

SCHRIFTEN ZUM STAATS- UND VÖLKERRECHT

Herausgegeben von Gilbert Gornig,
Burkhard Schöbener und Winfried Bausback

Begründet von Dieter Blumenwitz

Julia Stephanie Lutz

Die Behandlung von „illegalen Kämpfern“ im US-Amerikanischen Recht und im Völkerrecht

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	19
Einführung	25
I. Einführung in die Thematik	25
II. Gang der Untersuchung	27
III. Eingrenzung der Thematik	28
IV. Begriffsbestimmung “enemy combatants“	29
V. Intention der Arbeit	31
A) Allgemeine Grundlagen	33
Kapitel I: Guantánamo Bay und der Umgang mit „illegalen Kämpfern“	33
I. Die Situation der Inhaftierten auf dem Stützpunkt Guantánamo Bay	33
1. Inhaftierung der illegalen Kämpfer	33
2. Einordnung der Inhaftierten	34
a) Staatsangehörigkeit der Inhaftierten	35
b) Alter der Inhaftierten/Minderjährige	35
c) Medizinische Versorgung	36
3. Chronologie und offizielle Darstellung der Situation	36
a) Gefangennahme in Afghanistan	37
b) Internierung in Guantánamo	37
c) Klassifizierung	39
d) Einrichtung von Militärkommissionen	40
e) Freilassungen	41
4. Reaktionen	42
a) Vereinte Nationen	43
b) Regierungen und regionale Zusammenschlüsse	44
c) IKRK	45
d) Nichtregierungsorganisationen	46
aa) Centre for Constitutional Rights/”Tipton report“	46
bb) Human Rights Watch	47
cc) Amnesty International und weitere Organisationen	48
dd) Zwischenergebnis	48
5. Sonstiges	48
6. Zusammenfassung	49
II. Der Standort Guantánamo Bay und sein rechtlicher Status	49
1. Pachtvertrag Kuba – USA vom 16. Februar 1903	50
a) Geschichtlicher Hintergrund	50
b) Das “Platt Amendment”	51

c)	Lease of Lands for Coaling and Naval stations to the United States (1903)	52
d)	Folgevertrag vom 2. Juli / 2. Oktober 1903	54
e)	“Relations with Cuba“-Vertrag (29. Mai 1934)	54
2.	Nutzungsrecht	56
a)	Bisherige Nutzung (vor dem Jahr 2001)	56
b)	Ausschließliche Nutzung	56
3.	Stellungnahmen	57
a)	Stellungnahmen der US-Amerikanischen Regierungen	57
b)	Stellungnahmen der kubanischen Regierungen	58
4.	Exkurs: Völkerrechtliche Zulässigkeit	59
a)	Allgemeines	59
b)	Zeitliche Geltung	60
c)	Vertragsbindung und Vertragsänderung	60
d)	Ungültigkeit	61
aa)	Ungültigkeit aufgrund des Vorliegens von Zwang	61
bb)	Verstoß gegen ius cogens	62
e)	Beendigung eines auf unbestimmte Zeit abgeschlossenen Vertrages	62
aa)	Beendigung von bilateralen Verträgen	63
bb)	Auslegungsmöglichkeiten	63
cc)	Kündigung wegen Abschlusses auf unbestimmte Zeit	64
dd)	Das Selbstbestimmungsrecht der Völker	65
ee)	Zwischenergebnis	65
f)	„clausula rebus sic stantibus“	66
g)	Ergebnis	67
5.	Zusammenfassung und Stellungnahme	67
Kapitel II:	Krieg und bewaffneter Konflikt im Völkerrecht	69
I.	Der Begriff des Krieges und des bewaffneten Konflikts	69
1.	Problemstellung: Annäherungen an den Begriff des Krieges	69
2.	Der Kriegsbegriff nach klassischem Völkerrecht	74
a)	Element der Kriegsführung	74
b)	Element des Kriegsbeginns	75
aa)	Beurteilung nach dem animus belligerendi	75
bb)	Beurteilung nach objektiven Gesichtspunkten	76
cc)	Schlussfolgerung	77
3.	Der Begriff des bewaffneten Konflikts als zeitgemäße Adaption	77
a)	Ein „moderner“ Kriegsbegriff ?	78
b)	Der Begriff des bewaffneten Konflikts	79
aa)	Grundlagen	79
bb)	Verhältnis zum Kriegsbegriff	80
cc)	Schlussfolgerungen	84

II.	Konfliktszenarien im modernen bewaffneten Konflikt – der Begriff der “asymmetrical conflict structures“	84
III.	Schlussfolgerungen	88
Kapitel III: Der „Krieg gegen den Terrorismus“ in der rechtlichen Betrachtung		91
I.	Der „Krieg gegen den Terrorismus“	91
1.	Problemstellung	91
2.	Entwicklung und Erscheinungsformen des Terrorismus	92
a)	Anfänge des modernen Terrorismus	92
b)	Staaten und Terrorismus	92
c)	Grenzüberschreitender Terrorismus	94
d)	Die Anschläge vom 11. September 2001	95
3.	Allgemeine Definitionsversuche	96
a)	Einzelne Ansätze	96
b)	Weitere Aspekte	101
c)	Zwischenergebnis	102
II.	Internationaler Terrorismus	103
1.	Ansätze der Literatur	103
2.	US-Amerikanische Ansätze, insbesondere die National Strategy for Combatting Terrorism	106
3.	Internationale Ansätze	111
a)	Definitionsansätze und Konventionen der Vereinten Nationen	112
aa)	Terrorismus-Konventionen der Vereinten Nationen	113
bb)	Resolutionen des Sicherheitsrates und Deklarationen der Generalversammlung	119
b)	Verhältnis zum humanitären Völkerrecht	122
4.	Notwendigkeit einer Definition	124
a)	Tragweite einer Definition	124
b)	Terrorismus als internationales Verbrechen	125
c)	Mögliche Elemente einer Definition	125
d)	Schlussfolgerung	126
5.	Erscheinungsformen des Internationalen Terrorismus	127
6.	Herausforderung für das bestehende Völkerrecht	131
III.	Internationaler Terrorismus – Verbrechen oder Krieg?	131
1.	Annahme eines Kriegszustandes	131
2.	Annahme eines Verbrechens	134
3.	Annahme einer Gewaltform sui generis	137
4.	Stellungnahme	137
IV.	Zusammenfassung	139

B)	US-Amerikanisches Recht	141
Kapitel IV: Die Behandlung von „illegalen Kämpfern“ nach US-Amerikanischem Recht		141
I.	Position der Regierung unter Präsident George W. Bush	141
1.	Grundlagen	141
2.	Die Behandlung von Inhaftierten als “enemy combatants”	142
a)	“Enemy combatant” – Definition	142
b)	Hintergrund: “enemy combatants” und “military commissions” in der US-Amerikanischen Rechtsprechung	144
c)	Guantánamo Bay: “extraterritorial approach”	146
d)	Military Order No. 1 vom 13.11.2001	147
e)	Memorandum von A. Gonzales an Präsident Bush vom 25.01.2002	148
f)	Memorandum von C. Powell an A. Gonzales vom 26.01.2002	151
g)	Weitere Stellungnahmen zur Frage der Anwendbarkeit der Genfer Konventionen	152
3.	Zusammenfassung	154
II.	Außenpolitische Kompetenzen des Präsidenten der Vereinigten Staaten von Amerika im Krieg (“war powers”) und im Fall des Notstandes (“emergency powers”)	155
1.	Außenpolitische Kompetenzen im Krieg (“war powers”)	155
a)	Verfassungsrechtliche und gesetzliche Voraussetzungen nach US-Amerikanischem Recht für die Anwendung der “war powers”	156
aa)	Die US-Verfassung und 50 U.S.C. 1541 et seq.	156
bb)	Problematik der “war powers” in den Vereinigten Staaten	158
cc)	Analyse der Rechtsakte im September 2001	166
b)	Kompetenzen des Präsidenten	170
aa)	Einordnung des Status der Inhaftierten	170
bb)	Inhaftierung auf unbestimmte Zeit	173
cc)	Ausschluss von der US-Amerikanischen Gerichtsbarkeit	174
c)	Schlussfolgerungen	175
2.	Kompetenzen im Falle des Notstandes (“emergency powers”)	176
a)	Innerstaatliche Annahme des Notstandes (“The National Security Strategy of the United States of America”)	177
aa)	Rechte des Präsidenten	180
bb)	Voraussetzungen	180
cc)	National Security Strategy of the United States of America	181
dd)	Verhältnis zu den “war powers”	183
b)	Suspendierung des writ of habeas corpus	183

c)	Exkurs: Völkerrechtliche Annahme des Notstandes	185
aa)	Geltung völkerrechtlicher Verträge	186
bb)	Selbstverteidigung nach Art. 51 SVN	186
cc)	Das Notstandsrecht in der aktuellen Diskussion	190
3.	Auswirkungen	193
III.	Der Status der Gefangenen im US-Amerikanischen Recht	194
1.	Zuständigkeit US-Amerikanischer Gerichte	195
a)	Personelle Anwendbarkeit	195
b)	Territoriale Anwendbarkeit (Johnson v. Eisentrager)	196
2.	Zugang zur US-Amerikanischen Gerichtsbarkeit (Rasul v. Bush)	197
a)	Writ of habeas corpus	197
aa)	Unterinstanzliche Gerichte	198
bb)	Supreme Court (Rasul v. Bush)	198
(1)	Einfachgesetzliche Grundlage	199
(2)	Unterschiedliche Sachverhalte	200
(3)	Fehlende Verurteilung	200
(4)	Dissenting opinion	200
(5)	Schlussfolgerungen	201
b)	Stellungnahme	202
3.	Beurteilung der Combatant Status Review Tribunals durch die Rechtsprechung	202
a)	Exkurs: Die Entscheidung des Supreme Court in Hamdi v. Rumsfeld	203
b)	Die Entscheidung Khalid v. Bush	205
c)	Die Entscheidung In re Guantánamo Detainees	206
4.	Stellungnahme	209
IV.	Militärkommissionen auf Guantánamo Bay und ihre Stellung im US-Amerikanischen Recht	209
1.	Rechtmäßigkeit von Militärkommissionen	210
2.	Aufbau der Militärkommissionen auf Guantánamo Bay nach den Anordnungen des Verteidigungsministeriums	210
a)	Hintergrund	211
aa)	Military Order No. 1 vom 13.11.2001	211
bb)	Military Commission Order No. 1	213
(1)	Military Commissions	213
(2)	Panel	214
(3)	Ablauf des Verfahrens ("Commission Procedure")	215
(4)	Rechte des Angeklagten ("Procedures accorded to the Accused")	218
(5)	Straftatbestände ("Crimes and Elements")	219
(6)	Beweisregeln ("Rules of Evidence")	222
(7)	Kritik	223
cc)	Gründe für Änderungen durch das Verteidigungsministerium gegenüber der Military Order No. 1	224

b)	Grundsätze der Verhandlung durch Militärkommissionen im US-Amerikanischen Recht	224
c)	Begriff der “military commission”	226
d)	Geschichte der Militärkommission im US-Amerikanischen Recht	228
aa)	Vom “Mexican War“ bis zum 2. Weltkrieg	228
bb)	Militärkommissionen unter Roosevelt	230
cc)	Nachkriegsentwicklungen	233
dd)	Vorbildfunktion	233
3.	Grundsätze der Einberufung, der Zusammensetzung und des Verfahrens	234
a)	Einberufung von Militärkommissionen	235
b)	Einrichtung von Militärkommissionen	235
c)	Kompetenzen und Verfahrensregeln	236
4.	Rechte des Angeklagten	237
a)	Hamdan v. Rumsfeld, District Court	237
b)	Hamdan v. Rumsfeld, Court of Appeals Decision	239
c)	Hamdan v. Rumsfeld, Supreme Court Decision	239
d)	Zwischenergebnis	243
5.	Kritische Stellungnahme	243
V.	Gesetzgebung des US-Amerikanischen Kongresses nach 2005	245
1.	Der Detainee Treatment Act 2005 und seine Folgen für die Behandlung der „Illegalen Kämpfer“	245
a)	Inhalt	245
b)	Bewertung	248
2.	Der Military Commissions Act 2006	248
a)	Inhalt	249
b)	Die Umsetzung der Anforderungen des Supreme Court	251
3.	Kritische Betrachtung	252
4.	Gerichtliche Überprüfung	255
5.	Boumediene et al. v. Bush et al., Supreme Court Decision	256
6.	Verfahren unter dem MCA 2006 – “Manual for Military Commissions”	265
7.	Reaktionen	267
8.	Aktuelle Entwicklungen – Die US-Regierung unter Präsident Barack Obama und die Pläne zur Schließung des Gefangenenlagers Guantánamo Bay	268
VI.	Das Folterverbot im US-Amerikanischen Recht	274
1.	Stellungnahme der Regierung	275
a)	Ansatz des Verteidigungsministeriums	276
aa)	Befragungstechniken vor April 2003	277
bb)	Befragungstechniken nach April 2003	278
cc)	Stellungnahme	280
dd)	Der “Church Report“	280
ee)	Die Untersuchung nach Army Regulation 15-6	281

b)	Definitionen des Begriffs „Folter“	282
c)	Stellungnahme	284
2.	Der Foltertatbestand im US-Amerikanischen Recht	285
a)	Strafrechtliche Betrachtungsweise	285
b)	Verfassungsrechtliche Betrachtungsweise	293
c)	Direkte Anwendbarkeit der Folterkonvention in den USA	295
d)	Zusammenfassung	300
3.	Möglichkeit der Berufung der Inhaftierten auf das Folterverbot	301
4.	Ergebnis	302
VII.	Abschließende Beurteilung des Gefangenenstatus und der Gefangenenbehandlung nach US-Amerikanischem Recht	303
C)	Völkerrecht	307
Kapitel V: Die Behandlung von „illegalen Kämpfern“ nach den Regeln des humanitären Völkerrechts		307
I.	Die Genfer Konventionen von 1949 und ihre Anwendbarkeit auf die Behandlung „illegaler Kämpfer“	307
1.	Grundsätze der Anwendbarkeit der Genfer Konventionen	308
a)	Allgemeines	308
aa)	Entwicklung	309
bb)	Regelungsgehalt	312
b)	Anwendbarkeit der Genfer Konventionen	313
aa)	Anwendungsbereich	313
bb)	Umfang	320
cc)	Rechtfertigung der Nichtanwendbarkeit	321
dd)	Schlussfolgerungen	324
c)	Anwendung der I. und II. Genfer Konvention auf die Behandlung von „illegalen Kämpfern“	324
2.	Geltung der III. Genfer Konvention zum Schutz der Kriegsgefangenen	325
a)	Allgemeines	325
b)	Direkte Teilnahme an Feindseligkeiten	326
c)	Der Kombattantenstatus	327
aa)	Kombattanten im engeren Sinn	328
bb)	Kombattanten im weiteren Sinn	328
d)	Behandlung von Personen, die in die „Hände des Gegners fallen“	329
e)	Legale und illegale Kombattanten	329
aa)	Legale Kombattanten	330
bb)	Illegale Kombattanten	331
cc)	Guerrilla-Kämpfer	335
dd)	Söldner	336
ee)	Zwischenergebnis	338

f)	Terroristen	338
aa)	Nichterwähnung von „Terroristen“ im humanitären Völkerrecht	339
bb)	Vergleichbarkeit mit Guerrilla-Kämpfern	339
cc)	Vergleichbarkeit mit Söldnern	340
dd)	Schlussfolgerungen	341
(1)	Einordnung	341
(2)	Anwendbares Recht	342
(3)	Keine Völkerrechtssubjektivität	343
(4)	Behandlung als Verbrecher	343
3.	Geltung der Zusatzprotokolle I und II (1977)	344
4.	Artikel 3 Genfer Abkommen I – IV als „minimum yardstick“	347
5.	Zwingende Einhaltung von Völkergewohnheitsrecht	348
a)	Grundlagen	349
b)	Study on Customary International Humanitarian Law	349
c)	Reaktion der USA	350
d)	Völkergewohnheitsrechtlich einzuhaltende Mindestgarantien	351
II.	Einordnung von illegalen Kämpfern in den Schutzmechanismus der Genfer Konventionen	352
1.	Begriffliche Einordnung	352
2.	Statusbestimmung bei „Zweifeln“, Art. 5 Abs. 2 GA III	353
3.	Schlussfolgerungen bezüglich der Anforderungen an die Behandlung illegaler Kämpfer	355
a)	Notwendigkeit der Differenzierung der Inhaftierten	355
b)	Einordnung in das System der Genfer Konventionen	355
aa)	Kriegsgefangene	356
bb)	Nicht-privilegierte Gefangene	356
cc)	„Terroristen“	357
4.	Ergebnis	358
III.	Inhaltliche Garantien des III. Genfer Abkommens	358
1.	Grundsatz der menschlichen Behandlung (Art. 13ff. GA III)	359
2.	Folterverbot nach Art. 3 Abs. 1 lit. a GA III	359
3.	Disziplinarmaßnahmen und Gerichtsverfahren (Art. 99ff. GA III)	360
4.	Weitere Garantien	361
a)	Gefangenschaft und Internierung (Art. 17ff. GA III)	361
b)	Korrespondenz (Art. 69ff. GA III)	362
c)	Auskunftsstellen und Hilfsorganisationen (Art. 122ff. GA III)	362
d)	Freiheit der Religionsausübung (Art. 34ff. GA III)	363
5.	Inhaftierung von Kindern	363
6.	Beendigung der Gefangenschaft (Art. 109ff. GA III)	363
7.	Ergebnis	364
IV.	Geltung für die Inhaftierten in Guantánamo Bay	364
1.	Anwendbarkeit des humanitären Völkerrechts im Afghanistankonflikt	364

2.	Geltung völkerrechtlicher Verträge in den USA	369
a)	Völkerrechtliche Verträge als “supreme law of the land“	369
b)	Bindung der Genfer Abkommen von 1949	371
3.	Ergebnis	372
V.	Qualifizierung des Vorgehens der USA	372
1.	Begriffsbestimmung und „Neue Weltordnungspolitik“	372
2.	Handeln außerhalb international verpflichtender Grenzen	373
VI.	Notwendigkeit der Weiterentwicklung des Systems des humanitären Völkerrechts?	374
VII.	Zusammenfassung	375
Kapitel VI: Die Behandlung von „illegalen Kämpfern“ im Bereich der Menschenrechte		
I.	Allgemeines	379
II.	Internationale Menschenrechtsabkommen	382
1.	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (1948)	382
2.	Internationaler Pakt für bürgerliche und politische Rechte (1966)	383
a)	Anwendbarkeit	383
aa)	Persönlicher Anwendungsbereich	383
bb)	Territorialer Anwendungsbereich	384
b)	Inhaltliche Garantien	385
aa)	Habeas corpus	385
bb)	Recht auf ein faires Verfahren	386
cc)	Verfahrensgrundsätze	386
dd)	Rechtsweggarantie	387
ee)	Folterverbot	387
ff)	Diskriminierungsverbot	387
c)	Die Notstandsklausel des Art. 4 IPbPR	388
d)	Schlussfolgerungen der Menschenrechtskommission	391
e)	Rückschlüsse für das US-Amerikanische Recht	392
3.	UN-Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (1984)	393
a)	Geltungsbereich	393
aa)	Sachlicher Anwendungsbereich	393
bb)	Extraterritoriale Anwendbarkeit	395
b)	Verbote und Verpflichtungen	395
c)	Schlussfolgerungen des Antifolterausschusses (“Committee Against Torture”)	396
d)	Rückschlüsse für das US-Amerikanische Recht	397
4.	Die Berichterstattung durch die Menschenrechtskommission und den Menschenrechtsrat	397
a)	Bericht des Sonderberichterstatters für Foltervorwürfe (“Special Rapporteur on Torture”)	398
b)	Der gemeinsame Bericht der Sonderberichterstatter (2006)	398

c)	Der Bericht des Sonderberichterstatters zur Sicherung und Förderung der Menschenrechte und anderer grundlegender Rechte bei der Bekämpfung des Terrorismus (2007)	400
5.	Weitere Verstöße	401
III.	Regionaler Menschenrechtsschutz – Die Organisation Amerikanischer Staaten	402
1.	Menschenrechtsdokumente im System der Organisation Amerikanischer Staaten	402
a)	Die “American Declaration of the Rights and Duties of Man” (1948)	403
b)	Die “American Convention on Human Rights” (1978)	403
aa)	Anwendbarkeit und rechtliche Bindung	404
bb)	Inhaltliche Garantien	405
c)	Die “Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture” (1985)	406
2.	Institutionen der Organisation Amerikanischer Staaten	406
3.	Precautionary Measures in Guantanamo Bay, Cuba (No° 259)	410
4.	Stellungnahme	413
IV.	Schlussfolgerungen	414
1.	Anwendbarkeit des internationalen Menschenrechtsschutzsystems auf „illegale Kämpfer“	414
2.	Anwendbarkeit des regionalen Menschenrechtsschutzsystems auf „illegale Kämpfer“	415
3.	Folgerungen für die Behandlung von inhaftierten „illegalen Kämpfern“	415
Kapitel VII:	Durchsetzbarkeit völkerrechtlicher Regelungen	417
I.	Allgemeines	417
II.	Die Genfer Konventionen und Zusatzprotokolle	417
1.	Schutzmächte	418
2.	Internationale Ermittlungskommission	418
3.	Gegenseitigkeitserwartung und öffentliches Gewissen	419
4.	Repressalien	420
III.	Internationaler Gerichtshof	421
IV.	Internationaler Strafgerichtshof	422
V.	Vereinte Nationen	423
VI.	Internationales Komitee des Roten Kreuzes	424
VII.	Zusammenfassung	427
Schlussbetrachtung		429
Quellenverzeichnis		433
Literaturverzeichnis		435