

## Verfassung und Gewaltenteilung

WIE UNABHÄNGIG BLEIBT DIE JUSTIZ IN SÜDAFRIKA?

**Nur zwei Tage ließ der ANC nach der umstrittenen Verabschiedung der Protection of State Information Bill („Secrecy Bill“) verstreichen, um erneut eine politische Entscheidung zu treffen, die aus Sicht der Opposition und der Zivilgesellschaft sowie des Justizsektors im Widerspruch zur Verfassung des Landes steht. Regierungssprecher Jimmy Manyi gab nach der Kabinettssitzung vom 24.11.2011 die Absicht der ANC Regierung bekannt, eine von der Regierung ernannte Untersuchungskommission einzusetzen, die die Entscheidungen des Verfassungsgerichts überprüft. Zielsetzung der Untersuchung soll es sein, sicherzustellen, dass der Justizsektor dem Transformationsanspruch der Verfassung, in Bezug auf „nonracialism, gender, disability and other transformational variables“, genügt. Bestandteil des Beschlusses ist es auch, so Manyi, zu überprüfen, wie sich die Urteile des Verfassungsgerichts „auf das Leben gewöhnlicher Leute ausgewirkt haben“.**

Jimmy Manyi kleidete diese Fakten in smarte Worte über die Unabhängigkeit der Justiz, die Stärkung der Integrität der Judicial Service Commission (JSC) und die Förderung von effizienten Mechanismen für das in der Verfassung festgelegte Prinzip des Cooperative Government. Die Ärztin und Unternehmerin, Mamphela Ramphele, frühere Partnerin des ermordeten Anti-Apartheidsaktivisten Steve Biko, bezeichnete dies jedoch als durchsichtiges Ablenkungsmanöver. Die Einsetzung einer solchen Untersuchungskommission durch die Exekutive lasse nur den Schluss zu, dass die Rolle der Gerichte und speziell des Verfassungsgerichts als letzte Entscheidungsin-

stanz in Frage gestellt werde. Die Rechtspolitikerin der Opposition, Dene Smuts, von der Democratic Alliance, bezeichnete den Beschluss der Regierung als den stärksten Angriff auf die Unabhängigkeit des Verfassungsgerichts und Gültigkeit der Verfassung.

Bereits in den zurückliegenden Monaten gab es eine Vielzahl negativer Kommentare aus dem Regierungslager und dem ANC gegenüber der Justiz und der Rolle der Gerichte. Generalsekretär Gwede Mantashe beschrieb die Justiz als oppositionell und konterrevolutionär, während der stv. Minister of Correctional Services, Ngoako Ramatlhodi, die Verfassung als eine Serie von Kompromissen bezeichnete. Und der (suspendierte) Vorsitzende der einflussreichen ANC Youth League, Julius Malema, forderte unverblümt offen, die eigene Mehrheit dazu zu nutzen, um eingegangene Kompromisse beim verfassungsgebenden Prozess zu korrigieren und die politischen Zielsetzungen des ANC in die Verfassung einzubringen.

Zwei weitreichende Aussagen kamen vom Präsidenten des Landes. Im Juli sagte Präsident Jacob Zuma, die der gewählten Regierung von der Verfassung zugewiesenen Rechte sollten nicht dadurch ausgehöhlt werden, dass diejenigen, die mit der Regierungspolitik nicht einverstanden sind, und die nicht die Mehrheit der Wählerstimmen gewinnen konnten, andere Wege suchten, um das Land mitzuregieren. Erst kürzlich sekundierte Gwede Mantashe in der Tageszeitung The Times, dass es keine Justiz geben könne, die versucht, das Funktionieren der Regierung aufzuhalten und dass das Verfassungsgericht die Opposition als Teil

der Regierung zu konsolidieren scheint. „Das steht nicht in Einklang mit der Unabhängigkeit der Justiz“, so Zuma, und er fährt fort: „Politische Kämpfe müssen auf der politischen Bühne entschieden werden.“ Damit liegt Präsident Zuma nicht falsch. Aber Mehrheiten im Parlament –in Südafrika und anderswo- sind nicht entscheidend dafür, ob verabschiedete Gesetze verfassungskonform sind oder nicht. Wenn Zweifel darüber bestehen, ob ein Gesetz verfassungskonform ist, müssen Gerichte darüber entscheiden, falls diese angerufen werden, stellt dazu Mamphele Ramphele zu Recht fest.

Bei der Verabschiedung des ehemaligen Präsidenten des Verfassungsgerichts, Sandile Ngcobo, und der Einführung des neuen Chief Justice, Mogoeng Mogoeng am 1. 11. 2011, nahm Präsident Jacob Zuma ein weiteres Mal zum Verhältnis der Exekutive zur Justiz und zu der Gewaltenteilung Stellung. Erneut vertrat er die Auffassung, dass es zwischen den Verantwortlichkeiten der Justiz und den gewählten Organen des Staates, insbesondere hinsichtlich politischer Gestaltungsansätze, zu unterscheiden gilt. Weiter sei er der Ansicht, dass die Exekutive die alleinige Kompetenz über politische Entscheidungen hat. Nach seiner Auffassung, so weiter, bedeutet das Prinzip der Gewaltenteilung, dass Übergriffe von einem Arm des Staates in den Bereich des anderen verhindert werden müssen und Verzerrungen diesbezüglich nicht statthaft sind. Er anerkenne die Rolle der Legislative und der Judikative, wie sie in der Verfassung festgeschrieben ist. Andererseits erwarte er ein ebensolches Verhalten „von diesen wichtigen Einrichtungen unserer demokratischen Ordnung“. Der Exekutivgewalt muss es erlaubt sein, die eigene Verwaltung und die Politik so frei wie möglich zu gestalten. Die Rechte, die den Gerichten zugewiesen sind, können nicht als übergeordnete Rechte gegenüber dem aus Wahlen hervorgegangenen politischen Mandat verstanden werden.

Diese Auffassung von Präsident Jacob Zuma widerspricht jedoch klar der Vorgabe in Chapter 1, Section 2 der Verfassung. Dort heißt es: „ Die Verfassung ist das höchste Gesetz der Republik; Gesetze oder deren

Ausführung, die der Verfassung widersprechen, sind ungültig und die Verpflichtungen, die von der Verfassung ausgehen, müssen erfüllt werden.“

Der stv. Vorsitzende des Media Institute of South Africa (MISA), Raymond Louw, stellt dazu fest, dass diese Verfassungsvorgabe unumstößlich ist und der Judikative das Recht gibt, zu untersuchen, ob ein bestimmtes Gesetz mit der Verfassung in Einklang ist. Ist die Übereinstimmung mit der Verfassung nicht gegeben, ist das Gesetz ungültig und muss von der Regierung neu formuliert werden. Ausdrücklich betont Louw, dass dies nicht ein Recht ist, das sich der Justizsektor selbst anmaßt. Sowohl der ANC als auch die Oppositionsparteien hätten in 1996 für diese Verfassung gestimmt und diese somit in Kraft gesetzt.

In ihrer bemerkenswerten Helen Susman Memorial Lecture sagte die ehemalige Verfassungsrichterin, Justice Kate O´Regan, es sei falsch, die Gerichte der Intervention in die Politikgestaltung zu beschuldigen. Alle Gesetze müssten mit den Verfassungsbestimmungen der Legalität und Rationalität übereinstimmen und die Grundrechte respektieren. In ihren weiteren Ausführungen ordnet sie das Legalitätsprinzip der Rechtsstaatlichkeit zu, die als ein Grundprinzip in der Demokratie Südafrikas verankert sei. „Government conduct must have a legal foundation in the constitution or legislation“, stellt O´Regan dazu fest. Einschränkend weist sie darauf hin, dass lediglich die garantierten Grundrechte der Politikgestaltung signifikante Beschränkungen vorgeben. Selbst diese seien aber nicht absolut. Wenn ein wichtiges öffentliches Interesse die Beschränkung dieser Grundrechte erforderlich macht, würde das die Bill of Rights aufgrund einer proportionalen Analyse ermöglichen.

Der bekannte Verfassungsexperte von der University of Cape Town (UCT), Prof. Pierre de Vos, hinterfragt ebenfalls die Motive, die hinter der Überprüfung der Justiz stehen. Er widerspricht der Regierung, dass angemessene Mechanismen für regelmäßige Absprachen zwischen den drei Gewalten zur Erreichung von Synergien und dem Streben nach gemeinsamen Transformationszielen, zum

Nutzen der südafrikanischen Gesellschaft, notwendig seien. Dies würde unerwünschte Auswirkungen auf die Gewaltenteilung haben, erläutert de Vos.

Grundsätzlich steht nach Section 34 der Verfassung jedem Bürger das Recht zu, Gerichte, einschließlich des Verfassungsgerichts, anzurufen, wenn dieser seine Rechte durch politische Entscheidungen beeinträchtigt sieht. Wenn die Politik Rechte nicht beeinträchtigt, wird der Prozess scheitern, anderenfalls wird eine Entscheidung das Gesetz für ungültig erklären. Mit dieser Feststellung verneint Kate O'Regan die Frage, ob Gerichte in der Vergangenheit eine Co-Governance zugelassen oder unterstützt hätten.

Die Zahlen sprechen für sich. 422 Urteile hat das Verfassungsgericht seit 1996 veröffentlicht, eine nicht üppige Anzahl. Ein Quorum von 8 bei insgesamt 11 Verfassungsrichtern muss dabei gegeben sein. 147 mal wurde das Verfassungsgericht angerufen, um Gesetze auf deren Vereinbarkeit mit der Verfassung zu überprüfen. Bei 90 Gesetzen war Übereinstimmung gegeben. Lediglich in sieben Fällen war zu überprüfen, ob das Verhalten des Staatspräsidenten verfassungsgemäß war. In der Amtszeit von Jacob Zuma gab es nur eine solche Klage vor dem Verfassungsgericht. Dabei ging es um die Rechtmäßigkeit der Verlängerung der Amtszeit des ehemaligen Chief Justice, Sandile Ngcobo, die Zuma über dessen zwölf Jahre am Verfassungsgericht ausdehnen wollte. Dieser Klage wurde entsprochen, da die Verfassung das Amt eines Verfassungsrichters auf eine einmalige Amtsperiode von zwölf Jahren begrenzt. Vor Bekanntgabe des Urteils gab Ngcobo bekannt, dass er nicht weiter für das Amt des Chief Justice zur Verfügung stehe.

Personelle Entscheidungen, die den Justizsektor betreffen, geben zusätzlichen Anlass zur Sorge.

Die Entscheidung über die Ernennung von Chief Justice Mogoeng Mogoeng durch Präsident Jacob Zuma erfolgte, ohne die in der Verfassung vorgeschriebenen Konsultationen mit den Oppositionsparteien (Chapter

8, Section 174,3). Erst nach seiner Entscheidung und der Veröffentlichung in den Medien hatten Zivilgesellschaftsorganisationen und die Opposition Gelegenheit, sich über die Person des Kandidaten zu äußern.

Präsident Jacob Zuma übergang dabei erneut den stellvertretenden Chief Justice, Dikgang Moseneke. Bereits im August 2009 bevorzugte Zuma Justice Sandile Ngcobo, obwohl dieser nur noch eine Restamtszeit am Verfassungsgericht von zwei Jahren hatte. Justice Dikgang Moseneke ist eine starke Persönlichkeit. Darüber hinaus hatte er sich öffentlich klar dazu geäußert, dass für ihn als Verfassungsrichter die Verfassung für seine Entscheidungen maßgebend sei und nicht Beschlüsse eines Parteitag des ANC. Damals begründete Zuma seine Entscheidung zugunsten von Sandile Ngcobo damit, dass dieser über langjährige Erfahrung verfüge.

Chief Justice Mogoeng Mogoeng kam erst 2009 an das Verfassungsgericht und ist damit einer der Richter mit der kürzesten Amtszeit. Vor seiner Nominierung hatte Präsident Zuma die Position zumindest zwei anderen Verfassungsrichtern angeboten, die jedoch nicht bereit waren, ein erneutes Übergehen des stellvertretenden Gerichtspräsidenten zu akzeptieren und deshalb ablehnten. Die Eignung des neuen Chief Justice ist vor allem wegen seines Verhältnisses zur Homosexualität und seiner spektakulären Urteile zur Gewalt in der Ehe hinterfragt. So suspendierte er in einem Berufungsverfahren über eine Vergewaltigung einer schwangeren Ehefrau die Strafe von 2 Jahren Gefängnis in 2007 am North West High Court in Mahikeng. Die veröffentlichte Begründung ist mehr als fragwürdig und belegt sein gestörtes Verhältnis zur Gleichberechtigung der Geschlechter. Seine ablehnende Haltung zur Homosexualität ist durch seine Zugehörigkeit als Pastor zur Winners Chapel International Kirche geprägt. Homosexualität gilt in dieser Kirche als Perversion. Im Buch des Bischofs der Kirche findet man die Anleitung, wie Homosexualität „geheilt“ werden kann. Hinzu kommen seine öffentlichen Äußerungen über die Gleichrangigkeit von Verfassung und traditionellen Werten, die teilweise im

Gegensatz zur Verfassung stehen, insbesondere die in der Verfassung garantierte Geschlechtergleichheit. Südafrikas Justiz „will never be the same again“, sagte Mogoeng Mogoeng, als er in seiner Heimatgemeinde Koffiekraal in der North West Province seine Ernennung zum Chief Justice feierte.

Die Instrumentalisierung der Judicial Service Commission bei der Besetzung der Richterpositionen ist ein weiterer Eingriff in die Justiz. Immer weniger spielt die Qualifikation für das Richteramt an den verschiedenen Gerichten die entscheidende Rolle, wie dies die Verfassung in Chapter 8, Section 174,1 vorschreibt. Zwei Fälle sind besonders in der Diskussion. Einer betrifft den umstrittenen Richter John Hlope vom Western Cape High Court. Obwohl eine Klage wegen „Gross Misconduct“ anhängig ist, bestimmt er als Mitglied der JSC über die Ernennungen künftiger Richter mit. Hlope wird beschuldigt, im Zusammenhang mit der Klage gegen Jacob Zuma in Sachen „Armsdeal“ versucht zu haben, das Votum von Verfassungsrichtern zu beeinflussen. Der zweite Fall bezieht sich auf den anerkannten Richter, Chiman Patel, der sich als Stellvertreter um das Amt des Vorsitzenden des KwaZulu/Natal High Court bewarb. Obwohl seine Qualifikation außer Frage stand, wurde Patels Kandidatur nicht befürwortet. Grund dafür war die Vermutung, er würde bei künftigen Richterernennungen „Indians“ gegenüber „Africans“ bevorzugen, obwohl Patel nachwies, dass von acht unter seiner Verantwortung ernannten Richtern fünf „Africans“ und darunter auch Frauen waren.

Reformvorschläge über die Zusammensetzung der JSC liegen durchaus vor. Paul Hofmann vom Institute for Accountability Southern Africa (IFAISA) empfiehlt zum Beispiel, die JSC zu entpolitisieren und auf das Wissen und die Erfahrung von ehemaligen Richtern zurückzugreifen. Im Unterschied zu Politikern wüssten die Richter besser, welche die geeigneten Kandidaten für das Richteramt sind.

Schwerwiegend war auch die Ernennung von Menzi Simelane im November 2009 durch Präsident Jacob Zuma für das Amt als

National Director of Public Prosecutions, was dem Generalbundesanwalt entspricht. In seiner Entscheidung vom 1.12.2011 erklärte der Supreme Court of Appeal in Blomfontein dessen Ernennung als ungültig. Alle fünf Richter stimmten für diese Entscheidung. Bei der Bekanntgabe des einstimmigen Urteils ging Judge Mahomed Navsa weiter und erinnerte die anderen beiden Gewalten des Staates, die Exekutive und die Legislative daran, dass sie nicht über dem Gesetz stehen würden. Nach Section 167,5 der Verfassung muss nun das Verfassungsgericht diese Entscheidung bestätigen. Die Oppositionsführerin, Premier Helen Zille, maß dem Urteil in einer ersten Stellungnahme eine signifikante Bedeutung für das Land zu und verlangte die Suspendierung von Menzi Simelane bis zur endgültigen Entscheidung des Verfassungsgerichts. Der Sprecher des Justizministeriums, Tlali Tlali, lehnte diese Forderung jedoch umgehend ab.

Manzi Simelane spielte eine bedeutende Rolle im Zusammenhang mit dem Korruptionsverfahren vor dem KwaZulu/Natal High Court in Petermaritzburg, als er Mitglied der Regierung von Thabo Mbeki und der Übergangsregierung von Kgalema Motlante in 2008/9 war. Als stellvertretender Justizminister war er wesentlich in den Gerichtsprozess involviert. In seinem Gutachten, das Simelane der, nach der ehemaligen Speakerin des Nationalen Parlaments benannten, Ginwala-Kommission vorlegte, bezeichnete er den von dem damaligen Präsident Mbeki suspendierten Direktor der National Prosecuting Authority (NPA), Vusi Pikoli, als nicht für das Amt geeignet. Obwohl die Ginwala-Kommission zu einem positiven Ergebnis hinsichtlich der Eignung von Vusi Pikoli kam, blieb er weiter suspendiert. Pikoli klagte daraufhin auf Wiedereinsetzung in sein Amt als Direktor der NPA. Nach seiner Wahl zum Präsidenten und noch bevor dieses Verfahren abgeschlossen war, ernannte Jacob Zuma Menzi Simelane im Oktober 2009 zunächst zum Stellvertreter von Pikoli und nach einer Abfindungszahlung an Pikoli im November 2009 zum Direktor der NPA. Zuvor jedoch stellte der Acting Director, Mokedi Mpshe, im April 2009 alle Anklagen wegen Korruption seitens der NPA gegen Jacob Zuma ein.

**SÜDAFRIKA**

DR. WERNER BÖHLER

**Dezember 2011**

[www.kas.de/suedafrika](http://www.kas.de/suedafrika)

[www.kas.de](http://www.kas.de)

Zweifel bestanden von Beginn an vor allem hinsichtlich der Eignung und Erfahrung von Menzi Simelane für dieses Amt. Hinzu kamen Bedenken in Bezug auf seine Unabhängigkeit für diese Position. Als stellvertretender Minister war er Teil der Exekutive und in den genannten Prozess involviert. Weiterhin wurde die Vorgehensweise von Jacob Zuma bei der Ernennung von Simelane kritisiert. Ein übliches Verfahren, das über die Eignung von Mnzi Semelane befinden sollte, hatte der neu ernannte Justizminister, Jeff Radebe, abgelehnt, obwohl die Public Service Commission (PSC) dies empfohlen hatte.

Die DA reichte die Klage beim Appeal Court ein, die nun erfolgreich war. Bei ihrer Entscheidung verwiesen die Richter auf Chapter 8, Section 179 (Prosecuting Authority) der Verfassung, sowie auf Sections 9 und 10 des National Prosecuting Act 32 von 1998. Als konkrete Begründung für ihre Entscheidung führten sie an, dass Präsident Zuma vor allem der Frage der Integrität und der Eignung von Simelane für dieses Amt nicht umfassend nachgegangen sei. Weiterhin hoben die Richter die Bedeutung der Position und die damit verbundene Verantwortung hervor und erklärten deshalb die Ernennung von Menzi Simelane als unvereinbar mit der Verfassung und damit als ungültig.

Es sind nicht die Einzelfälle, die den Rechtsstaat in Südafrika gefährden. Die Sorge um die Unabhängigkeit der Justiz rührt vielmehr aus der Häufung der Ereignisse und den in immer kürzeren Abständen erfolgenden negativen Äußerungen und Angriffen von Seiten des ANC und der ANC-Regierung. Das zerstört die „Culture of Justification“, die Kate O´Regan mit Bezug auf Etienne Mureinik beschreibt. Südafrikas Bürger würden gut daran tun, folgert deshalb Raymond Louw, ein wachsames Auge hinsichtlich der Entwicklung der Untersuchungskommission zur Überprüfung der Justiz zu haben, um dadurch die Unabhängigkeit und die Rolle des Justizsektors zu sichern und vielleicht eine Krise der Demokratie abzuwenden. Ein weiterer Test könnte die Protection of State

Information Bill sein. Wird diese im National Council of Provinces (NCOP) nicht noch durch die Einbeziehung einer Public Interest Clause geändert, ist eine Klage vor dem Verfassungsgericht absehbar.

Quellen:

Kate O´Regan, A Forum for reason: Reflections on the role and work of the Constitutional Court, Helen Suzman Memorial Lecture, 22.11.2011, Johannesburg

<http://www.hsf.org.za/siteworkspace/helen-suzman-memorial-lecture-november-2011.pdf>

Raimond Louw, Separation of powers: Has Zuma recruited Cabinet to help curb the judiciary, Business Day v. 1.12.2011, S.11

Mamphela Ramphele, A poison pill for judicial independence, Sunday Times, 27.11.2011, Review, S.4

Hartley Wyndham, Disquiet over move to `assess´ top court, Business Day, 25.11.2011, S.3

Moshoeshoe Monare, Why Zuma overlooks Moseneke, The Star, 18.8.2011, S.15

Deon de Lange Michelle Pietersen, Judges Lash Zuma, The Star, 2.12.2011, S. 1f

Jabulani Sikhakhane, The imbalance of power, The Star, 2.12,2011, S. 15