

Wechselwirkungen zwischen Verfassungs- und Völkerrecht am Beispiel des gesetzlichen Richters in Lateinamerika

Von *Jeanine Bucherer*, Düsseldorf

I. Einleitung

Wechselwirkungen zwischen nationalem Recht und Völkerrecht, hier der Amerikanischen Menschenrechtskonvention¹, sind nicht außergewöhnlich. Im Gegenteil. Gemäß Art. 68 Abs. 1 AMRK verpflichten sich die Vertragsstaaten, Urteile des Gerichtshofs in jedem Fall zu befolgen, an dem sie als Partei beteiligt sind. Die Beeinflussung des nationalen Rechts ist also gerade beabsichtigt.

Interessant werden Wechselwirkungen vor allem dann, wenn Rechtsfiguren oder Grundsätze, die dem nationalen Recht entstammen, von internationalen Spruchkörpern rezipiert werden und wieder zurückwandern in das nationale Recht. Einer solchen Fallgestaltung ist der folgende Beitrag gewidmet. Er befasst sich mit dem Recht auf den gesetzlichen Richter, einem Recht, das in Verfassungen lateinamerikanischer Staaten verankert ist und das im Kontext militärgerichtlicher Strafverfahren besondere Bedeutung erlangt. Wie zu zeigen sein wird, erhielt die Rechtsfigur des gesetzlichen Richters Eingang in die Amerikanische Menschenrechtskonvention. Es waren militärgerichtliche Strafverfahren, die den interamerikanischen Organen, also der Interamerikanischen Kommission und dem Interamerikanischen Gerichtshof für Menschenrechte, Anlass gaben, diese Rechtsfigur einzuführen. Auf oben genanntem Wege, das heißt über Art. 68 Abs. 1 AMRK, wirkte der „internationale gesetzliche Richter“ schließlich auf das nationale Recht zurück.

Der vorliegende Beitrag zeichnet den beschriebenen Weg nach und würdigt ihn kritisch.

II. Der gesetzliche Richter im Verfassungsrecht

Das Recht auf den gesetzlichen Richter verlangt, dass schon vor Beginn des Prozesses feststeht, welches Gericht und welcher Richter für einen konkreten Fall zuständig ist, und

¹ Vom 22. November 1969, Quelle: OAS, Official Records OAS/Ser. K/XVI/I, Dok. 65, Rev.1, Corr. 2. Im Folgenden abgekürzt als AMRK.

dass dieses Gericht und dieser Richter dann auch tatsächlich mit diesem Fall befasst wird.² In Deutschland ist das Recht auf den gesetzlichen Richter in Art. 101 Abs. 1 S. 2 des Grundgesetzes verankert:

"Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden".

Ähnlich formuliert hat die Rechtsfigur auch im Verfassungsrecht lateinamerikanischer Staaten ihren festen Platz. So beschreibt zum Beispiel Art. 139 Abs. 3 der aktuellen Verfassung Perus das, was den gesetzlichen Richter, den „*juez natural*“ wie er im spanischsprachigen Raum vielfach genannt wird, ausmacht:

„Niemand darf der gesetzlich vorherbestimmten gerichtlichen Zuständigkeit entzogen werden (...).“³

Nach Auffassung des peruanische Verfassungsgerichts verlangt das Recht auf den gesetzlichen Richter, dass die Zuständigkeit des erkennenden Gerichts (Richters) anhand bestimmter Kriterien (sachliche, örtliche, instanzielle Zuständigkeit) rechtlich feststeht in einer Weise, die die Unabhängigkeit und die Unparteilichkeit des Gerichts bei der Behandlung der Rechtssache gewährleistet.⁴ In Venezuela sah ein Recht auf den „*juez natural*“ bereits Art. 195 der Charta von 1830 vor.⁵ Art. 49 Abs. 4 der kolumbianischen Verfassung von 1999⁶ bestimmt heute:

„Toda persona tiene derecho a ser juzgada por sus jueces naturales en las jurisdicciones ordinarias o especiales, con las garantías establecidas en esta Constitución y en la ley.“

Auch in Ekuador war der „*juez competente*“, wie *Terán Luque* feststellt, in allen Verfassungen seit den ersten Jahren der Republik verankert, auch wenn er de facto nicht immer Beachtung fand.⁷ Die ekuadorianische Verfassung von 1998 formuliert in Art. 24 Abs. 11:

„Ninguna persona puede ser distraída de su juez competente ni juzgada por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.“⁸

² So zum Recht auf den gesetzlichen Richter im deutschen Verfassungsrecht Hartmut Maurer, Staatsrecht I: Grundlagen – Verfassungsorgane – Staatsfunktionen, 4. Auflage, München 2005, S. 661.

³ Im Originaltext lautet die Vorschrift: „Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometido a procedimiento distinto de los previamente establecidos (...).“

⁴ Tribunal Constitucional (Peru), Urteil vom 03. Januar 2003, § 100, erhältlich über <<http://www.tc.gob.pe/>>.

⁵ Dieser bestimmte: „Ningún venezolano puede ser distraído de los jueces naturales, ni juzgado por comisiones especiales, o tribunales extraordinarios.“ Zitiert aus einer Presseerklärung der Defensoría del Pueblo Venezuelas vom 13.01.2001, Titel: „Defensor del Pueblo solicitó a Min-Defensa que decline competencia en casos donde se juzga a civiles“, erhältlich über <<http://www.defensoria.gov.ve/>>.

⁶ Veröffentlicht in der Gaceta Oficial vom 30.12.1999, Nr. 36.860. Zitiert nach <<http://www.georgetown.edu/pdba/constitutions/venezuela/ven1999.html>>.

⁷ *Marco Terán Luque*, Derecho al juez natural y legal, veröffentlicht unter <<http://www.derechoecuador.com>>.

So viel zu Beispielen für die Verankerung des gesetzlichen Richters in lateinamerikanischen Verfassungen im Allgemeinen. Aufgabe des kommenden Abschnitts ist es, den Bezug zu militärgerichtlichen Strafverfahren herzustellen.

III. Die Ausgangslage: Das Recht auf den gesetzlichen Richter in militärgerichtlichen Strafverfahren

Militärgerichtliche Strafverfahren gaben in der Vergangenheit immer wieder Anlass, die Frage nach der Gewährleistung des gesetzlichen Richters zu stellen, im nationalen Kontext ebenso wie im Rahmen der Amerikanischen Menschenrechtskonvention. Dabei geht es wesentlich um zwei Konstellationen: Zum einen Strafverfahren gegen Zivilpersonen, also Personen, die nicht (aktive) Angehörige der Streitkräfte sind, und zum andern Verfahren gegen Angehörige der Streitkräfte, jedoch wegen Delikten, die nicht typisch militärisch sind. Man denke beispielsweise an Mord, Raub oder Entführung.

Die Fallkonstellationen sind für die Betrachtung der Wechselwirkungen zwischen Verfassungs- und Völkerrecht insofern von Interesse, als sich – in unterschiedlichen Verfahrensstadien – jeweils sowohl der Interamerikanische Menschenrechtsgerichtshof als auch das Verfassungsgericht des Staates, gegen den sich die Beschwerden vor dem Gerichtshof richteten, mit der Frage des gesetzlichen Richters befasst haben. Die Beschwerden wegen militärgerichtlicher Verfahren gegen Zivilpersonen betrafen Peru⁹, die Beschwerden wegen nichtmilitärischer Delikte vor Militärgerichten gab es in Kolumbien.¹⁰ Der folgende Abschnitt behandelt die verfassungsrechtlichen Hintergründe, die den Ausgangspunkt für die Wechselwirkung zwischen nationalen Rechtsordnungen und Amerikanischer Menschenrechtskonvention bilden.

1. Fallgruppe 1: Peru: Verfahren gegen Zivilpersonen

⁸ Zitiert nach <<http://www.georgetown.edu/pdba/constitutions/ecuador/ecuador98.html>>.

⁹ AGMR, Loayza Tamayo gegen Peru, Ser. C Nr. 33, Urt. v. 17.09.1997; Castillo Petruzzi u.a. gegen Peru, Ser. C Nr. 52, Urt. v. 30. Mai 1999; Cesti Hurtado gegen Peru, Ser. C Nr. 56, Urt. v. 29.09.1999; Lori Berenson Mejía gegen Peru, Ser. C Nr. 119, Urt. v. 25.11.2004; alle veröffentlicht unter: <<http://www.corteidh.or.cr>>.

¹⁰ AGMR, Fall Las Palmeras gegen Kolumbien, Ser. C Nr. 90, Urt. v. 06.12.2001 und Fall 19 comerciantes gegen Kolumbien, Ser. C Nr. 109, Urt. v. 05.07.2004, beide veröffentlicht unter: <<http://www.corteidh.or.cr>>.

Die peruanische Verfassung von 1979 sah vor, dass sich die Zuständigkeit der Militärgerichte auf von Angehörigen der Streitkräfte begangene militärische Delikte beschränkte.¹¹ Im Frühjahr 1992 putschte sich Alberto Fujimori durch seinen „Autogolpe“ an die Macht. Angesichts um sich greifender Gewalt militanter Gruppierungen verabschiedete die de-facto-Regierung unter anderem die Gesetzesdekrete (*Decretos Leyes*) Nrn. 25.475 und 25.659. Sie regelten die Delikte Terrorismus bzw. Vaterlandsverrat (*traición a la patria*),¹² wobei letzteres – anders als der Begriff vermuten lässt – nichts mit dem Hochverrat im deutschen Strafrecht gemein hat.¹³ Es handelt sich vielmehr um eine qualifizierte Form des

¹¹ Der Text des maßgeblichen Art. 282 der Verfassung lautete: "Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional en los casos de delitos de función, están sometidos al fuero respectivo y al Código de Justicia Militar, cuyas disposiciones no son aplicables a los civiles, salvo lo dispuesto en el artículo 235." Zitiert nach: Tribunal Constitucional (Peru), EXP. N°. 0217-2002-HC/TC, ICA, Alfredo Crespo Bragayrac, § 2, veröffentlicht unter <<http://www.tc.gob.pe>>.

¹² Im Originaltext hieß es:
Artículo 1. Constituye Delito de Traición a la Patria, la comisión de los actos previstos en el artículo 2° del Decreto Ley N° 25475, cuando se emplean las modalidades siguientes:

- a) Utilización de coches bombas o similares, que causan la muerte de personas o lesionen su integridad física o salud mental o dañen la propiedad pública o privada, o cuando de cualquier otra manera se pueda generar grave peligro para la población;
- b) Almacenamiento o posesión ilegal de materiales explosivos, nitrados de amonio o los elementos que sirvan para la elaboración de este producto o proporcionar voluntariamente insumos o elementos utilizables en la fabricación de explosivos, para su empleo en los actos previstos en el inciso anterior.

Artículo 2.- Incurrir en Delito de Traición a la Patria:

- c) El que pertenece a 1 grupo dirigencial de una organización terrorista, sea en calidad de líder, cabecilla, jefe o otro equivalente;
- d) El que integra grupos armados, bandas pelotones de aniquilamiento o similares de una organización terrorista, encargados de la eliminación física de personas;
- e) El que suministra, proporciona, divulga informes, datos, planes, proyectos y demás documentación o facilita el ingreso de terroristas en edificaciones y locales a su cargo o custodia, para favorecer el resultado dañoso previsto en los incisos a) y b) del artículo anterior.

Das Delikt des Terrorismus, auf das Art. 1 des Gesetzesdekretes 25.659 Bezug nimmt, wird in Artikel 2 des Decreto Ley Nr. 25.475 definiert (vom 5. Mai 1992):

Artículo 2.- Descripción típica del delito: El que provoca, crea o mantiene un estado de zozobra, alarma o temor en la población o en un sector de ella, realiza actos contra la vida, el cuerpo, la salud, la libertad y seguridad personales o contra el patrimonio, contra la seguridad de los edificios públicos, vías o medios de comunicación o de transporte de cualquier índole, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices o cualquier otro bien o servicio, empleando armamentos, materias o artefactos explosivos o cualquier otro medio capaz de causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad y del Estado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte años.

Beide Gesetzesdekrete sind abgedruckt in: Gonzalo Gómez Mendoza, Código de Justicia Militar, Lima 1997.

Eine englische Übersetzung der Vorschrift ist im Länderbericht der Interamerikanischen Menschenrechtskommission aus dem Jahr 2000 zu finden, <<http://www.cidh.org/countryrep/peru2000en/chapter2a.htm>>, § 79.

¹³ Siehe §§ 81, 82 StGB.

Straftatbestands Terrorismus, mit der prozessualen Besonderheit, dass „*traición a la patria*“ vor Militärgerichten verhandelt wird.¹⁴ Gesetzesdekret Nr. 25.659 widersprach damit in doppelter Hinsicht den Vorgaben der damals geltenden Verfassung: Es erlaubte Strafverfahren wegen nichtmilitärischer Delikte gegen Zivilpersonen vor Militärgerichten. 1993 wurde eine neue Verfassung verabschiedet, die nun in Art. 173 Abs. 1 wirklich oder vermeintlich erlaubte, dass sich die militärgerichtliche Jurisdiktion ausnahmsweise auf Zivilpersonen erstreckt. Die Vorschrift bestimmt:

"Angehörige der Streitkräfte und der Nationalpolizei sind für Amtsdelikte der entsprechenden Gerichtsbarkeit (*fuero respectivo*) und dem Militärgerichtsgesetz unterworfen. Dessen Vorschriften sind nicht auf Zivilpersonen anwendbar, außer in den gesetzlich bestimmten Fällen des Vaterlandsverrats und des Terrorismus".¹⁵

Wirklich oder vermeintlich deshalb, weil der Text lange Zeit so ausgelegt wurde, als lasse er Strafverfahren gegen Zivilpersonen vor Militärgerichten zu – bis das peruanische Verfassungsgericht Anfang 2003 in Ansehung der Rechtsprechung des Interamerikanischen Gerichtshofs für Menschenrechte eine andere Auslegung vorgab. Dieses Urteil wird am Schluss des Beitrags, im Abschnitt über die Rückwirkung ins nationale Recht, ausführlicher behandelt.

2. *Fallgruppe 2: Verfahren gegen Angehörige der Streitkräfte wegen „nichtmilitärischer“ Delikte*

In Kolumbien sind Strafverfahren gegen Zivilpersonen vor Militärgerichten verfassungsrechtlich verboten. So bestimmt Art. 213 Abs. 5, dass Zivilpersonen niemals der Militärgerichtsbarkeit unterworfen werden können. Dafür stellte sich dort ein anderes Problem: Wie verhält es sich nämlich, wenn Angehörige der Streitkräfte im Rahmen ihres Dienstes Drogenpakete in Empfang nehmen, diese dann aber nicht der Vernichtung zuführen, sondern sie selbständig verkaufen? Oder nehmen wir die Beschwerde „*Las Palmeras*“¹⁶, die vor den Interamerikanischen Gerichtshof für Menschenrechte gelangte.

¹⁴ Art. 4 des Gesetzesdekrets bestimmt: "A partir de la fecha de vigencia del presente Decreto Ley, los delitos de traición a la Patria serán de competencia del Fuero Privativo Militar tanto en su investigación como en su juzgamiento."

¹⁵ Art. 173 Abs. 1 der peruanischen Verfassung von 1993 lautet im Originaltext: "En caso de delito de función, los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional están sometidos al fuero respectivo y al Código de Justicia Militar. Las disposiciones éste no son aplicables a los civiles, salvo en los casos de los delitos de traición a la patria y de terrorismo que la ley determina."

¹⁶ AGMR, Fall *Las Palmeras* gegen Kolumbien, Ser. C Nr. 90, Urt. v. 06.12.2001, veröffentlicht unter: <<http://www.corteidh.or.cr>>.

Den Feststellungen des Gerichts zufolge führte die kolumbianische Nationalpolizei mit Unterstützung des Militärs eine bewaffnete Operation im Gebiet „Las Palmeras“ durch. Im Verlaufe dieses Einsatzes wurden sechs Personen von Angehörigen der Nationalpolizei außergerichtlich hingerichtet.¹⁷ Ist das ein Fall für die Militärgerichtsbarkeit? Oder nehmen wir schließlich den Fall der 19 Händler¹⁸, der im vergangenen Jahr vom Interamerikanischen Menschenrechtsgerichtshof entschieden wurde. Hier stellte das Gericht nach einer Beweisaufnahme fest, dass 17 Händler von den in der Region herrschenden Paramilitärs entführt und ermordet wurden, weil sie die „Steuern“ nicht bezahlten, und zwar mit Wissen von Angehörigen der Streitkräfte. Zwei weitere Personen, die sich auf die Suche nach den Verschwundenen machten, erlitt daselbe Schicksal.¹⁹ Ist gegen die beschuldigten Angehörigen der Streitkräfte vor Militärgerichten zu verhandeln?

Maßgeblich für die Beurteilung dieser Fallgestaltung nach kolumbianischem Verfassungsrecht ist Art. 221. Dieser beschränkt die Zuständigkeit der Militärgerichte auf die Verfolgung von Delikten, die von aktiven Angehörigen der Streitkräfte begangen werden und eine Beziehung zum Dienst aufweisen:

„... de los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio...“.

In einer viel beachteten Entscheidung aus dem Jahr 1997 äußerte sich das kolumbianische Verfassungsgericht zur Auslegung von „*en relación con el mismo servicio*“. Es führte aus:

“[...] para que un delito sea de competencia de la justicia penal militar [...] el hecho punible debe surgir como una extralimitación o un abuso de poder ocurrido en el marco de una actividad ligada directamente a una función propia del cuerpo armado. [...] Si desde el inicio el agente tiene propósitos criminales, y utiliza entonces su investidura para realizar el hecho punible, el caso corresponde a la justicia ordinaria, incluso en aquellos eventos en que pudiera existir una cierta relación abstracta entre los fines de la Fuerza Pública y el hecho punible del actor. [...] E]l vínculo entre el hecho delictivo y la actividad relacionada con el servicio se rompe cuando el delito adquiere una gravedad inusitada, tal como ocurre con los llamados delitos de lesa humanidad. En estas circunstancias, el caso debe ser atribuido a la justicia ordinaria, dada la total contradicción entre el delito y los cometidos constitucionales de la Fuerza Pública.”²⁰

Das Verfassungsgericht leitet aus der „Beziehung zum Dienst“ also eine Beschränkung der militärgerichtlichen Zuständigkeit in zwei Richtungen ab. Die erste davon erinnert ein wenig an die Unterscheidung zwischen „in Ausführung einer Verrichtung“ und „bei Gele-

¹⁷ Ebenda, § 2.

¹⁸ AGMR, Fall 19 comerciantes gegen Kolumbien, Ser. C Nr. 109, Urt. v. 05.07.2004.

¹⁹ Ebenda §§ 85 f.

²⁰ Kolumbianisches Verfassungsgericht, Urteil C-358/97 vom 05. 08. 1997, hier zitiert nach AGMR, Fall 19 comerciantes gegen Kolumbien, Ser. C 109, Urt. v. 5. Juli 2004, § 168, veröffentlicht unter: <<http://www.corteidh.or.cr>>.

genheit“ in § 831 des deutschen BGB. Damit eine Tat in die Zuständigkeit der Militärgerichtsbarkeit fällt, muss sie sich als Befugnisüberschreitung oder als Machtmissbrauch einer Aktivität darstellen, die unmittelbar mit „Armeefunktionen“ zusammenhängt. Hatte der Militärangehörige von vornherein kriminelle Absichten und nutzte er seine Position nur, um die Tat auszuführen, gehört der Fall vor die ordentlichen Gerichte. Die zweite Beschränkung stellt ab auf die Schwere der Tat. Danach ist die Beziehung zum Dienst bei besonders schweren Straftaten zu verneinen, z.B. bei Verbrechen gegen die Menschlichkeit. Legt man diese Kriterien zugrunde, ist in allen drei der oben genannten Fälle die ordentliche Gerichtsbarkeit zuständig.

Der Begriff des gesetzlichen Richters kommt in dieser Passage nicht vor. Dessen ungeachtet ist das Recht auf den „*juez natural*“ hier von zentraler Bedeutung. Dieses Recht erschöpft sich nämlich keineswegs darin, dass die Zuständigkeit eines Gerichts und eines Richters irgendwie vorab festgelegt ist. Der gesetzliche Richter muss zudem „materiellen“ Anforderungen genügen, die sich hier aus dem verfassungsrechtlichen Zusammenhang ergeben. Ausgehend von der „Beziehung zum Dienst“ beantwortet das kolumbianische Verfassungsgericht hier die Frage, inwieweit Militärgerichte nach kolumbianischem Recht als gesetzlicher Richter in Betracht kommen. Es macht dem „einfachen Gesetzgeber“ Vorgaben.

Mit einer vergleichbaren Fragestellung sahen sich die interamerikanischen Organe konfrontiert als sie den gesetzlichen Richter einführten. Sie hatten zu entscheiden, in welchem Umfang es Vertragsstaaten erlaubt ist, Militärgerichten strafgerichtliche Kompetenzen zu übertragen. Was die Wechselwirkung zwischen Verfassungs- und Völkerrecht anlangt, gilt es für die folgende Betrachtung vor allem im Blick zu behalten, auf welcher Grundlage das kolumbianische Verfassungsgericht argumentierte. Es hatte mit Art. 221 einen relativ engen Auslegungsrahmen und konnte darüber hinaus den verfassungsrechtlichen Auftrag der Streitkräfte argumentativ heranziehen.

IV. Der gesetzliche Richter und die Amerikanische Menschenrechtskonvention

Betrachten wir nun die Amerikanische Menschenrechtskonvention. Was sagt sie zum gesetzlichen Richter? Art. 8 Abs. 1, der sich mit dem Recht auf ein faires Verfahren befasst, lautet in der deutschen Übersetzung:

"Jede Person hat das Recht, bei Erhärtung einer gegen sie gerichteten strafrechtlichen Anklage oder bei der Überprüfung ihrer Rechte und Verpflichtungen zivil-, arbeits-, steuerrechtlicher oder irgendeiner anderen Natur, unter fairen Garantien und innerhalb angemessener Zeit durch ein zuständiges, unabhängiges, vorher durch Gesetz geschaffenes Gericht angehört zu werden".

Damit ist die Frage auf den ersten Blick leicht zu beantworten. Die Konvention sagt nichts zum gesetzlichen Richter. Ein solches Tatbestandsmerkmal gibt es nicht. Stattdessen ist von dem Recht auf das „zuständige Gericht“ die Rede, ein Merkmal, auf das an späterer Stelle zurück zu kommen sein wird. Der Hinweis auf den Wortlaut greift jedoch zu kurz. Denn außer den geschriebenen Tatbestandsmerkmalen hat die Spruchpraxis sowohl des Interamerikanischen als auch des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte ungeschriebene Tatbestandsmerkmale anerkannt: zum Beispiel für das Recht auf Zugang zu Gericht.²¹ Dieses wird als implizit gewährleistet angenommen, denn welchen Sinn hätten die im Vertrag detailliert festgeschriebenen grundlegenden Verfahrensgarantien, wenn es dem Einzelnen verwehrt wäre, überhaupt ein Gericht anzurufen.

Der folgende Abschnitt zeigt, dass auch das Recht auf den „*juez natural*“ als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal Eingang in die Amerikanische Menschenrechtskonvention gefunden hat. Die kursorische Darstellung der Spruchpraxis der Interamerikanischen Kommission und des Interamerikanischen Gerichtshofs für Menschenrechte veranschaulicht die Entwicklung und verdeutlicht die Bezüge des internationalen gesetzlichen Richters zu seinem verfassungsrechtlichen Pendant.

1. *Spruchpraxis der Interamerikanischen Kommission*

Die Interamerikanische Kommission für Menschenrechte hat den „*juez natural*“ im Berichtsverfahren eingeführt, in dessen Rahmen sie sich bereits lange Jahre mit der Vereinbarkeit militärgerichtlicher Strafverfahren mit Art. 8 Abs. 1 der Amerikanischen Menschenrechtskonvention befasst hatte. Lange Zeit verortete die Kommission das Problem bei den Tatbestandsmerkmalen „unabhängiges und unparteiliches Gericht“, auf das auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in den „türkischen Fällen“ rekurriert.²² Dann wechselte sie zur Figur des „*juez natural*“ oder „*natural judge*“. So heißt es im Jahresbericht 1998:

“With regard to jurisdictional matters, the Commission reminds the member States that their citizens must be judged pursuant to ordinary law and justice and by their *natural judges*. Thus, civilians should not be subject to Military tribunals. Military justice has merely a disciplinary nature and can only be used to try armed forces personnel in active service for misdemeanors or offences pertaining to their function. In any case,

²¹ Siehe dazu untenstehendes Zitat aus *Castillo Petruzzi* zu Fußnote 22. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte erkannte das Recht auf Zugang zum Gericht im Urteil *Golder* an; EGMR, *Golder* gegen Vereinigtes Königreich, Ser. A Nr. 18, S. 17 f.

²² Die „türkischen Fälle“ bezeichnen eine Gruppe von Beschwerden, die sich gegen Strafverfahren vor türkischen Staatssicherheitsgerichten richteten. Im Mittelpunkt der Entscheidungen stand dabei jeweils die Beteiligung des Militärrichters an dem Spruchkörper. Exemplarisch: EGMR, *Incal* gegen Türkei, RJD Nr. 78 (1998-IV), S. 1547 ff.

the special jurisdiction must exclude the crimes against humanity and human rights violations."²³

Ohne unmittelbare Einflüsse behaupten zu wollen sind doch Ähnlichkeiten zum Urteil des kolumbianischen Verfassungsgerichts unverkennbar. Gleichzeitig offenbaren sich wesentliche strukturelle Unterschiede zwischen Verfassungsrecht und Amerikanischer Menschenrechtskonvention. Denn woher nimmt die Kommission die Feststellungen, der gesetzliche Richter für Zivilpersonen müsse der ordentlichen Gerichtsbarkeit angehören und Militärgerichte seien *per se* nur für disziplinarische Angelegenheiten zuständig? Die Beschränkungen sind in der Sache nachvollziehbar, aber sie hängen bezüglich ihrer dogmatischen Herleitung in der Luft.

Die Spruchpraxis setzte sich im Individualbeschwerdeverfahren fort. In der zweiten Hälfte der 90er Jahre gelangten mehrere solche Beschwerden vor die Interamerikanischen Organe. Es handelte sich um Fälle, in denen – wie oben beschrieben – Zivilpersonen wegen Vaterlandsverrats vor peruanischen Militärgerichten angeklagt worden waren. In *Loayza Tamayo gegen Peru*²⁴ wie auch in *Castillo Petruzzi u.a.*²⁵ stellte die Kommission fest, die Erweiterung militärgerichtlicher Zuständigkeit verstoße als solche gegen den „*juez natural*“. In letzterem Fall argumentierte sie, ein internationaler Konsens bestehe nicht nur hinsichtlich der Notwendigkeit, die Zuständigkeit von Militärgerichten zu beschränken, sondern auch dahingehend, die Jurisdiktion der Militärgerichte über Zivilpersonen zu verbieten, und zwar insbesondere in Ausnahmeständen, wie er im vorliegenden Fall gegeben war. Dann geht sie erstmalig näher auf den Inhalt der Rechtsfigur des „*juez natural*“ ein und führt aus:

„... la figura del juez natural ‘impone la inderogabilidad y la indisponibilidad de las competencias; esto es, la reserva absoluta de ley y la no alterabilidad discrecional de las competencias judiciales’. En el caso peruano, el nomen iuris de traición a la patria es un elemento utilizado para ‘dar apariencia de legalidad a esta alteración discrecional’ y desplazar la competencia hacia el fuero militar, sustrayendo la misma al juez natural. La existencia del juez natural ‘no es dependiente exclusivamente de que haya una ley, [...] el juez natural es un concepto, que desde el punto de vista del derecho internacional, necesita satisfacer los requisitos del artículo 8, entre otros, de la Convención Americana ...’²⁶

²³ AKMR, Jahresbericht 1998, Dok. OEA/Ser.L/V/II.102 Doc. 6 rev., Kap. VII, § 1 (Hervorhebung von der Verfasserin).

²⁴ AGMR, *Loayza Tamayo gegen Peru*, Ser. C Nr. 33, Urt. v. 17. 09. 1997, veröffentlicht unter: <<http://www.corteidh.or.cr>>.

²⁵ AGMR, *Castillo Petruzzi u.a. gegen Peru*, Ser. C Nr. 52, Urt. v. 30. Mai 1999, veröffentlicht unter: <<http://www.corteidh.or.cr>>.

²⁶ Zitiert aus dem Urteil des Gerichtshofs, AGMR, *Castillo Petruzzi u.a. gegen Peru*, Ser. C Nr. 52, Urt. v. 30. Mai 1999, § 125 f), veröffentlicht unter: <<http://www.corteidh.or.cr>>. In der englischen Fassung lautet die Passage folgendermaßen: “the very concept of a tribunal previously established by law ‘means that judicial competence can be neither derogated nor removed; in other words,

Die Kommission argumentiert, was die willkürliche Kompetenzverschiebung anlangt, zunächst orientiert am nationalen peruanischen Recht. Dann aber schiebt sie den entscheidenden Aspekt nach: Das Recht auf den „*juez natural*“ sei nicht schon gewahrt, wenn die Zuständigkeit des erkennenden Gerichts gesetzlich vorher bestimmt sei. Die Zuständigkeit müsse darüber hinaus den Anforderungen der Amerikanischen Menschenrechtskonvention entsprechen. Mit anderen Worten: Der „gesetzliche Richter“ ist eine autonome Rechtsfigur.

2. Rechtsprechung des Interamerikanischen Gerichtshofs

Im Fall *Castillo Petruzzi* schließt sich der Interamerikanische Gerichtshof der Auffassung der Kommission an, Militärgerichte seien für Strafverfahren gegen Zivilpersonen unzuständig. Er argumentiert mit der Ratio der Militärgerichtsbarkeit. Verkürzt wiedergegeben stützt sich der Gerichtshof auf die Erwägung, verschiedene Staaten sähen eine Militärgerichtsbarkeit vor. Diese sei regelmäßig für die Aufrechterhaltung von Disziplin und Ordnung in der Truppe zuständig. Sie sei als funktionale Gerichtsbarkeit in ihrer Anwendung auf Militärangehörige beschränkt, die in Ausübung ihres Dienstes Disziplinar- oder Strafverstöße begingen. Militärgerichte seien deswegen nicht der natürliche Richter für Zivilpersonen. Diese seien nicht Mitglieder des militärischen Verbandes, ihnen seien keine militärischen Aufgaben übertragen und sie könnten dementsprechend auch nicht gegen militärische Pflichten verstoßen. Insofern stelle die Verschiebung der Strafverfolgungszuständigkeit für Zivilpersonen von den ordentlichen auf die Militärgerichte einen Entzug des „*juez natural*“, des originär zuständigen Richters, dar. Im Wortlaut heißt es:

„La Corte advierte que la jurisdicción militar ha sido establecida por diversas legislaciones con el fin de mantener el orden y la disciplina dentro de las fuerzas armadas. Inclusive, esta jurisdicción funcional reserva su aplicación a los militares que hayan incurrido en delito o falta dentro del ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias. En este sentido se definía en la propia legislación peruana (artículo 282 de la Constitución Política de 1979). El traslado de competencias de la justicia común a la justicia militar y consiguiente procesamiento de civiles por el delito de traición a la patria en este fuero, supone excluir al juez natural para el conocimiento de estas causas. En efecto, la jurisdicción militar no es la naturalmente aplicable a civiles que carecen de funciones militares y que por ello no pueden incurrir en conductas contrarias a deberes funcionales de este carácter. Cuando la justicia militar asume competencia

absolute adherence to the law is required and judicial competence may not be arbitrarily altered.’ In the case of Peru, the nomen iuris of treason is one element used to ‘cloak this arbitrary mutation in the guise of legality’ and to remove jurisdiction from the tribunal previously established by law to the military courts. But, ‘for a tribunal established by law to exist it is not sufficient that it be provided for by law; such a tribunal must also fulfil all the other requirements stipulated in Article 8 of the American Convention and elsewhere in international law’”.

sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso, el cual, a su vez, encuéntrase íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia.“²⁷

Der Gerichtshof nimmt damit ebenfalls an, dass es Vertragsstaaten verboten ist, bestimmte Zuständigkeitsbestimmungen vorzunehmen. Diese Auffassung, dass die Militärgerichtsbarkeit der Sicherung besonderer Rechtsgüter(-interessen) dient und mit den dem Militär gesetzlich übertragenen Aufgaben einhergehen muss²⁸, vertritt der Gerichtshof auch in späteren Verfahren – sowohl in solchen, in denen es um Zivilpersonen geht²⁹ als auch in Fällen, in denen es um „nichtmilitärische Straftaten“ von Angehörigen der Streitkräfte ging.³⁰

3. Anmerkungen

Die Rechtsprechung des Gerichtshofs im Fall *Castillo Petruzzi*, zeigt sich verfassungsrechtlich geprägt. Dafür spricht vor allem die Verwendung des Begriffs „*juez natural*“, der seine Wurzeln im Verfassungsrecht der Vertragsstaaten hat, während er in der AMRK textlich keine Grundlage findet. In *Castillo Petruzzi* fällt darüber hinaus auf, dass sich der Gerichtshof auf die Verfassung von 1979 bezieht und darauf, dass die Begrenzung der Militärgerichtsbarkeit auf die Gewährleistung von Disziplin und Ordnung in der Truppe in

²⁷ AGMR, *Castillo Petruzzi* u.a. gegen Peru, Ser. C Nr. 52, Urt. v. 30. 05. 1999, § 128, veröffentlicht unter: <<http://www.corteidh.or.cr>>. In der englischen Fassung liest sich der Text wie folgt: “The Court notes that several pieces of legislation give the military courts jurisdiction for the purpose of maintaining order and discipline within the ranks of the armed forces. Application of this functional jurisdiction is confined to military personnel who have committed some crime or were derelict in performing their duties, and then only under certain circumstances. This was the definition in Peru’s own law (Article 282 of the 1979 Constitution).

Transferring jurisdiction from civilian courts to military courts, thus allowing military courts to try civilians accused of treason, means that the competent, independent and impartial tribunal previously established by law is precluded from hearing these cases. In effect, military tribunals are not the tribunals previously established by law for civilians. Having no military functions or duties, civilians cannot engage in behaviours that violate military duties. When a military court takes jurisdiction over a matter that regular courts should hear, the individual’s right to a hearing by a competent, independent and impartial tribunal previously established by law and, a fortiori, his right to due process are violated. That right to due process, in turn, is intimately linked to the very right of access to the courts.”

²⁸ AGMR, *Fall Las Palmeras* gegen Kolumbien, Ser. C Nr. 90, Urt. v. 6.12.2001, §§ 51 f., veröffentlicht unter: <<http://www.corteidh.or.cr>>.

²⁹ AGMR, *Lori Berenson Mejía* gegen Peru, Ser. C Nr. 119, Urt. v. 25.11.2004, § 142, veröffentlicht unter: <<http://www.corteidh.or.cr>>.

³⁰ AGMR, *Fall Las Palmeras* gegen Kolumbien, Ser. C Nr. 90, Urt. v. 6.12.2001, §§ 53; *Fall 19 Comerciantes* gegen Kolumbien, Ser. C Nr. 109, Urt. v. 5.7.2004, §§ 165 ff., beide veröffentlicht unter: <<http://www.corteidh.or.cr>>.

diversen Rechtsordnungen vorgesehen ist. Das ist durchaus typisch. Auch in anderen Fällen bezog sich der Gerichtshof stark auf das nationale Recht. Stellte er einen Verstoß gegen innerstaatliche Zuständigkeitsvorschriften fest, lag darin zugleich ein Verstoß gegen das Gebot des zuständigen Richters. Dabei ging die von Gerichtshof und Kommission ausgeübte Rechtskontrolle über eine reine Missbrauchskontrolle hinaus.³¹

Die Besonderheit des Falls *Castillo Petruzzi* lag darin, dass die innerstaatlichen Zuständigkeitsvorschriften *prima vista* gewahrt waren. Damit musste der Gerichtshof klären, wie das Institut des gesetzlichen Richters internationalrechtlich konstruiert werden kann. Anders als das kolumbianische Verfassungsgericht hatte er keine Möglichkeit, auf den verfassungsrechtlichen Auftrag der Streitkräfte oder ähnliche Rahmenbedingungen zurückzugreifen, aus denen sich Zuständigkeitsbegrenzungen *ratione personae* und *materiae* ableiten ließen. Welche Optionen gab es? Ein intensiver Rechtsvergleich allein führt ebenfalls nicht zu befriedigenden Ergebnissen, denn was soll zählen? Die rechnerische Mehrheit der Staaten, die bestimmten Gerichten bestimmte Zuständigkeiten zuweisen? Letztlich bleibt dem Gerichtshof nur eine autonome Auslegung anhand von konventionsimmanenten Wertvorgaben, so vage diese auf den ersten Blick auch sein mögen.

Eine Entwicklung in diese Richtung zeigt sich nunmehr im Fall *19 Händler*. Hier zieht der Gerichtshof Art. 31 Abs. 1 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge heran:³² Das Recht auf ein faires Verfahren ergebe sich in Übereinstimmung mit den Zielen und Zwecken der Amerikanischen Menschenrechtskonvention, also dem effektiven Schutz der Menschenrechte, oder wie der Gerichtshof formuliert, „pro persona“.³³ Leider belässt er es bei dieser Feststellung und geht dann zur Bewertung der Fakten über. Es bleibt zu hoffen, dass kommende Entscheidungen hier etwas deutlicher werden. Darüber hinaus wäre es zu begrüßen, wenn der Gerichtshof den internationalen gesetzlichen Richter beim Tatbestandsmerkmal „zuständiges Gericht“ in Art. 8 Abs. 1 verankerte. Das trüge der strukturellen Verschiedenheit von Verfassungsrecht und internationaler Menschenrechtskonvention besser Rechnung.

³¹ Siehe die Argumentation in: AGMR, Loayza Tamayo gegen Peru, Ser. C Nr. 33, Urt. v. 17.09.1997, § 61, veröffentlicht unter: <http://www.corteidh.or.cr> oder Cesti Hurtado gegen Peru, Ser. C Nr. 56, Urt. v. 29.09.1999, § 151.

³² AGMR, Fall 19 Comerciantes gegen Kolumbien, Ser. C. Nr. 109, Urt. v. 05.07.2004, § 172. Art. 31 Abs. 1 des Wiener Übereinkommens lautet in der deutschen Übersetzung: Ein Vertrag ist nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Zieles und Zweckes auszulegen.

³³ AGMR, Fall 19 Comerciantes gegen Kolumbien, Ser. C. Nr. 109, Urt. v. 05.07.2004, § 173.

V. Rückwirkungen auf das nationale Recht

Der Weg zurück ins nationale Recht führt wieder nach Peru. Am 03. Januar 2003 verkündete das peruanische Verfassungsgericht ein Urteil, das sich mit der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzesdekrets Nr. 25.659 (Vaterlandsverrat) befasste.³⁴ In einem ersten Schritt stellte das Verfassungsgericht fest, der Tatbestand des Vaterlandsverrats verstoße gegen den Legalitätsgrundsatz.³⁵ An späterer Stelle wandte es sich dem Recht auf dem gesetzlichen Richter zu. Es setzte sich intensiv mit der Spruchpraxis des Internationalen Gerichtshofs für Menschenrechte und der Interamerikanischen Menschenrechtskommission auseinander. Dabei nahm es Bezug auf die Beschwerden *Castillo Petruzzi*, *Cantoral Benavides* sowie auf den Bericht der Menschenrechtskommission vom 22. Oktober 2000 über Terrorismus und Menschenrechte.³⁶

Interessant ist die Entscheidung vor dem Hintergrund der vierten Übergangs- und Schlussvorschrift der peruanischen Verfassung. Diese bestimmt, dass die verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechte und Freiheiten – also z.B. das in Art. 139 der peruanischen Verfassung gewährleistete Recht auf den gesetzlichen Richter – in Übereinstimmung mit den von Peru ratifizierten internationalen Menschenrechtsverträgen auszulegen sind.³⁷ Art. 8 Abs. 1 der Amerikanischen Menschenrechtskonvention in seiner Auslegung durch den Gerichtshof verbietet militärgerichtliche Strafverfahren gegen Zivilpersonen als Verstoß gegen das Recht auf den gesetzlichen Richter. Das Gebot des gesetzlichen Richters hat also einen aus dem internationalen Recht stammenden materiellen Gehalt, der zur Vorgabe für die Auslegung des peruanischen Rechts geworden ist. Für das Verfassungsgericht bedeutete das konkret: Entweder es gelänge, Art. 173 so auszulegen, dass er Strafverfahren gegen Zivilpersonen vor Militärgerichten verbietet oder es wäre die Verfassungswidrigkeit von Art. 173 selbst festzustellen. Es hat etwas beinahe Ironisches, dass der Interamerikanische Menschenrechtsgerichtshof mit der Verfassung von 1979 argumentiert – obwohl diese zum maßgeblichen Zeitpunkt nicht mehr galt – und das Verfassungsgericht sich gezwungen sieht, das Auslegungsergebnis in der Verfassung von 1993 unterzubringen, die ursprünglich mit dem Ziel geändert wurde, die vom Interamerikanischen Gerichtshof verbotenen Verfahren gegen Zivilpersonen vor Militärgerichten zu legitimieren.

³⁴ Tribunal Constitucional (Peru), EXP. N.º 010-2002-AI/TC, Urt. vom 03. Januar 2003, veröffentlicht unter: <<http://www.tc.gob.pe>>.

³⁵ Ebenda §§ 36 ff.

³⁶ Ebenda §§ 44 f.

³⁷ Der Text lautet: Las normas relativas a los derechos y las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

Wie anfangs bereits angedeutet, ist dem peruanischen Verfassungsgericht die verfassungskonforme Auslegung gelungen. Noch einmal der Wortlaut:

"Angehörige der Streitkräfte und der Nationalpolizei sind für Amtsdelikte der entsprechenden Gerichtsbarkeit und dem Militärgerichtsgesetz unterworfen. *Dessen* Vorschriften sind nicht auf Zivilpersonen anwendbar, außer in den gesetzlich bestimmten Fällen des Vaterlandsverrats und des Terrorismus".³⁸

Das Verfassungsgericht führt weiter dazu aus:

„En efecto, una interpretación literal del artículo 173° de la Constitución, no incompatible con lo expresado por la Corte Interamericana, es aquella según la cual dicho precepto constitucional, en realidad, no autoriza a que los civiles sean juzgados por los tribunales militares, sino solo a que, mediante ley, se disponga que ciertas disposiciones del Código de Justicia Militar puedan ser utilizadas en el procesamiento de civiles acusados de la comisión de los delitos de terrorismo y traición a la patria en el ámbito de la jurisdicción ordinaria.“³⁹

In dieser Auslegung autorisiert Art. 173 Verfahren gegen Zivilpersonen vor Militärgerichten nicht. Vielmehr erlaube, so das Gericht, die Vorschrift in den genannten Fällen nur die Anwendung bestimmter Vorschriften des Militärgerichtsgesetzes in Verfahren, die weiterhin vor den ordentlichen Gerichten stattfinden.

Die verfassungsrechtliche Situation in Peru ist kein Einzelfall. Ähnliche Rückwirkungen wären theoretisch zum Beispiel in Venezuela möglich. Dort bestimmt Art. 23 der Verfassung, dass Menschenrechtsverträge Verfassungsrechtsrang genießen.⁴⁰ Theoretisch deshalb, weil sich die innerstaatlichen Zuständigkeitsvorschriften für Militärgerichte an der Rechtsprechung des Interamerikanischen Gerichtshofs orientieren. Ein weiterer Fall gegenseitiger Beeinflussung?

VI. Schlussbemerkung

Das Beispiel des Rechts auf den gesetzlichen Richter in einigen Staaten Lateinamerikas zeigt, wie Rechtsnormen verschiedener Ebenen sich über die Rechtsprechung wechselseitig beeinflussen. Es illustriert darüber hinaus aber auch, dass Rechtsfiguren aus dem nationalen

³⁸ Übersetzung und Hervorhebung durch die Verfasserin.

³⁹ Tribunal Constitucional (Peru), Urt. v. 03.01.2003, EXP. Nr. 010-2002-AI/TC, § 104, veröffentlicht unter: <<http://www.tc.gob.pe/>>.

⁴⁰ „Los tratados, pactos y convenciones relativos a los derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución y en las leyes de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder público.“

Recht nicht eins zu eins in das internationale Recht übertragbar sind und umgekehrt. Diese Feststellung ist mehr als nur theoretisch bedeutsam. Denn gerade in so prekären Angelegenheiten wie dem Einsatz von Militärgerichten zur Terrorbekämpfung kommt es auf der internationalen Ebene des Vertragsvölkerrechts darauf an, die Vertragstaaten in der Fortentwicklung notwendiger Instrumentarien mitzunehmen. Vor allem eine argumentativ stringente Normauslegung kann hierzu einen wesentlichen rechtsstaatlichen Beitrag leisten.