wird es zur Stichhaltigkeit einzelner Urteile immer verschiedene Meinungen geben. Das geht auch aus der Tatsache hervor, dass das Gericht selbst oft geteilter Meinung ist, wobei die Ansicht der Minderheit ebenfalls veröffentlicht wird. Auch der Tenor und die Zielrichtung der Urteile des Gerichts werden sich sehr wahrscheinlich in dem Maß ändern, in dem die Zusammensetzung des Senats wechselt. Dies ist jedoch keineswegs überraschend,

sondern vielmehr kennzeichnend für die höchsten Gerichte in einer jeden Demokratie. Auf jeden Fall kann man sagen, dass sämtliche Urteile des Gerichts so wohl durchdacht und begründet waren, dass ihnen auch die Verfassungsgerichte anderer Länder ihren Respekt und ihre Anerkennung nicht versagen konnten. Die progressiven Urteile des Gerichts werden sogar von anderen Gerichten und Gelehrten überall auf der Welt häufig zitiert. Damit leistet das Verfassungsgericht einen unermesslichen Beitrag zur Stellung der Republik Südafrika als einer funktionierenden konstitutionellen Demokratie in einer turbulenten Gesellschaft.