

Der interamerikanische Gerichtshof für Menschenrechte und die Konventionskontrolle

*Teodoro Ribera Neumann / Juan Pablo Díaz Fuenzalida**

Abstract Deutsch

Die Entscheidung des IAGMR, eine führende Rolle bei der Verankerung einer latein-amerikanischen Menschenrechtsordnung zu übernehmen, die über seinen Zuständigkeitsbereich hinausgeht, hat Zweifel darüber aufkommen lassen, ob sein Handeln mit der AMRK vereinbar ist, die ihn geschaffen hat. Insbesondere der Wunsch des IAGMR, dass seine Entscheidungen erga omnes und nicht nur inter partes wirken, dass seine Auslegung von Vertragsnormen einen verbindlichen Präzedenzfall für die innerstaatlichen Organe der Vertragsstaaten darstellt, dass seine Urteile den Ermessensspielraum, der den Rechtsorganen der Vertragsstaaten zusteht, ignorieren und dass die AMRK schließlich einen überkonstitutionellen Charakter erhält, hat die Frage aufgeworfen, ob der Gerichtshof innerhalb oder außerhalb seiner Zuständigkeit gehandelt hat.

Abstract English

The IAGMR's decision to take a leading role in the establishment of a Latin American human rights order that goes beyond its jurisdiction has raised doubts about whether its actions are compatible with the AMRC that created it. In particular, the IAGMR's desire to have its decisions operate erga omnes and not just inter partes, to have its interpretation of treaty norms set a binding precedent for the domestic organs of the treaty states, to have its judgments ignore the margin of appreciation available to the legal organs of the treaty states and, finally, to give the AMRC a supra-constitutional character, has raised the question of whether the Court has acted within or outside its jurisdiction.

1. Einleitung

Der Interamerikanische Gerichtshof für Menschenrechte („der Gerichtshof“ oder „IAGMR“) ist ein konventionelles Gremium mit internationalem Charakter, das durch die Art. 52 bis 69 Amerikanische Menschenrechtskonvention (AMRK)¹ geschaffen wurde. Die einzelnen Staaten können diesem Gerichtshof die Kompetenz übertragen, über eine mögliche Verletzung der AMRK zu entscheiden.² Gemeinsam mit dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte und dem Afri-

* Übersetzung durch den Honorarkonsul Carlos Fingerhuth.

1 Siehe <https://www.corteidh.or.cr/>.

2 So haben beispielsweise Argentinien, Barbados, Bolivien, Brasilien, Chile, Kolumbien, Costa Rica, die Dominikanische Republik, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, Mexiko, Nicaragua, Panama, Paraguay, Peru, Surinam und Uruguay sich dem Gerichtshof unterworfen. Dominica, Grenada und Jamaika sind Vertragsstaaten der AMRK, haben dem Gerichtshof jedoch keine Zuständigkeit übertragen.

kanischen Gerichtshof für Menschenrechte und Rechte der Völker ist der IAGMR eines der drei regionalen Gerichte zum Schutz der Menschenrechte weltweit.³

Dieser Beitrag befasst sich mit der vom IAGMR geförderten Konventionskontrolle, den Auswirkungen auf das interamerikanische System und insbesondere den Problemen, die in den nationalen Systemen auftreten können. Angestrebt wird, Ideen zu vermitteln und Anregungen zu generieren mit dem Zweck eine Harmonie in Richtung Schutz der Menschenrechte zu erzielen, über die nationalen und internationalen Konflikte hinaus.

2. Die Konventionskontrolle des IAGMR

2.1. Der Fall *Almonacid Arellano und andere gegen Chile* und das Auftreten eines neuen Standpunkts

Im Fall *Almonacid Arellano versus Chile* (2006) nahm der IAGMR mit seiner Judikatur eine revolutionäre Position ein. So brachte der IAGMR den Standpunkt zum Ausdruck, dass seine Urteile *erga omnes*-Effekte erzeugen und nicht nur für die Vertragsstaaten und den Gegenstand des Rechtsstreits gelten; seine Auslegungen sollen verbindliche Präzedenzfälle für alle Gerichtsorgane der Vertragsstaaten schaffen. Darüber hinaus müssten diese die notwendige Konventionskontrolle durchführen, wobei der Inhalt der AMRK Vorrang haben soll, auch vor den nationalen Verfassungen. Diese Änderung der Rechtsprechung rief Kritik bei einem Teil der Staatsrechtslehre⁴ und bei einer Gruppe von Vertragsstaaten hervor, wie unten dargelegt wird.

Diese neue Sichtweise wurde vom IAGMR wie folgt ausgedrückt:

„Der Gerichtshof ist sich bewusst, dass inländische Richter und Gerichte der Rechtsstaatlichkeit unterliegen und daher verpflichtet sind, die im Rechtssystem geltenden Bestimmungen anzuwenden. Doch wenn ein Staat einen internationalen Vertrag, wie die Amerikanische Menschenrechtskonvention ratifiziert hat, unterliegen die Richter dieser. Das zwingt sie dafür zu sorgen, dass die Auswirkungen der Konventionsbestimmungen, durch Anwendung von Gesetzen, die dem Objekt und Ziel entgegenstehen, nicht vermindert werden und diese Gesetze von Anfang an keine juristische Wirkung haben. Mit anderen Worten: Die Judikative muss eine Art „Konventionskontrolle“ durchführen, zwischen den internen juristischen Normen, die in den konkreten Fällen anzuwenden sind, und den Normen der Amerikanischen Menschenrechtskonvention.

Bei dieser Aufgabe muss die Judikative nicht nur den Vertrag berücksichtigen, sondern auch die Auslegung des Interamerikanischen Gerichtshofs, des obersten Auslegers der Amerikanischen Konvention“.⁵

3 Ohne dass es sich um regionale Gerichte handelt, sollten auch weltweit der Internationale Strafgerichtshof und in Asien die Asiatische Menschenrechtskommission in Betracht gezogen werden.

4 Siehe hierzu zum Beispiel die Arbeit von Pablo Contreras Vásquez, *Análisis crítico del control de convencionalidad*, in: Manuel Antonio Núñez Poblete (Hrsg.), *La Internacionalización del Derecho Público*, Santiago, Thomson Reuters, 2015, S. 425 ff.

5 Urteil vom 26. September 2006, Fall *Almonacid Arellano und andere versus Chile*, Absatz 124.

Später, nämlich im Fall der gekündigten Angestellten des Kongresses (Aguado Alfaro und andere) versus Perú (2006), versuchte der IAGMR diese Jurisprudenz zu bestätigen:

„Wenn ein Staat einen internationalen Vertrag, wie die Amerikanische Konvention, ratifiziert hat, sind die Richter dieser unterworfen. Das zwingt sie, darauf zu achten, dass der nützliche Effekt der Konvention nicht durch Anwendung von Gesetzen, die den Bestimmungen, Objekt und Ziel entgegenstehen, beeinträchtigt oder annulliert wird. Mit anderen Worten: Die Organe der Judikative müssen nicht nur die Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit ausüben, sondern auch die der Konventionalität, „ex officio“ zwischen den internen Normen und der Amerikanischen Konvention; das selbstverständlich im Rahmen der entsprechenden Zuständigkeiten und der sachbezogenen prozessualen Regulierungen. Diese Funktion kann nicht ausschließlich auf die Aussagen oder Handlungen der Beteiligten im jeweiligen Einzelfall limitiert werden. Das bedeutet aber nicht, dass diese Kontrolle stets ausgeführt werden muss ohne andere formale Sachverhalte, Zulässigkeitsmaterien und Herkunft dieser Aktionen zu berücksichtigen“.⁶

Seit dem Fall *Almonacid Arellano und andere versus Chile* ist davon auszugehen, dass der IAGMR danach strebt, dass die nationalen Gerichte und Behörden der Mitgliedsstaaten direkt und vorrangig die AMRK und andere Normen des Interamerikanischen Systems zum Schutze der fundamentalen Rechte anwenden, das heißt ihre Jurisprudenz übernehmen und somit die Doktrinen der Präjudiz unterwerfen. Ähnlich ist das Urteil im Fall *Fernández Ortega und andere versus Mexiko* (2010) zu verstehen, insbesondere die unter Randnummer 236 aufgeführte Passage:

„Die Judikative muss eine ex officio-Konventionskontrolle durchführen und zwar zwischen den internen Normen und der Interamerikanischen Konvention; selbstverständlich im Rahmen der jeweiligen Zuständigkeit und den entsprechenden Verfahrensvorschriften. Bei dieser Aufgabe muss die Judikative nicht nur den Vertrag berücksichtigen, sondern auch die Auslegung des Interamerikanischen Gerichtshofs, dem letzten Interpreten der Amerikanischen Menschenrechtskonvention“.⁷

Somit hat der IAGMR die Konventionskontrolle folgendermaßen verstanden:

- a) Die Anwendung des internationalen Rechts, speziell der AMRK und seiner Quellen, inklusive der Rechtsprechung dieses Gerichts ist eine Institution.
- b) Die staatlichen Behörden sind verpflichtet ex officio eine Konventionskontrolle auszuüben und zwar zwischen den nationalen Normen und der Amerikanischen Konvention im Rahmen der entsprechenden Zuständigkeiten und der zugehörigen Verfahrensvorschriften.
- c) Unter dem Begriff staatliche Behörden versteht man Richter und sonstige mit der Justizverwaltung verknüpfte Organe auf sämtlichen Ebenen.
- d) Die Kontrolle muss zum Ziel haben, dass die Auswirkungen der Konventionsbestimmungen nicht durch Anwendungen von gegenteiligen Normen vermindert werden, so dass Gerichts- und Verwaltungsentscheidungen nicht die gesamt-

6 Urteil vom 24. November 2006, Absatz 128.

7 In dem Urteil wird die Rechtsprechung in den Rechtssachen *Almonacid Arellano* (2006), *Boyce und andere gegen Barbados* (2007) und *Padilla Pacheco* (2009) zitiert.

te oder teilweise Einhaltung der internationalen Verpflichtungen zu einer Illusion machen.

- e) Zur Erfüllung dieser Aufgabe gehört nicht nur die Berücksichtigung des Vertrags, sondern auch die Auslegung des Interamerikanischen Gerichtshofs.⁸

Auch auf der anderen Seite des Atlantiks wurde in der Erwägung, dass es notwendig ist zu gewährleisten, dass der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte weiterhin seine herausragende Rolle beim Schutz der Menschenrechte in Europa spielen kann, im Protokoll Nr. 15 vom 24.6.2013 in Artikel 1 vereinbart, dass am Ende der Präambel der Konvention ein neuer Beweggrund mit folgendem Wortlaut angefügt wird:

„in Bekräftigung dessen, daß es nach dem Grundsatz der Subsidiarität in erster Linie Aufgabe der Hohen Vertragsparteien ist, die Achtung der in dieser Konvention und den Protokollen dazu bestimmten Rechte und Freiheiten zu gewährleisten, und daß sie dabei über einen Ermessensspielraum verfügen, welcher der Kontrolle des durch diese Konvention errichteten Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte untersteht –“.

Das heißt, die Staaten verfügen über eine Bewertungsmarge, unbeschadet einer EGMR-Revision. Die Ergänzung erfolgte mehr als Referenz denn als Präzedenz mit der Absicht Europa zu integrieren, ohne die staatliche Souveränität aufzuheben.⁹

2.2. Wer muss die Konventionskontrolle im Inneren der Staaten ausüben?

Anfangs wies der IAGMR der Judikative (Richter und interne Gerichte) die Aufgabe der Konventionskontrolle zu, anschließend fiel diese Pflicht „den Organen der Judikative“¹⁰ zu. Im Fall *Boyce und andere versus Barbados* meinte der IAGMR, dass diese Kontrolle nicht nur von den nationalen Gerichten durchgeführt werden muss, sondern diese Pflicht auch dem Karibischen Gerichtshof zukommt. Dieses Gericht wurde vertraglich von der Karibischen Gemeinschaft (CARICOM) gegründet. Es handelt sich um ein internationales Gericht, welches außer der Auslegung des Vertrags auch die Funktion des Obersten Gerichtshofs in zivilen und strafrechtlichen Angelegenheiten der Mitgliedstaaten übernimmt.¹¹

Diese Erweiterung der Zielgruppen erfolgte auch im Fall *Cabrera García und Montiel Flores versus Mexiko*. Der Gerichtshof hatte dort den Organen, „die mit der Justizverwaltung auf allen Ebenen verknüpft sind“,¹² diese Pflicht auferlegt. Im Fall *Gelman versus Uruguay* hatte er behauptet, dass „die Kontrolle zur Funktion und Aufgabe irgendeiner öffentlichen Behörde gehöre und nicht ausschließlich der Judikative.“¹³

8 So beschreibt die IAMGR selbst die Konventionskontrolle in: https://www.corteidh.or.cr/que_es_la_corte.cfm.

9 Javier García Roca, *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, Thomson Reuters, 2010, S. 16.

10 Rechtssache *Almonacid Arrellano und andere gegen Chile*, Absatz 124.

11 Fall der entlassenen Kongressmitarbeiter gegen Peru, Absatz 158.

12 Rechtssache *Cabrera García und Boyce und gegen Mexiko* (2010), Absatz 225.

13 Rechtssache *Gelman gegen Uruguay* (2011), Absatz 239.

Die Stellungnahme des IAGMR versucht, eine diffuse Kontrolle durch die Konvention zu erzwingen, die von den Richtern und Ministern der Exekutive, den zusätzlichen Organen und jeder anderen Behörde zu respektieren ist. Dieser juristische Aktivismus kann die Institutionalität der Staaten unterhöhlen, indem die von demokratischen Behörden verabschiedeten Rechtsakte von administrativen Strukturen, die hierfür nicht zuständig sind, bestritten werden.

Diese Vorgehensweise des IAGMR ist auf internationaler Ebene nicht üblich. Die Entschlüsse oder Vereinbarungen der internationalen oder überstaatlichen Organe richten sich zur entsprechenden Erfüllung an die beteiligten Staaten als bevorzugtes Subjekt des internationalen Rechts und nicht an die nationalen Organe. Jeder Staat muss die entsprechenden Maßnahmen selbst ergreifen, um die wahrheitsgemäße Erfüllung der internationalen Kompromisse zu garantieren.

Insgesamt gesehen haben aber die nationalen Menschenrechtsorganisationen in der amerikanischen Region zur Umsetzung der Verträge in den entsprechenden Rechtsordnungen¹⁴ durch Förderung des Rechts und durch Anwendungsversuche auf gerichtlichem Weg beigetragen.

2.3. Die *ex officio*-Kontrolle der Amerikanischen Menschenrechtskonvention (AMRK)

Der IAGMR behauptet, dass die nationalen Organe, einschließlich jener, die keine juristische Funktion ausüben, eine „Kontrolle der Konventionalität“ durchzuführen haben. Diese Kontrolle bezieht sich auf die Prüfung der Vereinbarkeit der nationalen Normen mit der Amerikanischen Menschenrechtskonvention, im Rahmen ihrer entsprechenden Zuständigkeiten und den betreffenden Prozessregelungen, ohne Notwendigkeit, dass eine der Parteien dies geltend macht oder Klage erhebt. Mit anderen Worten: der IAGMR unterweist alle internen Organe des Staates, ungeachtet ihrer Rechtsnatur, den IAGMR zu respektieren und nicht die Verfassung oder das Gesetz als die höchste anzuwendende Norm zu qualifizieren; außerdem wird die Einhaltung ihrer Jurisprudenz eingefordert.

Richter und alle sonstigen nationalen Behörden dürfen sich keine Kompetenzen anmaßen, die ihnen nicht zustehen; beispielsweise dürfen sie in ihren Urteilen nicht einen nicht ratifizierten oder nicht selbstaussführenden Vertrag anwenden oder die juristisch genormte Ordnung der Hierarchie- oder Prioritätsnormen ändern. Aufgrund des ausdrücklichen Mandats sind sie dem Grundgesetz verpflichtet.¹⁵

Zu berücksichtigen ist, dass verschiedene lateinamerikanische Länder Verfassungsnormen besitzen, die den Bereich der Verträge präzisieren und diese infra-

14 Weitere Informationen zu diesen Institutionen bei Juan Pablo Díaz Fuenzalida, Un aporte a la protección de los derechos humanos en Latinoamérica: la actividad del Ombudsman Criollo en tribunales de justicia, in: Revista Brasileira de Políticas Públicas, V. 9, N. 2, S. 493–511.

15 Verfassung von Bolivien, Art. 410 I, Verfassung von Argentinien, Art. 75, Inc. 22, Verfassung von Chile, Art. 6, Verfassung von Ecuador, Art. 424, u. a. Vgl. Teodoro Ribera Neumann/Gilbert Gornig, Relaciones entre el Derecho Internacional Público y el Derecho Interno en Europa y Sudamérica, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona 2016.

oder verfassungsmäßig, jedoch nicht superverfassungsmäßig erklären.¹⁶ Wenn die Normen, die den IAGMR ins Leben rufen, aus Verträgen stammen, die als rechtlich, überrechtlich oder verfassungsrechtlich, aber nicht überverfassungsrechtlich gelten, kann daraus nicht abgeleitet werden, dass sein Urteil eine solche Wirkung entfaltet, es sei denn, die Verfassung eines Staates legt das Gegenteil fest.

Unbeschadet ist die Tatsache, dass die internen konstitutionellen und legalen Organe versuchen müssen, die internationalen vom Staat angenommenen Kompromisse zu respektieren. Auch sind sie zur Einhaltung der nationalen Normen im Rahmen ihrer Zuständigkeit verpflichtet, zu dem was das internationale Recht vorschreibt sowie zur Umsetzung der Beschlüsse supranationaler Organe.

Um einen Bruch in der Verteilung der nationalen Zuständigkeiten und der Gewichte und Gegengewichte im institutionellen System zu vermeiden, muss sich jeder den Normen unterwerfen, die die Geltung eines Rechtsstaates verankern, und daher auf die Ausübung der ihm nicht zustehenden Kompetenzen verzichten. Mit anderen Worten: Es ist der Staat in seiner Gesamtheit, der sich verpflichtet und die internationale Verpflichtung annimmt, wobei jeder einzelne Staat die erforderlichen Mechanismen zur Vollstreckung der übernommenen Kompromisse selbst bestimmt.

2.4. *Erga omnes*-Effekt in den Urteilen des IAGMR

Gemäß Art. 68 Abs. 1 AMRK verpflichten sich die Mitgliedsstaaten der Konvention der Gerichtsentscheidung nachzukommen und zwar in sämtlichen Fällen, in denen sie beteiligt sind. Wie dem Text zu entnehmen ist, kommt die Erfüllung der rechtlichen Verpflichtung dem Staat zu, der Teil des Verfahrens vor dem IAGMR ist, wobei die Umsetzungsgestalt der juristischen Entscheidung eine interne Angelegenheit ist. Laut Art. 68 Abs. 2 kann der Teil eines Urteils, der Schadensersatzleistungen festsetzt, in dem betreffenden Land in dem für die Vollstreckung von Urteilen gegen den Staat nach innerstaatlichem Recht vorgesehenen Verfahren vollstreckt werden. Art. 69 AMRK gibt an, dass das Gerichtsurteil den Parteien mitgeteilt und den Staaten, die Teil der Konvention sind, weitergeleitet werden soll, wodurch zwischen dem einen und dem anderem differenziert wird.

Der IAGMR strebt an, dass das Urteil eine objektive, indirekte rechtskräftige Entscheidung generiert, die für alle Staaten der Amerikanischen Konvention gilt und für die juristischen Dokumente eine Art *corpus iuris* bildet¹⁷. Dieser Entscheidung des IAGMR fehlt aber nicht nur die regulatorische Stütze; sie ist unbegründet und belästigend, da nicht die Diversität der juristischen Systeme, die Vielfalt der Entwicklungsniveaus und die verschiedene demokratische Konsolidierung der Staaten berücksichtigt werden. Im Gegensatz zu dem, was auf dem amerikanischen Kontinent geschieht, meint der Gerichtshof der Europäischen Union, dass den Staa-

16 Verfassung von Bolivien, Art. 410 II; Verfassung von Chile, Art. 5.

17 Für eine Zusammenfassung dieser Doktrin siehe Víctor Bazán, Vinculatoriedad de los estándares interpretativos de la Corte Interamericana de Derechos en los órdenes internos, control de convencionalidad y diálogo jurisprudencial, in: Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, 20, 2014, S. 391.

ten bei der Anwendung der Vorschriften ein Ermessensspielraum eingeräumt werden sollte, da eine vollständige Homogenisierung der Vorschriften nicht erforderlich ist, solange er zur Verwirklichung eines rechtmäßigen Ziels angemessen ist.¹⁸

2.5. Rechtsprechung des IAGMR als bindender Präzedenzfall

Einige iberoamerikanische Verfassungen verfügen über Bestimmungen, die anordnen, dass ihre Verfassung im Hinblick auf den Rang der internationalen Menschenrechte interpretiert werden müsse.¹⁹ Damit öffnet sich eine Tür zur Annahme der IAGMR-Rechtsprechung. Das bedeutet aber nicht, dass die Interpretation des Gerichtshofs als die einzig gültige zu übernehmen sei, noch weniger, dass diese als zwingendes Recht für staatliche Behörden und Richter anzuerkennen sei.

Dass die Staaten, die die Zuständigkeit des IAGMR anerkannt haben, versuchen, die internationalen Kompromisse zu respektieren, ist nichts anderes als Ausdruck des Grundsatzes von Treu und Glauben und des *pacta sunt servanda*-Prinzips, die beide in Art. 26 und 27 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge anerkannt sind.²⁰

Es ist zwar richtig, dass innerstaatliche Rechtsvorschriften nicht als Rechtfertigung für die Nichteinhaltung eines Vertrags herangezogen werden sollten. Doch ist dies nicht gleichbedeutend mit der Absicht des Gerichtshofs eine Bindung an eine Auslegungsansicht in den Fällen durchzusetzen, in denen ein Staat nicht Partei des Verfahrens ist und nicht die Zuständigkeit des IAGMR in Bezug auf den Staat eröffnet ist.

Ungeachtet dessen ist es notwendig, zwischen den verschiedenen Handlungsmöglichkeiten des IAGMR zu unterscheiden. Dies ergibt sich aus Art. 62 AMRK.

„1. Jede Vertragspartei kann bei Hinterlegung seiner Urkunde über die Ratifikation oder den Beitritt zu dieser Konvention oder zu jedem späteren Zeitpunkt erklären, dass er die Gerichtsbarkeit des Gerichtshofs in allen die Auslegung oder Anwendung dieser Konvention betreffenden Angelegenheiten als ipso facto, ohne dass es besonderer Vereinbarungen bedürfte, bindend anerkennt.

2. Eine solche Erklärung kann unbedingt, unter der Bedingung der Gegenseitigkeit, für einen bestimmten Zeitraum oder für bestimmte Fälle abgegeben werden. Sie wird dem Generalsekretär der Organisation vorgelegt, der Abschriften davon den anderen Mitgliedstaaten der Organisation und dem Sekretär des Gerichtshofs übermittelt.

3. Die Gerichtsbarkeit des Gerichtshofs erstreckt sich auf alle die Auslegung und Anwendung der Bestimmungen dieser Konvention betreffenden Fälle, die ihm unterbreitet werden, vorausgesetzt, dass die an diesem Fall als Parteien beteiligten Staaten diese Gerichtsbarkeit, sei es durch besondere Erklärung nach den vorausgegangenen Absätzen, sei es durch besondere Vereinbarung anerkennen oder anerkannt haben.“

18 So im Urteil Akerberg, zitiert von Pablo Nuevo López, Control de Convencionalidad y aplicación judicial de los derechos fundamentales de la Unión Europea, in: Revista Catalana de dret públic, 50, S. 157. Diese Doktrin wurde vom EGMR entwickelt, sie wird aber im interamerikanischen System abgelehnt.

19 So, die Verfassungen von Bolivien (Art. 256), Kolumbien (Art. 93) und Peru (Art. 56).

20 Osvaldo Gozaíni, Derecho Procesal Transnacional: Los procedimientos en la Comisión y ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Mexiko, Tirant lo Blanch, 2014.

Das heißt, die Staaten erkennen die Zuständigkeit des IAGMR in den Fällen der Auslegung oder Anwendung der AMRK an. Das bedeutet aber nicht, dass die streitige Rechtsprechung als verbindlicher Präzedenzfall eingestuft wird. Mit anderen Worten heißt das, dass die Beschlüsse, die auf bloßen Anwendungsfällen des Art. 61 AMRK²¹ beruhen, keine Präzedenzfallklausel enthalten, im Gegensatz zu denen, die auf der Anwendung des Art. 62 fußen, – allgemein als beratende Stellungnahmen bekannt. Die Klassifizierung, die der IAGMR bezüglich seiner Entscheidungen²² vornimmt (strittige Fälle und beratende Stellungnahme), wird somit bestätigt.

Darüber hinaus hat die Vorgehensweise des IAGMR bei der Schaffung verbindlicher Präzedenzfälle bei allen seinen Entscheidungen Kritik hervorgerufen.²³ Sie beruht auf der Tatsache, dass das Gericht das Recht der Vertragsstaaten untergraben oder ignoriert habe – im Rahmen der Auslegungsmöglichkeiten des Übereinkommens – die Optionen zu bewerten, die für sie am günstigsten sind, um dem Übereinkommen und den für sie verbindlichen Urteilen nachzukommen sowie die von den Staaten demokratisch gefassten Beschlüsse zu beeinflussen oder ihnen zu widersprechen.²⁴

Andererseits hat Sergio García Ramírez, Richter des IAGMR und Präsident von 2004 bis 2007, anerkannt, dass die nationale Konventionskontrolle durch die staatlichen, besonders die rechtswissenschaftlichen Organe eine relevante Tatsache „zum Aufbau und zur Konsolidierung“ der internationalen rechtlichen Verankerung im amerikanischen Kontinent darstellt „mit der Absicht einer *ius commune*“

21 AMRK. „Absatz 2: Zuständigkeiten und Aufgaben. (1) Nur die Vertragsstaaten und die Kommission haben das Recht, dem Gerichtshof einen Fall zur Entscheidung vorzulegen. (2) Damit der Gerichtshof mit einer Rechtssache befasst werden kann, müssen die in den Artikeln 48 bis 50 vorgesehenen Verfahren ausgeschöpft sein.“

22 Mehr dazu unter <https://www.corteidh.or.cr/index.cfm>.

23 Außerdem hat Uruguay versucht von diesem Kriterium abzurücken, indem es, wie in Europa, den so genannten „nationalen Ermessensspielraum“ anwendet. In der Rechtssache Gelman gegen Uruguay aus dem Jahr 2011, die auch als “De los Coroneles”-Fall bezeichnet wurde, entschied der Oberste Gerichtshof dieses Landes, dass die Kriterien des IAGMR für Personen, die nicht an einem Gerichtsverfahren beteiligt waren, nicht bindend sind. Der IAGMR hat die Entscheidung des uruguayischen Gerichts in seiner Aufsichtsentschließung von 2013 jedoch stark in Frage gestellt.

Ungeachtet dessen hat der IAGMR in bestimmten Punkten einen gewissen Ermessensspielraum für die Staaten festgestellt. So heißt es in der Rechtssache Herrera Ulloa gegen Costa Rica aus dem Jahr 2004: „... es muss sich um einen wirksamen ordentlichen Rechtsbehelf handeln, mit dem ein Richter oder ein höheres Gericht versucht, rechtswidrige Gerichtsentscheidungen zu korrigieren. Die Staaten verfügen zwar über einen Ermessensspielraum, um die Ausübung dieses Rechtsbehelfs zu regeln, doch dürfen sie keine Beschränkungen oder Anforderungen aufstellen, die das Recht, ein Urteil anzufechten, in seinem Wesensgehalt beeinträchtigen ...“.

24 JorgeEzequiel Malarino, Activismo judicial, punitización y nacionalización. Tendencias antidemocráticas y antiliberales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, in: Kai Ambos/Jorge Ezequiel Malarino/Gisela Elsner (Kompilatoren), Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y el derecho penal internacional, Konrad Adenauer Stiftung, Montevideo, 2010, S. 25 ff.

Formierung gleicher geographisch-juristischer Reichweite“, „was das Ergebnis eines wohlverstandenen Aktivismus sein kann“. Für diesen Magistrat bedeutete die „institutionelle Berufung“ des Gerichts die Integration des Internationalen Menschenrechtsgesetzes sowohl auf verfassungsrechtlichem wie auch auf legalem, politischem und kulturellem Niveau.²⁵

Abgesehen davon, dass diese Zielsetzungen lobenswert sein können, sind sie nicht Kennzeichen eines juristischen Organs, obgleich einige als politische Ziele geteilt werden können. Sie verwechseln politische Ziele mit der Aufgabe, die AMRK anzuwenden und zwar zu den von den Staaten genehmigten Bedingungen und verstoßen folglich gegen den Geist des Vereinbarten.

Dieser juristische Aktivismus ermöglicht es einigen Stimmen, den IAGMR als „mutiges Gericht“ zu bezeichnen, dessen Urteile direkte und konkrete Wirkungen erzeugen und zu einer „vierten Instanz“ werden. Das kann aber Auswirkungen auf eine geringe Erfolgsquote bei der Umsetzung der Urteile haben²⁶ und den Widerstand einiger Staaten, dem Gericht Zuständigkeiten zu übertragen, erzeugen.

In diesem Sinne haben, in Anbetracht der gegenwärtigen Leistung des regionalen Systems zum Schutz der Menschenrechte, Argentinien, Brasilien, Kolumbien, Paraguay und Chile am 11. April 2019 ihre Beunruhigung zum Ausdruck gebracht. Vor der Kommission und dem Internationalen Gerichtshof forderten sie Maßnahmen zur Verbesserung der Funktion. Die Staaten heben die Wichtigkeit des Subsidiaritätsprinzips als Basis der Zuständigkeitsverteilung im interamerikanischen System hervor. Das erfordert, dass sowohl die Staaten als auch die Organe des Systems ihre eigene Verantwortung in der Förderung und dem Schutz der regionalen Rechte wahrnehmen müssen, ohne in die Zuständigkeitssphäre jedes Einzelnen einzudringen.

Sie betonten auch, dass die Staaten über einen angemessenen Spielraum verfügen müssen, um über die geeignetsten Mittel und Wege zur Gewährleistung von Rechten und Garantien zu entscheiden und um ihren eigenen demokratischen Prozessen Nachdruck zu verleihen. Sie betonten auch, dass sowohl die Kommission als auch der Gerichtshof bei der Lösung der ihnen vorliegenden Fälle die Quellen des Völkerrechts strikt anwenden müssen.²⁷

Die Selbstbewertungs- und Selbstregulierungsbemühungen des IAGMR und der Mitgliedsstaaten, die Einsatz, Reflexionsvermögen und Selbstkritik abverlan-

25 Sergio García Ramírez, *Diálogo Jurisprudencial. Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Nacionales Gerichte. Corte Interamericana de Derechos Humanos*, in: *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 2008, S. 1107–1116.

26 Kai Ambos/María Laura Böhm, *Tribunal Europeo de Derechos Humanos y Corte Interamericana de Derechos Humanos: Tribunal tímido vs. Tribunal audaz*, in: Eduardo Ferrer Mac Gregor (Coord.), Alfonso Herrera García (coord.), *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre tribunales constitucionales y cortes internacionales in memoriam Jorge Carpizo, generador incansable de diálogos*, S. 1057–1088.

27 Siehe <https://www.mre.gov.py/index.php/noticias-de-embajadas-y-consulados/gobiernos-de-argentina-brasil-chile-colombia-y-paraguay-se-manifiestan-sobre-el-sistema-interamericano-de-derechos-humanos#:~:text=Die%20Regierungen%20von%20Argentinien%2C%20Brasilien,ist%3A1%20durch%20die%20Kommission%20C3%B3n%20integriert>.

gen, wurden aufgrund der Coronavirus-Pandemie beeinträchtigt – mit Auswirkungen auf die interne Stabilität der Staaten, welche andere Elemente ihrer internationalen Agenda priorisieren.

Die Schwierigkeit bei der Einhaltung der IAGMR-Urteile und die Erweiterung der Zuständigkeit des Gerichtshofs auf mehrere Staaten, die die AMRK noch nicht angenommen haben, rufen Zweifel an der Funktion des Gerichts im amerikanischen Raum hervor. Obwohl der IAGMR mit seiner These der Konventionskontrolle einige der existierenden Grenzen zwischen dem internationalen und dem nationalen Recht einebnen, ist anzuerkennen, dass seine Präsenz von den Regierungen und den nationalen Gerichten berücksichtigt wird, bevor diesbezüglich gewisse Sachverhalte gelöst oder gerichtlich entschieden werden. Obwohl die Demokratie größtenteils in Amerika Fuß gefasst hat, besteht jedoch die Gefahr des Populismus und der totalitären und autoritären Prozesse in den sogenannten Ländern des Sozialismus im 21. Jahrhundert. Falsch wäre es, wenn das Gericht die Staatsaktionen, die ihnen im Zuge der Entscheidungsspielräume natürlich zukommen, nicht respektieren würde, denn sie sind Ausdruck ihrer staatlichen Souveränität und ihrer demokratischen Strukturen.²⁸

3. Konventionskontrolle und verfassungsmäßige Vorrangstellung

Unter Heranziehung der AMRK, anderer Menschenrechtsverträge im regionalen Raum²⁹ sowie der Auslegungsregeln des internationalen Rechts als Parameter oder Richtlinie wünscht das Gericht, dass die nationalen Normen, sowohl die legislativ reglementierten als auch die anderen Charakters, der Konventionskontrolle unterliegen.

28 Ambos/Böhm, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, S. 1057–1088.

29 Unter anderem ist für Chile in Bezug auf die Organisation Amerikanischer Staaten hervorzuhebenden: Interamerikanisches Übereinkommen über die Gewährung politischer Rechte für Frauen; Interamerikanisches Übereinkommen über die Gewährung bürgerlicher Rechte für Frauen; Amerikanische Menschenrechtskonvention; Interamerikanisches Übereinkommen zur Verhütung und Bestrafung der Folter; Protokoll zur Amerikanischen Menschenrechtskonvention zur Abschaffung der Todesstrafe; Interamerikanisches Übereinkommen über die Verbüßung von Strafen im Ausland; Interamerikanisches Übereinkommen über das gewaltsame Verschwindenlassen von Personen; Interamerikanisches Übereinkommen über die Verhütung, Bestrafung und Beseitigung von Gewalt gegen Frauen; Interamerikanisches Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen; Interamerikanisches Übereinkommen gegen Terrorismus. Siehe dazu Juan Pablo Díaz Fuenzalida, A propósito de los límites e ideal a seguir del texto constitucional actual y/o futuro, es decir, tanto con un apurbo como con un rechazo – La promoción y protección de los Derechos Humanos, 2020, in: <https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/a-proposito-de-los-limites-e-ideal-a-seguir-del-texto-constitucional-actual-y-o-futuros-decir-tanto-con-un-apurbo-como-con-un-rechazo-la-promocion-y-proteccion-de-los-derechos-humanos/>.

Beachtet werden muss aber, dass das Gericht sich das Recht der Konventionskontrolle zuschreibt, aber nicht nur der Kontrolle juristischer Normen, wie es bei der ersten Rechtsprechung noch der Fall war, sondern jetzt auch grundsätzlich, was auch von verschiedenen nationalen Gerichten gefordert wird. Es geht nicht mehr nur darum, die Kompatibilität der nationalen Normen, die in einem besonderen konkreten Fall angewendet werden, zu überprüfen. Vielmehr kann, wenn eine Norm mit der amerikanischen Konvention nicht vereinbar ist, die Tatsache ihrer Gültigkeit auf eine andere nationale Norm ausgeweitet werden.³⁰ Darüber hinaus fordert der IAGMR, dass die Justizorgane von Amts wegen und nicht nur auf Antrag einer Partei sowohl die Verfassungsmäßigkeit als auch die Konventionsvereinbarkeit überprüfen, wobei er diese Forderung abzuschwächen versucht, indem er präzisiert, dass dies im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeiten zu geschehen hat.

Im Folgenden wird die Kontrolle der Vereinbarkeit mit der Konvention (Konventionskontrolle) in Bezug auf infra-konstitutionelle Normen und auf die Verfassung selbst analysiert.

3.1. Konventionskontrolle und die infra-konstitutionellen Normen

Das Bestreben der IAGMR im Hinblick auf die Konventionskontrolle infra-konstitutioneller Normen besteht darin, diese in dem Maße einzuführen, als ob eine verfassungsmäßige Norm bestünde, die den Organen der Judikative eine entsprechende Zuständigkeit verleihe. Wenn die Verfassungsordnung die Zuständigkeit zur Konventionskontrolle ablehnt oder sich nicht auf sie bezieht, müsste der IAGMR im Prinzip respektieren, dass es kein diffuses Konventionskontrollsystem gibt, wie er es beabsichtigt.

Wenn es um Rechtsangelegenheiten geht, ist der Widerspruch eines Gesetzes mit einem internationalen Vertrag eine Frage der Auslegung der anwendbaren Norm und nicht zwangsläufig der Hierarchie. Ist im Falle eines vom ordentlichen Richter zu entscheidenden Konflikts eine Auslegung erforderlich, muss diese so erfolgen, dass die infra-konstitutionelle Norm mit der internationalen Norm und der AMRK harmonisiert.

Es ist zu berücksichtigen, dass verschiedene amerikanische Verfassungen spezielle Normen das Verhältnis zwischen internationalem Recht und nationalem Recht betreffend enthalten, wodurch die Mechanismen zur Herstellung einer größeren Kohärenz zwischen der internationalen und nationalen Gültigkeit internationaler Verträge unter Berücksichtigung des Grundsatzes *pacta sunt servanda* gestärkt werden.

So lässt sich zum Beispiel aus den Verfassungsnormen Folgendes ableiten:

- Die argentinische Verfassung besagt, dass „Verträge und Konkordate einen höheren Rang als Gesetze haben und dass Menschenrechtsverträge Verfassungs-

30 Rechtssache Suárez Rosero gegen Ecuador, Urteil vom 12.11.1997, Absatz 98; siehe auch die mit Gründen versehene Stellungnahme von Richter Caneado Trindade in der Rechtssache „Die letzte Versuchung Christi“, Olmedo Bustos und andere versus Chile, Urteil vom 5.2.2001, Nr. 13. Ebenso der Fall Castillo Petruzzi und andere versus Peru, Rechtssache Nr. 52.

rang besitzen, keinen Artikel des ersten Teils dieser Verfassung aufheben und als komplementär zu den Rechten und Garantien verstanden werden müssen“ (Art. 75 Abs. 22).

- Die bolivianische Verfassung vom Jahr 2009 bekundet den Vorrang der Verfassung gegenüber anderen gesetzlichen Bestimmungen und erkennt „die Existenz eines Verfassungsblocks bestehend aus internationalen Verträgen und Abkommen im Bereich der Menschenrechte und den vom Land ratifizierten Normen des Gemeinschaftsrechts“ (Art. 410) an.
- Die brasilianische Verfassung erkennt die Zuständigkeit des Bundesobergerichts an, die Verfassungswidrigkeit eines Vertrages zu deklarieren (Art. 102).
- Die chilenische Verfassung berücksichtigt als Grenze der Souveränität die grundlegenden Rechte, die der menschlichen Natur entspringen, sowie die gültigen internationalen Verträge (Art. 5). Auch besagt sie, dass die neue Verfassung die internationalen von Chile ratifizierten und gültigen Verträge respektieren muss (Art. 135).
- Die kolumbianische Verfassung äußert in Art. 4.1: „Die Verfassung ist die Norm der Normen. Im Fall der Unvereinbarkeit zwischen der Verfassung und dem Gesetz oder einer anderen juristischen Norm müssen die verfassungsrechtlichen Vereinbarungen angewendet werden.“ Andererseits sieht Art. 93 der Verfassung Folgendes vor: „In der inneren Ordnung überwiegen die internationalen vom Kongress ratifizierten Verträge und Vereinbarungen, die die Menschenrechte anerkennen und die Ausnahmezustände limitieren.“
- Die ecuadorianische Verfassung gibt laut Art. 425 die hierarchische Reihenfolge der Normenanwendung an und verordnet, dass die internationalen Verträge eine infrakonstitutionelle Hierarchie innehaben, jedoch *supra legem*;
- Paraguay andererseits legt im Art. 137 der Verfassung von 1992 fest: „Das oberste Gesetz ist die Verfassung“. Diese, die Verträge, Konventionen und internationale genehmigte und ratifizierte Vereinbarungen, die vom Kongress verabschiedeten Gesetze und andere nachrangige Bestimmungen die entsprechend sanktioniert werden, sind Teil des positiven nationalen Rechts in der dargelegten Rangfolge“.
- Die peruanische Verfassung besagt, dass die vom Staat abgeschlossenen und in Kraft befindlichen Verträge Teile des nationalen Rechts sind (Art. 55); Art. 200 Abs. 4 verankert, bei welcher der verschiedenen Normen aufgrund der Rechts-hierarchie eine Verfassungsklage angebracht ist. Anders ist die Situation bei internationalen Verträgen, die sich mit Menschenrechten befassen oder die Verfassungsrang besitzen – aufgrund des Art. 3 der Grundrechtscharta und seiner vierten Schlussbestimmung.

Richter müssen also den international ratifizierten und gültigen Verträgen besonders entgegenkommen und versuchen, eine Auslegung zu liefern, die die Anwendung – ohne Aushöhlung oder Missachtung der Verfassungsbestimmungen – ermöglicht.

Darüber hinaus ist ein angeblicher Widerspruch zwischen den Verträgen, einschließlich der AMRK, mit den Gesetzen oder anderen verfassungsinternen Be-

stimmungen ein Problem der Auswahl des auf den konkreten Fall anwendbaren Rechts. Die entsprechende Entscheidung fällt den richterlichen Organen im Rahmen der Ausübung ihrer richterlichen Tätigkeit zu. So sind die ordentlichen Richter, wenn sie die Befugnis haben, anwendbare Normen zu wählen, verpflichtet, dem internationalen bereits integrierten Vertrag Vorrang gegenüber einem nationalen, ihm zuwiderlaufenden Gesetz einzuräumen; es besteht auch die Möglichkeit die nationale Norm so auszulegen, dass sie mit der internationalen Norm übereinstimmt.³¹

3.2. Die Konventionskontrolle und die Verfassung

Der Umfang des Begriffs „Gesetze“, auf den sich die Konventionskontrolle des IAGMR bezieht, kann restriktiv ausgelegt werden. Der Begriff kann nur auf die formellen Gesetze selbst bezogen werden oder in erweiterter Form die konstitutionellen Normen, Gesetze, Dekrete, Verordnungen, Anordnungen, Entscheidungen, Anweisungen usw. einbeziehen. Obwohl der IAGMR dies nicht präzisiert hatte, wurde im Fall *Boyce und andere vs Barbados* geurteilt³², dass sich Verfassungsbestimmungen des internen Rechts aufgrund der Nichterfüllung einer internationalen Verpflichtung der Konventionskontrolle unterziehen müssen.

Die vom IAGMR vertretene These stellt für die Verfassungsgerichte die Frage der Befugnis zur Kontrolle der verfassungsmäßigen Vorrangstellung. Beabsichtigt wird, dass die internationalen Menschenrechtsnormen als Gültigkeitsparameter der eigenen Verfassung anzuwenden sind und zwar in der Auslegung, die sich aus der Rechtsprechung des IAGMR ergibt.

Wie zuvor kommentiert, haben verschiedene Verfassungen Normen aufgenommen, um die Harmonisierung zwischen den nationalen normativen Regelungen und denen mit internationaler Reichweite zu verstärken.

Auch in den Staaten, in denen festgelegt wurde, dass Menschenrechtsverträge Verfassungsrang besitzen oder die Verträge zu diesem Thema in ihren Verfassungstext aufgenommen haben, ist vorgesehen, dass diese einen höheren Rang als die Verfassung innehaben. So sieht Art. 75 Abs. 22 der argentinischen Verfassung vor, dass die Menschenrechtsverträge Verfassungsrang besitzen, jedoch keinen Artikel des ersten Teils dieser Verfassung aufheben können; vielmehr sollten sie als Ergänzung zu den anerkannten Rechten und Garantien verstanden werden. Diese Verträge erwerben diesen Rang nicht dadurch, dass sie eine internationale Konvention der Menschenrechte sind, sondern dann, wenn jede Kammer ihre Aufnahme mit Zweidritteln seiner Vollmitglieder genehmigt.³³

31 In diesem Zusammenhang ist die von Contreras (oben zitiert) getroffene Unterscheidung zwischen einer „starken“ und einer „schwachen“ Kontrolle der Konventionalität von Bedeutung, d. h. ob sie verpflichtet ist, die Norm zu verdrängen oder sie so auszulegen, dass eine nützliche Wirkung erzielt wird oder nicht.

32 IAGMR, Fall *Boyce gegen Barbados*, Urteil vom 20.11.2007, Absatz Nr. 78.

33 Siehe auch die bolivianische Verfassung von 2009, die die normative Hierarchie der Verfassung gegenüber Verträgen festlegt und die Existenz eines verfassungsmäßigen Blocks mit konventionellen Normen zu Menschen- und Gemeinschaftsrechten anerkennt. Brasi-

Es steht daher den Gerichten zu, alle Interpretationsbemühungen zu unternehmen, um Anwendungsparameter der Menschenrechte festzulegen, die gleich oder über denen des IAGMR stehen. Alles in allem dürfen die ordentlichen und speziellen Gerichte und das Verfassungsgericht im Besonderen nicht gegen eine ausdrückliche Verfassungsnorm verstoßen, um ein Schlichtungsverfahren mit der Rechtsprechung des IAGMR zu suchen.

Es muss daran erinnert werden, dass die Hauptaufgabe der Verfassungsgerichte darin besteht, die obersten Hüter der Verfassung zu sein und dass ihre bloße Existenz dadurch gerechtfertigt ist. Es sind die Verfassungsnormen und nicht die internationalen Verträge, die ihnen zum Schutz anvertraut sind, sofern der Verfassungstext nicht was anderes vorsieht, wie in den oben genannten Fällen. Es wird höchstens ein Block von Normen mit Verfassungsrang erzeugt,³⁴ der sich sowohl aus den eigentlichen Verfassungsnormen als auch aus den internationalen Menschenrechtsverträgen zusammensetzen könnte – dies bedeutet jedoch nicht, dass die Verträge im Falle einer möglichen Einbeziehung den Verfassungsnormen übergeordnet sind.

Ein wichtiger Punkt, der die Idee eines *corpus iuris* des IAGMR grundsätzlich beeinträchtigen sollte, ist die geringe Anzahl von Urteilen, die letztendlich von diesem Rechtsprechungsorgan gefällt wurde. Bis zum 2. Juni 2021 hatte der IAGMR seit 1987³⁵ lediglich 421 Urteile in strittigen Fällen gefällt, was eine geringe Rechtsprechungstätigkeit belegt.

3.3. Harmonie der Quellen für den Schutz der Rechte

Die vom IAGMR geförderte Kontrolle durch die Konvention zielt nicht darauf ab, die von den Staaten eingegangenen Verpflichtungen in Frage zu stellen, sondern versucht, die These durchzusetzen, dass das internationale Recht per se Vorrang vor den Verfassungen haben könnte.

Da in den verschiedenen Rechtssystemen der Staaten des Interamerikanischen Systems ein dualistisches Rechtsverständnis vorherrscht, ist es sinnvoll, die Harmonisierung zwischen internationalem Recht und innerstaatlichem Recht zu fördern; dies ist insbesondere dann erforderlich, wenn beide Quellen zu internen normativen Quellen eines Staates werden und dieser nicht eine Normenhierarchie angegeben hat.

lien seinerseits hat nach der Reform von 2004 festgelegt, dass Verträge und Konventionen über Menschenrechte, die in jeder Kammer in zwei Runden mit einer Zweidrittelmehrheit gebilligt wurden, einer Verfassungsänderung gleichgestellt sind, verleiht ihnen aber keinen Vorrang vor der Verfassung. Ähnliche Situation und Bedarf in der Dominikanischen Republik, Kolumbien, Ecuador und Guatemala.

34 Mehr dazu: Juan Pablo Díaz Fuenzalida, ¿Son parte del bloque de constitucionalidad los principales tratados internacionales de derechos humanos de la ONU en Chile? Del texto positivo a la aplicación en tribunales de justicia, in: Revista Brasileira de Políticas Públicas, V. 9, N. 1, S. 153–172.

35 Siehe in https://www.corteidh.or.cr/casos_sentencias.cfm/.

Wenn es sich um einen internationalen Vertrag handelt, der in das innerstaatliche Rechtssystem und in die Verfassung aufgenommen wurde, hat der Jurist oder das Rechtsprechungsorgan eine Auslegung zugunsten der Menschenrechte zu fördern, und somit beide Rechtsquellen zu ergänzen und zu harmonisieren, anstatt der einen Rechtsquelle Vorrang vor der anderen zu geben. Dies ist der Weg, den es zu beschreiten gilt, um einerseits die Konventionskontrolle und andererseits die konstitutionelle Vorherrschaft miteinander zu vereinbaren.

Darüber hinaus sollten nicht nur die Verfassung und die AMRK, sondern auch andere internationale Menschenrechtsnormen miteinander in Einklang gebracht werden. Als Richtschnur sollte dabei unter anderem das *Pro-Homine*-Prinzip³⁶ und das Prinzip der fortschreitenden Rechte dienen.³⁷

4. Schlussfolgerungen. Weder Kontrolle noch Vorherrschaft, Harmonie zum Schutz der Menschenrechte

Die Entscheidung des IAGMR, eine führende Rolle bei der Verankerung einer lateinamerikanischen Menschenrechtsordnung zu übernehmen, die über seinen Zuständigkeitsbereich hinausgeht (d. h. im Gegensatz zu Gutachten und Streitfällen, in denen der betreffende Staat Partei ist), hat unbestreitbare Zweifel darüber aufkommen lassen, ob sein Handeln mit der AMRK vereinbar ist, die ihn geschaffen hat oder nicht.

Insbesondere der Wunsch des IAGMR, dass seine Entscheidungen *erga omnes* und nicht nur *inter partes* wirken, dass seine Auslegung von Vertragsnormen einen verbindlichen Präzedenzfall für die innerstaatlichen Organe der Vertragsstaaten darstellt, dass seine Urteile den Ermessensspielraum, der den Rechtsorganen der Vertragsstaaten zusteht, ignorieren und dass die AMRK schließlich einen überkonstitutionellen Charakter erhält, hat die Frage aufgeworfen, ob der Gerichtshof innerhalb oder außerhalb seiner Zuständigkeit handelt.

In der amerikanischen Sphäre gibt es keinen Staatenbund, keine Gemeinschaft mit gerichtlichen und gesetzgebenden Organen, wie es sie in Europa gibt. Aus diesem Grund ist der Anspruch des IAGMR, das übergeordnete Gericht zu sein, dessen Rechtsprechung die nationalen Richter dazu verpflichtet, seine Kriterien als einzige zu befolgen, noch weniger haltbar, unbeschadet der guten Absichten

36 Der Grundsatz „pro homine“ ist ein Kernelement der internationalen Menschenrechtsnormen. Er ist kein abstrakter und philosophischer Begriff. Dieser Grundsatz stellt eine zwingende Regel für alle internationalen Akteure dar.

37 Weitere Informationen bei: Regina Ingrid Diaz Tolosa, La aplicación del derecho internacional por los tribunales nacionales. Rezension des Buches von Díaz Fuenzalida, Juan Pablo: Principales tratados internacionales sobre derechos humanos de la ONU aplicables en los tribunales de justicia en Chile. Concordias con las garantías constitucionales chilenas y jurisprudencia relevante de los máximos tribunales. Santiago, Ediciones Jurídicas de Santiago, 2019, in: Revista Justicia y Derecho, V. 2, Nr. 1, 2019, S. 155–162.

oder angesichts der Schwierigkeiten, die dem interamerikanischen System innewohnen.

Seine Rolle ist im Übrigen von Bedeutung, wenn es darum geht, das Wesen der Rechte zu bestimmen, insbesondere derjenigen, die mit der AMRK zusammenhängen; der IAGMR selbst erkennt an, dass die Staaten einen Ermessensspielraum haben, wie sie diese Rechte umsetzen können.

Problematisch wird es dann, wenn der Gerichtshof nicht nur Kriterien für die Bestimmung des Wesens der Rechte aufstellt, sondern auch Szenarien entwirft, die in die Zuständigkeit der Staaten selbst fallen.

Natürlich müssen sich die nationalen Richter um eine Auslegung der nationalen Normen bemühen, um die internationalen Verpflichtungen ihres Staates zu respektieren; diese Auslegung wird, sofern keine ausdrückliche gegenteilige Regelung besteht, durch den Verfassungstext selbst begrenzt.

Wenn unter den Staaten, die die Zuständigkeit des IAGMR anerkennen, die dualistische Theorie vorherrscht, kann nicht behauptet werden, dass das innerstaatliche Recht von sich aus seine Gültigkeit oder Wirksamkeit verliert, wenn es gegen die AMRK verstößt. Eine Rechtsverletzung ist aber jedenfalls gegeben, wenn ein Gesetz gegen eine Norm des Übereinkommens oder der Verfassung verstößt. Die beiden letztgenannten Regeln haben Vorrang vor den übrigen Rechtsvorschriften. Im Falle möglicher Widersprüche zwischen der AMRK und der Verfassung muss die Ausübung der Rechte und Freiheiten jedoch wirksamer geschützt werden, indem es *Pro-Persona* angewandt wird und beide Regelungen als harmonisches Ganzes zugunsten der Menschenrechte ausgelegt werden. Zu dieser Harmonisierungsarbeit können auch andere internationale Verträge, die von den Staaten ratifiziert werden und in Kraft sind, beitragen.

Literaturverzeichnis

- Ambos, Kai/Böhm, María Laura, Tribunal Europeo de Derechos Humanos y Corte Interamericana de Derechos Humanos: Tribunal tímido vs. Tribunal audaz, in: Ferrer MacGregor, Eduardo (Coord.), Herrera García, Alfonso (coord.), *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre tribunales constitucionales y cortes internacionales in memoriam Jorge Carpizo, generador incansable de diálogos*, S. 1057–1088
- Bazán, Victor, Vinculatoriedad de los estándares interpretativos de la Corte Interamericana de Derechos en los órdenes internos, control de convencionalidad y diálogo jurisprudencial, in: *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 20, 2014
- Contreras Vásquez, Pablo, Análisis crítico del control de convencionalidad, in: Núñez Poblete, Manuel Antonio (Hrsg.), *La Internacionalización del Derecho Público*, Santiago, Thomson Reuters, 2015, S. 425 ff
- Díaz Fuenzalida, Juan Pablo, ¿Son parte del bloque de constitucionalidad los principales tratados internacionales de derechos humanos de la ONU en Chile? Del texto positivo a la aplicación en tribunales de justicia, in: *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, V. 9, N. 1, S. 153–172
- Díaz Fuenzalida, Juan Pablo, A propósito de los límites e ideal a seguir del texto constitucional actual y/o futuro, es decir, tanto con un apruebo como con un rechazo – La

promoción y protección de los Derechos Humanos, 2020, in: <https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/a-proposito-de-los-limites-e-ideal-a-seguir-del-texto-constitucional-actual-y-o-futuro-es-decir-tanto-con-un-apruebo-como-con-un-rechazo-la-promocion-y-proteccion-de-los-derechos-humanos/>

- Díaz Fuenzalida, Juan Pablo, Un aporte a la protección de los derechos humanos en Latinoamérica: la actividad del Ombudsman Criollo en tribunales de justicia, in: *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, V. 9, N. 2, S. 493–511
- Díaz Tolosa, Regina Ingrid, La aplicación del derecho internacional por los tribunales nacionales. Rezension des Buches von Díaz Fuenzalida, Juan Pablo: *Principales tratados internacionales sobre derechos humanos de la ONU aplicables en los tribunales de justicia en Chile. Concordias con las garantías constitucionales chilenas y jurisprudencia relevante de los máximos tribunales*. Santiago, Ediciones Jurídicas de Santiago, 2019, in: *Revista Justicia y Derecho*, V. 2, Nr. 1, 2019, S. 155–162
- Ezequiel Malarino, Jorge, Activismo judicial, punitización y nacionalización. Tendencias antidemocráticas y antiliberales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, in: *Ambos*, Kai/Ezequiel Malarino, Jorge/Elsner, Gisela (Kompilatoren), *Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y el derecho penal internacional*, Konrad Adenauer Stiftung, Montevideo, 2010, pp. 25 ff
- García Ramírez, Sergio, Diálogo Jurisprudencial. Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Nationale Gerichte. Corte Interamericana de Derechos Humanos, in: *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 2008, S. 1107–1116
- García Roca, Javier, *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, Thomson Reuters, 2010
- Gozaíni, Osvaldo, *Derecho Procesal Transnacional: Los procedimientos en la Comisión y ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Mexiko, Tirant lo Blanch, 2014
- López, Pablo Nuevo, Control de Convencionalidad y aplicación judicial de los derechos fundamentales de la Unión Europea, in: *Revista Catalana de dret públic*, 50, S. 157
- Ribera Neumann, Teodoro/Gornig, Gilbert, *Relaciones entre el Derecho Internacional Público y el Derecho Interno en Europa y Sudamérica*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona 2016

