

»Die Härten des Krieges mildern«

Die Rolle der argentinischen Bundesjustiz bei den Provinzaufständen 1860–1880*

Ende 1868 schlug die argentinische Nationalgarde in der Schlucht Quebrada del Toro (Provinz Salta) einen 12-köpfigen Trupp aus der *montonera* genannten Freischar des Felipe Varela. Die Gefangenen wurden dem Bundesrichter der genannten Provinz, Apolinario Ormaechea, übergeben. General Rivas, Befehlshaber der Nordarmee, übersandte daraufhin eine Mitteilung an Richter Ormaechea, in der er sich auf die von der Zentralregierung erlassene Anordnung bezog, »die Banditen, welche Felipe Varela bei dessen letzter Invasion der genannten Provinz begleiteten, der Militärgerichtsbarkeit zu unterstellen«, und dementsprechend um Übersendung eventuell vorhandener Akten ersuchte, da »die Unterstellung unter die ordentliche Gerichtsbarkeit des Bundes nur einem Fehler geschuldet sein kann«.

Richter Ormaechea entschied mit einem langen und sorgfältig ausgearbeiteten Schriftstück gegen das Ersuchen. Dabei legte er dar, dass aufgrund der Besonderheiten des Falls, der Bestimmungen in den nationalen Gesetzen zur Gerichtsbarkeit und der Zuständigkeit der Bundesjustiz sowie im Einklang mit der Meinung des Staatsanwaltes die Militärgerichtsbarkeit nicht zuständig sei. Neben anderen Erwägungen hob Richter Ormaechea hervor, unter den notwendigen Übeln, »die von den Anforderungen des Krieges legitimiert werden, befindet sich die militärische Prozessführung gegen die Feinde; dies stellt in der Tat ein wahres Übel dar, denn in einem solchen Verfahren werden die Verteidigungsfreiheit sowie etliche andere Garantien beträchtlich eingeschränkt, die in einem ordentlichen Verfahren den Angeklagten vollumfänglich zugestanden werden würden.« Entsprechend hielt der Richter unter Bezugnahme auf nordamerikanische Rechtsprechung fest, dass die Militärgerichtsbarkeit nur in Kriegzeiten über Feinde Recht zu sprechen habe, was in dem strittigen Fall nicht zutraf, da die Provinz befriedet worden sei. Zudem stellte Ormaechea zwar einerseits klar, dass die Militärgerichtsbarkeit ihre Zuständigkeit für die Fälle behielt, in denen das Gesetz Verfahren vor Kriegsgerichten vorsähe, hob jedoch andererseits die Notwendigkeit hervor, in einem Land wie Argentinien

* Frühere Versionen wurden vorgestellt auf dem Symposium »La práctica de la justicia / la justicia en

la práctica: derecho procesal, actores y experiencias judiciales en América Latina (1850–1950)«, 53.º Congreso de Americanistas, Universidad Iberoamericana, Ciudad de México, 19 al 24 de julio de 2009 [»Praxis der Justiz / Justiz in der Praxis: Verfahrensrecht, Akteure und Justizverfahren in Lateinamerika (1850–1950)«, 53. Amerikanistenkongress, Universidad Iberoamericana, Mexi-

ko-Stadt, 19. bis 24. Juli 2009]; sowie auf der politikhistorischen Tagung »De la periferia al centro. La formación del sistema político nacional, 1852–1880«, Mendoza 3, 4 y 5 de Julio de 2008, Universidad Nacional de Cuyo [»Von der Peripherie zum Zentrum. Die Herausbildung des nationalen politischen Systems, 1852–1880, Mendoza, 3. bis 5. Juli 2008, Universidad Nacional de Cuyo].

die Rolle der ordentlichen Gerichtsbarkeit in Kriegssituationen zu stärken:

Der Zweck des Krieges besteht nicht darin, anormale Zustände in der Gesellschaft zu schaffen, wie es der Fall wäre, wenn feindliche Gefangene ihren natürlichen Richtern und Verfahren ungerechtfertigt entzogen würden, sondern darin, die Normalität wiederherzustellen *und die Härten des Krieges so weit wie möglich zu mildern* ... Die Tatsache, dass die Häufigkeit des Kriegszustandes in dieser Republik ihn beinahe zum Dauerzustand macht, ist ein zusätzlicher Grund für die Notwendigkeit solcher restriktiver Auslegungen der kriegsbedingten Militärgerichtsbarkeit.

Auf der Grundlage vergangener Entscheidungen des obersten Gerichtshofes folgte Ormaechea: »unabhängig vom – abstrakt oder konkret betrachteten – Kriegerrecht ist die Nationale Justiz ausschließlich zuständig für Verfahren gegen Aufständische, die zugleich Banditen sind«. Schließlich nahm Richter Ormaechea die Entscheidung zum Anlass, ein Prinzip zu festigen, das er in der nordamerikanischen Rechtsprechung bereits fest verankert sah (er stützte sich auf Zitate von Curtis): »erstens ist die Judikative des Bundes die Instanz, von der die Auslegung der Gesetze formuliert wird; zweitens wird mit der Formulierung der Auslegung eines Gesetzes nicht allein für den besonderen Fall entschieden, sondern auch die Regel erlassen, nach welcher alle künftigen Fälle bestimmt werden, sofern sie gleicher Natur sind und demselben Gesetz unterliegen.«

General Rivas beantwortete die Entscheidung des Richters (mit weniger juristischen Argumenten), indem er auf seiner Zuständigkeit bestand und anführte, das Gericht gründe seine Argumentation auf frühere Entscheidungen, die nicht als gefestigte Rechtsprechung gelten könnten, da es sich nicht um bereits anerkannte Auslegungen handle. Der oberste Gerichtshof erklärte jedoch mit Entscheidung vom 13. Mai 1869, der Abteilungsrichter zu Salta habe die alleinige Kompetenz, in der Sache zu entscheiden; Ormaechea habe »richtig gehandelt, als er an seiner Zuständigkeit festhielt.«¹

Ein weiterer Fall: In der Provinz Mendoza hatte die infolge der Revolution vom November 1866 gebildete aufständische Regierung per Dekret vom Januar 1867 den Zoll »entstaatlicht«. Eine Reihe von Händlern, die Waren in die Provinz eingeführt hatten, entrichteten die entsprechenden Einfuhrabgaben an die aufständische Regierung. Nachdem die Revolution von den staatlichen Truppen niedergeschlagen worden war, erließ General Paunero als

1 Causa LIII: Competencia entre el Juez Nacional de Salta y el General en Jefe del Ejército del Norte D. Ignacio Rivas, Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, vol. 7, 1869, 205–218.

Beauftragter der Nation im April 1867 ein Dekret, nach welchem die dem staatlichen Zoll entgangenen Einfuhrabgaben nunmehr an diesen entrichtet werden sollten. In dem Versuch, sich dem Eintreibungseifer der Zentralregierung zu widersetzen, machten die Händler aus Mendoza gegenüber Richter Palma geltend, dass es unstatthaft sei, nun Abgaben für Einfuhren zu verlangen, die unvermeidlich gewesen seien, zumal keine Handelsblockade zwischen Mendoza und Chile bestanden hatte. Der Richter argumentierte darauf im Allgemeinen zugunsten der Händler: Es stimme zwar, dass die Einfuhrabgaben der Staatskasse zustünden, hielt er in seiner Entscheidung fest, »jedoch stimmt es ebenso, dass ein grundsätzliches stillschweigendes Einvernehmen zwischen der Gesellschaft und der Regierung besteht, nach welchem Letztere sich dazu verpflichtet, das Eigentum des Einzelnen sowie aller Bürger zu bewahren ...« Da die Zentralregierung während des Aufstandes dieser Verpflichtung dadurch nicht entsprochen habe, dass sie die rechtmäßige Gewalt erst mit Verzögerung wieder einsetzte, sei die Zahlung an die aufständische Gewalt unvermeidbar gewesen. Die Forderung an die Händler sei daher nicht statthaft. Der oberste Gerichtshof stützte diese Ansicht, indem er erklärte: »die Bedingung, durch welche die von der Zentralregierung erhobenen Steuern legitimiert werden, ist die Erfüllung der von der Regierung übernommenen Pflicht, Leben und Eigentum der Bewohner zu garantieren«. Allerdings wurden die Händler dazu verpflichtet, die Differenz zwischen dem Tarif der Aufständischen und dem höheren der Zentralgewalt zu begleichen.² Damit zeigte der oberste Gerichtshof ein starkes Bestreben, die in politische Konflikte verwickelten Privatleute auch dann zu schützen, wenn dieser Schutz den nachdrücklichen Forderungen der Zentralregierung entgegenstand.

Als weiteres Beispiel kann der Fall des Chilenen José Segundo Chacón, »in den Dreißigern, verwitwet, Prokurist« dienen: Im Mai 1867 wurde er von Juan Palma, Bundesrichter der Provinz Mendoza, als Angeklagter wegen Aufstandes vernommen, weil er während des Aufstandes im selben Jahr als Leiter der Gebietsverwaltung der Stadt Junín in Vertretung des Amtsinhabers Soto (»der wegen Krankheit in die Stadt kommen musste«) agiert hatte. In seiner Aussage erklärte Chacón, das Amt übernommen zu haben, »um die Übel abzuwenden, die der Stadt dadurch drohten, dass Santos Valor sich mit sechzig oder siebzig Mann verwüstend

2 Causa IX: El Fisco Nacional con varios comerciantes de Mendoza, sobre derechos de importación pagados durante la rebelión, Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, vol. 5, 1868, 74–86.

nährte«. Die Anklage bestand auf seiner Rolle als Gehilfe des Aufstandes, da er seine Stellung genutzt habe, um eine von der aufständischen Regierung verhängte Abgabe in Schaffellen einzufordern. Der Staatsanwalt forderte vier Jahre Landesverweisung oder Geldstrafe in Höhe von 1000 Pesos.

Chacóns Verteidiger verwies darauf, dass es gegenüber dem »schrecklichen Revolutionär Santos Valor vernünftiger war, ein Schaffell auszuhändigen, als es vorzuenthalten«, was nicht nur Chacón, sondern auch etliche Bürger so verstanden hätten, »welche sich damit abfanden, die erzwungenen Abgaben zu entrichten, um nicht wegen eines zwecklosen Widerstandes ausgeplündert und niedergemetzelt zu werden«. Mehrere Bürger sagten in diesem Sinne aus. Richter Palma sah den erwiesenen Grund für Chacóns Amtsübernahme in den »inständigen Bitten der Bürgerschaft selbst, die Interesse an einem Gebietsverwalter hatte, dem die Revolutionspartei *wohlgemint* war«. Chacón könne daher nicht als Gehilfe des Aufstandes angesehen werden und sei freizusprechen. Gegen das Urteil von Richter Palma legte der Staatsanwalt Berufung ein. Der Fall gelangte an den obersten Gerichtshof, welcher das Urteil des Richters bestätigte und Chacón mit folgender Begründung freisprach: »um einen Bürger zum Aufständischen zu erklären, genügt es nicht, dass er in Zeiten des Aufstandes, für die Dauer weniger Tage und auf Ersuchen der Bürgerschaft die unbesetzte Leitung einer Gebietsverwaltung übernommen hat, um gravierende Übel abzuwenden. Ebenso genügt es dazu nicht, dass er geringe Abgaben gefordert hat, um größere und erzwungene zu vermeiden«.³

Die drei erläuterten Fälle und die Konsequenzen, die sich aus den entsprechenden Gerichtsentscheidungen ergaben – Einschränkung der Zuständigkeit der Militärgerichtsbarkeit, Schutz der wirtschaftlichen Interessen betroffener Privatleute und Tilgung der Verantwortung von Zivilisten, die an dem Aufstand teilgehabt hatten – weisen auf ein konsistentes Interventionsmuster in der Bundesjustiz hin. Das ist bemerkenswert, liest man diese Fälle vor dem Hintergrund des von einem Großteil der Geschichtsschreibung gezeichneten Bildes einer Festigung des Nationalstaates zwischen der Sanktionierung der Verfassung von 1853 und dem Beginn des Roca-Regimes gegen Ende des Jahrhunderts. So hebt Jeremy Adelman hervor, dass das für diese Phase des Konstitutionalismus typische Bestreben, die Exekutive zu stärken »depleted

3 Causa CCXLIV: Criminal, contra José Segundo Chacón, por complicidad en la rebelión de Cuyo, Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, vol. 4, 1867, 496–503.

constitutional commitments to upholding sweeping and universal rights of citizens, thereby curbing *external* restraints on state power« (Adelman 1999, 222); auch andere Historiker neigen in ihren Analysen der Rolle der Bundesjustiz bei der Staatsbildung dazu, die Abhängigkeit dieser von der politischen Gewalt zu betonen. Auf Provinzial- und Bundesebene ordneten sich, so wird herausgearbeitet, das Justizwesen ebenso wie die Friedensrichter in der ersten Hälfte des Jahrhunderts der politischen Macht unter, die sie häufig zu ihren Instrumenten macht (Saguier, 1995).

In diesem Beitrag soll dagegen ein wichtiges institutionelles Merkmal betont werden, nämlich die Beschränkung oder Kontrolle der zentralstaatlichen Exekutive durch die Bundesjustiz, insbesondere das Bestreben von Bundesrichtern und des obersten Gerichtshofes, die Auswirkungen des Krieges auf die Zivilbevölkerung sowie auf die Behandlung politischer Gegner zu begrenzen oder zu mildern – ein Aspekt, der bereits in einigen früheren Arbeiten hervorgehoben worden ist (Miller, 1997b). Denn zweifellos existierte eine starke Spannung zwischen dem Streben nach einer in der nationalen Exekutive zentralisierten Gewalt einerseits und den liberalen Prinzipien des argentinischen Verfassungsmodells (Botana 1984; Gallo 1993). Doch die Funktionsweise der Bundesjustiz während der ersten Jahrzehnte ihres Bestehens zeigt auch, dass diese Spannungen im ursprünglichen institutionellen Setting kein absolutes Hindernis für die Entwicklung von Mechanismen zum Schutz der Rechte des Einzelnen oder zur gegenseitigen Kontrolle der Gewalten waren, und dass die genannten Mechanismen der Kontrolle durchaus eine wichtige Dimension des Aufbaus des Nationalstaates waren. Natürlich ließen die besonderen innen- als auch außenpolitischen Konstellationen, der sich die Zentralregierung gegenüber sah, es für viele der damaligen Akteure gerechtfertigt erscheinen, die verfassungsrechtlichen Garantien zugunsten eines beschleunigten Vorgehens zu suspendieren (Sarmiento hatte seit den Aufständen von 1863 wohl das deutlichste Beispiel für diese Linie abgegeben). Doch gegenüber diesen Argumenten fasste Marcelino Ugarte, Richter am obersten Gerichtshof, im Jahre 1870 den Vorrang der Legalität zusammen: »Die Verfassung wurde verabschiedet, um den Bürgern Garantien zu geben; sie wurde verabschiedet, um der Revolution ein Ende zu setzen, und es darf nicht im Namen der Verfassung getan werden, was im Namen einer Revolution geschah, deren Beendigung die Absicht

der Verfassung gewesen ist.«⁴ Das Vorgehen gegenüber den Aufständen in den Provinzen ist also nicht nur als Ausdruck militärischer Macht oder politischer Beherrschung zu interpretieren, sondern in ihm spiegelt sich zugleich das Funktionieren eines Justizapparates, der seine institutionellen Aufgaben wahrzunehmen begann, im Rahmen der für diese Periode unvermeidlichen Beschränkungen. Aus dieser institutionellen Konstellation heraus wurden sowohl von den Bundesrichtern in den betroffenen Provinzen als auch vom obersten Gerichtshof Entscheidungen gefällt, die auf den Schutz der individuellen Rechte von Zivilisten, die in Aufstände verwickelt worden waren, wie auch auf Verfahrensgarantien für die inhaftierten aufständischen Offiziere zielten.

Richter und Aufständische

In früheren Arbeiten habe ich den Verlauf der Gründung des obersten Gerichtshofes und der Abteilungsgerichte in den Provinzen, den Einfluss des nordamerikanischen Verfassungsmodells sowie einige der materiellen und personellen Mängel untersucht, mit denen sich die neuen Institutionen konfrontiert sahen (Zimmermann 1998, 1999). Zu diesen Einschränkungen kam hinzu, dass vielen Richtern die Rechtsgrundlagen für die Verfahren gegen Aufständische als unzureichend erschienen. Das Gesetz Nr. 49 vom September 1863, in welchem die unter die Zuständigkeit der nationalen Justiz fallenden Straftaten aufgeführt und die entsprechenden Strafen festgelegt wurden, behandelte in den Titeln IV und V (Artikel 14 bis 29) die »Straftaten gegen die innere Sicherheit der Nation«. Unter diese Bezeichnung fielen die Straftaten Aufstand und Aufruhr. Das Gesetz Nr. 50 über Verfahren vor den nationalen Gerichten behandelte in Titel XXX (Artikel 352 bis 371) das Strafverfahren.⁵ Für den Tatbestand des Aufstandes (Erhebung gegen die nationale Regierung) sah das Gesetz je nach dem Grad der Teilnahme einen Strafrahmen vor, der Landesverweisung für zehn, sechs oder vier Jahre, einen Grenzwehrdienst von vier oder zwei Jahren sowie Geldstrafen umfasste. Der Aufruhr (Erhebung unter Waffen einer Provinz gegen eine andere oder zur Verhinderung des Vollzugs nationaler Gesetze) wurde mit Landesverweisung für sechs Jahre, Geldstrafe oder einem Grenzwehrdienst von zwei Jahren bestraft. Es wurde also *keiner der beiden Tatbestände*

⁴ Zitiert in ZAVALÍA, Historia, 147.

⁵ Registro Nacional 1863, 52–53 und 72–73. Siehe auch LEVAGGI 1983.

mit Gefängnisstrafe bedroht. Die Strafandrohungen spiegeln damit neben der Strukturschwäche des Vollzugsapparats auch den von Charles Tilly so genannten »coercion-extraction cycle« der Staatsbildungsphase wider, also das besondere Interesse an militärischer Rekrutierung und Einnahmesteigerung, das die Strafzwecke überlagerte.

Die Bundesrichter selbst begannen deswegen, von der Legislative härtere Strafen für Aufständische zu fordern; bereits 1867, vier Jahre nach Verabschiedung der genannten Gesetze und angesichts der Ernsthaftigkeit des Aufstandes, plädierte Justizminister Eduardo Costa vor dem Parlament für eine Revision der Strafgesetzgebung. Costas Nachfolger Nicolás Avellaneda fand noch deutlichere Worte bezüglich der Unangemessenheit der Strafandrohungen: »die Strafe der Landesverweisung kann keine wahrhaftige Abschreckung sein für Abenteurer ohne Heimat oder sichtbare Bindungen an das Vaterland, für die einzigen Männer also, die uns mit blutigen Bürgerkämpfen heimsuchen«. ⁶ Doch es waren diese Rechtsgrundlagen, mit denen die Richter und der oberste Gerichtshof die Verfahren durchführen mussten, die zur Aufarbeitung der Provinzaufstände eingeleitet wurden, und wie zu zeigen sein wird, legten sie bei den Prozessen besonderen Wert auf die strikte Einhaltung dieses normativen Rahmens.

Wer waren aber diese »Abenteurer«, denen sich die Bundesrichter in ihren Provinzen gegenüber sahen? Der erste Krieg gegen die *montoneras* genannten Freischärler begann 1863 mit einer Erhebung in der Provinz La Rioja, deren Anführer Ángel Vicente Peñaloza war, der von den Gruppen unter Kommando von Felipe Varela und Fructuoso Ontiveros unterstützt wurde. Die Zentralregierung reagierte mit militärischer Gewalt; die Führung übernahm dabei Domingo Faustino Sarmiento, Gouverneur der Provinz San Juan, der zum Oberbefehlshaber ernannt wurde. Die erst einige Monate nach Beginn der Aufstände entstandene Bundesjustiz wurde in diesem Fall, anders als bei den späteren Erhebungen, so gut wie nicht tätig. Deutlicher war ihre Präsenz hingegen bei den Verfahren gegen Aufstände wie dem 1865 von Aurelio Zalazar angeführten in La Rioja, dem nach Zalazars Niederlage von seinen Anhängern 1866 entfachten und gegen die Bewegungen der Jahre 1866 und 1867 unter Felipe Varela, Juan Saá und Juan de Dios Videla in den Provinzen San Juan, Mendoza (wo im November 1866 die »Revolution der Colorados« ausgebrochen war), San

⁶ Eduardo Costa, Memoria del Ministerio de Justicia, Culto e Instrucción Pública 1867, iv; Nicolás Avellaneda, *ibid.* 1869, xxvi.

Luis, La Rioja sowie in einem Großteil Nordargentiniens (De la Fuente, 2000; Sommariva, 1929–1931).

Diese Aufstände hatten zugleich eine über das Nationale hinausgehende politische Dimension. Eine der Forderungen der föderalistischen Erhebungen war die Ablehnung der im Rahmen des Kriegs der sog. Dreierallianz gegen Paraguay geführte Zwangsrekrutierung. Hinzu kam der Spanisch-Südamerikanische Krieg, der ebenfalls 1865 durch die spanische Invasion der Chinha-Inseln ausgelöst wurde, Ursache für ein prekäres diplomatisches Verhältnis zwischen den Regierungen von Argentinien und Chile (das nach Ansicht des Präsidenten Mitre durch das ungeschickte Verhalten Sarmientos als bevollmächtigter Gesandter in Lima noch verschlimmert wurde, wie sich aus dem Briefwechsel zwischen beiden ergibt⁷). Da Argentinien die chilenische Seite in diesem Konflikt nicht unterstützte, erleichterte die Regierung Chiles ihrerseits die Vorbereitung des Einmarschs von Varela, der sich im chilenischen Exil befand, in San Juan (De la Fuente, 2000). Einige der angeklagten Aufständischen sagten aus, das Ziel des Aufstandes sei es gewesen, die Machthaber in der Provinz (sowie letztendlich die in der Zentralregierung) zu stürzen und »die Armee aus Paraguay abzuziehen, Frieden mit dieser Republik zu schließen und sich mit Chile gegen Spanien zu verbünden«.⁸ Schließlich intervenierte die Bundesjustiz auch in den 1870er Jahren bei den Erhebungen unter López Jordán in Entre Ríos (1870, 1873 und 1876) sowie bei den Erhebungen von Mitre-Anhängern im Landesinneren nach der Revolution von 1874 (zu diesen Erhebungen vgl. Sommariva, 1928–1931).

Die steigende Anzahl der Strafverfahren, die aufgrund der Aufstände vor den Gerichten eingeleitet wurden, sowie der Berufungen, die den obersten Gerichtshof erreichten, sorgten für nicht unerhebliche Besorgnis, gerieten mit ihnen doch die noch jungen, mit geringen Mitteln ausgestatteten Institutionen unter Druck. Zu Beginn seiner Amtszeit erklärte Präsident Sarmiento nicht ohne Übertreibung:

Trotz unermüdlicher Tätigkeit ist es dem obersten Gerichtshof im Jahre 1869 unmöglich, die Strafsachen wegen Insurrektion, Aufruhrs und Verrates zu erledigen, die ihm in der Berufungsinstanz zu Hunderten aus San Juan, Mendoza, Catamarca, La Rioja und San Luis aufgrund der Bewegungen von 1866 vorgelegt werden, in welche *ganze Städte verwickelt wurden, da sie direkt oder indirekt die Revolte unterstützten*.⁹

7 Sarmiento – Mitre (1911) zu den Argumenten des einen und des anderen bezüglich Sarmientos Beteiligung in Lima in den Jahren 1864 und 1865. Ebenso deren Ausführungen zu der Weise, in welcher die europäischen Mächte – Frankreich in Mexiko und Spanien in Peru – davon profitierten, dass sich die Aufmerksamkeit der Vereinigten Staaten aufgrund des Sezessionskrieges verlagert hatte.

Zum politischen Kontext des Dreierallianz-Krieges vgl. DORATIOTO, Maldita guerra.

8 Causa XXXVII: Criminal, contra Don Carlos Burgoa, por rebelión, Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, vol. 5, 1868, 230–237.

9 Zitiert in ZAVALÍA, Historia, 148. Hervorhebungen von mir.

In Sarmientos Sicht, »ganze Städte« hätten direkt oder indirekt an der Revolte teilgehabt, liegt eine der grundlegenden Diskrepanzen mit der Rechtsprechung des obersten Gerichtshofes, für den nicht unbedingt jede Form der Teilnahme zugleich auch strafrechtliche Verantwortlichkeit und damit Strafbarkeit bedeutete. Anders als Sarmientos Anmerkung vermuten lässt, zeigt die unten stehende Aufführung der Anzahl von Strafsachen, die in beiden Instanzen registriert wurden, dass die Abteilungsrichter letztlich stärker von diesen Fällen in Anspruch genommen wurden als die Mitglieder des obersten Gerichtshofes (die keineswegs »Hunderte« von Strafsachen wegen Aufstandes und Aufruhrs zu bearbeiten hatten):

Strafsachen wegen Aufstandes und/oder Aufruhrs vor der Bundesjustiz

	1864	1865	1867	1868	1869	1874	1875
oberster Gerichtshof	–	1	26	29	29	2	12
Abteilungsgerichte	2	2	152	319	249	117	474

Quelle: Erstellt aufgrund von Daten aus der *Memoria del Ministerio de Justicia, Culto e Instrucción Pública* für die Jahre 1865, 1866, 1868, 1870, 1875 und 1876 sowie aus *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, vols. 2–11, und vol. 5, zweite Folge.

Die Verteilung der Strafsachen unter den Gerichten folgte der geografischen Lage der Aufstände: So hatten die Richter in Mendoza, San Juan, La Rioja und Salta eine wesentlich höhere Arbeitsbelastung als andere ihrer Kollegen oder gar die Richter des obersten Gerichtshofes (Zavalía, 1920 meint, dass einiges von dem Glanz der bundesgerichtlichen Entscheidungen auch eher den Abteilungsgerichten als dem obersten Gerichtshof geschuldet sei). Die hohe Zahl von Verfahren im Jahr 1875 erklärt sich aus der Revolution von 1874 sowie Verfolgungshindernissen während dieser Unruhen. Die Gesamtanzahl umfasst nach der *Memoria* des Justizministeriums 107 Verfahren wegen Aufstandes, die 1868 vor dem Abteilungsgericht San Luis eingeleitet wurden und als »wegen Abwesenheit der Angeklagten ruhende politische Verfahren« angeführt werden.

Die Anzahl der Strafsachen, die berufungsinstanzlich an den obersten Gerichtshof gelangten, und die Ergebnisse dieser Berufungen ermöglichen es, einige Unterschiede in der Behandlung der Aufständischen durch die verschiedenen Bundesrichter festzustellen.

len. Als Beispiel können die Fälle der Bundesrichter von San Juan (José Benjamín de la Vega) und Mendoza (Juan Palma) dienen:

Berufungen vor dem obersten Gerichtshof in Strafsachen aus zwei Abteilungsgerichten, 1868–1869

	Strafsachen gesamt	Aufgehobene Verurteilungen	Bestätigte Verurteilungen	Bestätigte Freisprüche
Richter de la Vega (San Juan)	21	14	5	2
Richter Palma (Mendoza)	6	3	–	3

Quelle: *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, vols. 4–6.

Die Tabelle zeigt zum einen die Differenz zwischen der Anzahl von Verurteilungen, die jeweils von De la Vega und Palma ausgesprochen wurden (wobei hier nur diejenigen berücksichtigt werden, gegen welche Berufung eingelegt wurde und die an den obersten Gerichtshof gelangten), zum anderen den hohen Anteil der von de la Vega ausgesprochenen Verurteilungen, die vom obersten Gerichtshof aufgehoben wurden. Der Bundesrichter von San Juan scheint erheblich strengere Kriterien gegenüber den Aufständischen angewandt zu haben als sein Kollege aus Mendoza, während der oberste Gerichtshof eher geneigt schien, der Linie des Richters Palma zu folgen. Einige konkrete Fällen können die Gründe dafür illustrieren. Unter ihnen sollen zunächst die Entscheidungen untersucht werden, die in Verbindung mit dem Schutz von Zivilisten stehen, insbesondere solcher, die während der Aufstände mit den neuen Machthabern zusammengearbeitet hatten.

Gehilfen oder Opfer?

Eine der ersten Fragen, die sich den Bundesrichtern stellte, betraf die Zivilisten, deren Rechte sowohl durch die von den Provinzaufständen verursachten Ausnahmesituationen als auch durch die anschließende Wiederherstellung der politischen Ordnung durch die nationalen Kräfte bedroht waren. Wie sollte man jene behandeln, die mit den aufständischen Kräften zusammengearbeitet hatten? Wo lag die Grenze zwischen aktiver Zusammen-

arbeit mit dem Aufstand und einer von den Ereignissen erzwungenen passiven Akzeptanz? Der oberste Gerichtshof neigte in seinen Entscheidungen – mit denen seine Richter die erstinstanzlichen Urteile manchmal bestätigten, manchmal auch aufhoben – zur Festigung eines Prinzips, das 1868 von der Verteidigung eines wegen Aufstandes Angeklagten folgenderweise formuliert wurde: »die Gesellschaft hat ein Anrecht darauf, ihr Dasein zu normalisieren und das Chaos hinter sich zu lassen.«¹⁰ Man ging davon aus, dass Zivilisten sich in Zeiten politischer Konflikte dazu gezwungen gesehen hatten, ihre Interessen bestmöglich zu verteidigen, und dass sie dafür später nicht bestraft werden sollten.

In der eingangs erwähnten Strafsache gegen José Segundo Chacón hatte der Bundesrichter von Mendoza angeführt, dass ein Zivilist, der sich zu einer Mitwirkung an der Verwaltung der aufständischen Regierung bereit erklärt hatte, nicht selbst als Aufständischer zu betrachten sei, sofern nachgewiesen werde, dass es aufgrund der genannten Beteiligung gelungen sei, die Rechte von Dritten zu verteidigen, die von der Revolte bedroht gewesen waren; diese Ansicht wurde vom obersten Gerichtshof bestätigt. In drei ähnlichen Fällen führte der Bundesrichter von San Juan allerdings Argumente an, die denen seines Kollegen aus Mendoza diametral entgegengesetzt waren:

a) Palemón Pensado, Chilene, wurde in San Juan mit der Begründung verhaftet, bei dem Aufstand von 1867 als Bediensteter der Truppen von Videla gearbeitet zu haben. In seinem Geständnis erklärte Pensado sogar, »das rote Abzeichen [getragen zu haben], da er am Tag der Invasion von einem der aufständischen Trupps zusammengeschlagen und seines Pferdes beraubt worden war, so dass er jene Haltung annahm, um diese und andere Übel von sich abzuwenden.« Er räumte ein, als Schreiber für die Aufständischen beschäftigt gewesen zu sein, da sie ihm seine Arbeit vergüteten, und es sein Recht gewesen sei, hierdurch seinen Unterhalt zu sichern. Palemóns Vater, José Benito Pensado, sagte zugunsten des Sohnes aus: »Er, ein Ausländer, musste für mich das Brot verdienen, weil meine Kräfte mir nicht beistanden. Man bezahlte ihn dafür, dass er die Rekrutierungslisten ins Reine schrieb. Ist das ein Verbrechen? Schlimmere Verbrecher sind wohl die Zeugen in dieser Sache, hatten sie doch als Argentinier heiligere Pflichten zu erfüllen und man kann sehen, dass sie sich zu den Verrätern gesellten, welche die Waffen gegen das Vaterland erhoben« (einige der Belastungszeugen

¹⁰ Causa XIII: Criminal, contra José Sotero Iturgay, por rebelión, Fallos de la Corte Suprema de Justicia, vol. 5, 1868, 101–110.

hatten mit den Aufständischen zusammengearbeitet). Richter de la Vega wies die Argumentation zurück, befand Pensado des Aufstandes für schuldig und verurteilte ihn zu zwei Jahren Grenzwahrdienst. Der Verurteilte legte Berufung ein, worauf der oberste Gerichtshof Eduardo Guido als Verteidiger benannte. Dieser ersuchte den Gerichtshof um Aufhebung der Entscheidung mit dem Argument, eine solche erzwungene Mitarbeit könne nicht als Straftat gelten: »sollte das etwa auch bei einem Schuhmacher, Schneider oder Schmied der Fall sein, die zur Herstellung von Schuhen, Kleidern oder Waffen genötigt worden wären? Wie weit sollte es führen, wenn die Beihilfe mit dem Aufstand bis zu diesem Grad erweitert würde?« Der oberste Gerichtshof hob die Entscheidung des Richters de la Vega auf und stellte fest, dass weder die Tätigkeit für die aufständische Armee noch das Tragen des roten Abzeichens ausreichende Gründe seien, den Angeklagten als Gehilfen oder als Haupttäter zu verurteilen, und ordnete seine Freilassung an.¹¹

b) José Sotero Iturgay, ebenfalls Chilene, sah sich in dieselbe Situation verwickelt wie sein Landsmann Palemón Pensado: Er bekleidete in der Zeit aufständischer Verwaltung zunächst das Amt eines Friedensrichters, später auch die Ämter des Kommissars und des Schatzmeisters. Seine Verteidigung vor Richter de la Vega berief sich ebenso auf die Angst und die ausgesprochenen Drohungen: »Die Angst hat mich dazu gebracht, die Ämter anzunehmen. Wie sollte man auch keine Angst vor Männern haben, die nichts und niemanden verschonten, die raubten, mordeten und das Volk terrorisierten?« Iturgays Verteidigung versuchte, die Argumentation aus dem früheren Fall zu erweitern: Sollte er bestraft werden, so ergebe sich daraus die Notwendigkeit einer Verfolgung als Aufständische oder Gehilfen »der anderen sechzehn Friedensrichter aus den verschiedenen Bezirken, der hundertfünfzig Kommissare, der dreihundert Bezirksrichter und aller anderen zivilen Bediensteten, ebenso der Händler, die Waren an die Aufständischen verkauften, der Schuhmacher, die ihnen die Stiefel nähten usw. Eine solche Theorie ist aber absurd und inakzeptabel.« Auch diesmal verwarf Richter de la Vega die Argumentation, indem er feststellte, dass die Annahme der Ämter einer Annahme des Aufstandes gleichkomme, und verurteilte den Angeklagten zu zwei Jahren Grenzwahrdienst oder zu der Zahlung einer Geldstrafe von 300 Pesos Fuertes. Der vom obersten Gerichtshof benannte Verteidiger

¹¹ Causa VII: Criminal, contra Palemón Pensado, por rebelión, Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, vol. 5, 1868, 64–70.

griff die Ansicht des Richters de la Vega an, nach der die Annahme einer Beschäftigung eine Solidarisierung mit der aufständischen Regierung implizierte, und hielt dagegen: »die Gesellschaft hat ein Anrecht darauf, ihr Dasein zu normalisieren und das Chaos hinter sich zu lassen«. Der oberste Gerichtshof hob das Urteil auf, indem es das von der Verteidigung vorgebrachte Beweismaterial akzeptierte.¹²

c) Im Fall des Carlos Burgoa schließlich, der während des Videla-Aufstandes als Waffen-Oberkommandant der Provinz gewirkt hatte und nach der Niederschlagung der Revolte erklärte, »unter dem Druck von Gewalt« gehandelt zu haben, stellte de la Vega fest, dass ein solcher Druck nicht nachgewiesen worden sei. Dem konkreten Fall Burgoa entnahm der Richter hingegen Elemente, von denen er eine allgemeine Auslegung bezüglich der Verantwortung des Einzelnen bei den Aufständen ableitete (die einigen früheren Entscheidungen des obersten Gerichtshofes entgegenstand):

Nicht allein die Streitkräfte im Feld stützen einen Aufstand und dienen deren Zwecken, sondern auch jene, die zur Festigung der durch den Aufstand geschaffenen Situation beitragen, sei es durch die Vorbereitung und Organisation von Elementen, deren die Revolutionäre sich bedienen können, sei es durch die Stützung oder Befürwortung der unter dem Einfluss des Aufstandes in den von ihm beherrschten Gebieten eingesetzten Gewalten, indem Mittel welcher Art auch immer bereitgestellt oder irgendeine andere Art von Beistand geleistet werden.

Der Richter räumte zwar das Vorliegen mildernder Umstände ein, verurteilte Burgoa jedoch zu sechs Jahren Landesverweisung oder zu der Zahlung einer Geldstrafe von 3 000 Pesos Fuertes. Der oberste Gerichtshof hob das Urteil auf und sprach Burgoa vollständig frei.¹³

Die Argumentation mit der Furcht vor Drohungen oder Gewalttaten, auf die sich ehemalige Mitglieder der aufständischen Regierungen beriefen, wiederholte sich in anderen Strafsachen und wurde nahezu immer, wie bei den drei genannten Entscheidungen, vom obersten Gerichtshof anerkannt. Richter de la Vega selbst akzeptierte schließlich die bei dem Fall von Palemón Pensado erläuterte Ansicht: Auf der Grundlage der genannten Entscheidung sprach er einige Monate später Pedro Ferreira frei, der ein Bataillon von Mitgliedern der Nationalgarde kommandiert und einige Beschlagnahmungen vorgenommen hatte. Ferreira hatte vorgebracht

¹² Causa XIII: Criminal, contra José Sotero Iturgay, por rebelión, *ibid.*, 101–110.

¹³ Causa XXXVII: Criminal, contra Don Carlos Burgoa, por rebelión«, *ibid.*, 230–237.

und mit Hilfe verschiedener Zeugenaussagen bewiesen, dass er die Ernennung angenommen hatte, »um nicht das Schicksal von Herrn Tristán Echegaray und Herrn Antolín Cabezas teilen zu müssen, die wegen ihrer Weigerung, Posten anzunehmen, mit Schimpf und Schande in Ketten gelegt und zur Zahlung einer empfindlichen Abgabe gezwungen worden waren«. ¹⁴ Mit demselben Verständnis, also in der Annahme, dass die Gewaltsituation ein entschuldigendes Argument lieferte, hob der oberste Gerichtshof weitere Verurteilungen von Zivilisten auf, die an den revolutionären Bewegungen teilgenommen hatten. 1868 hob er eine Verurteilung auf, die durch den Bundesrichter von Salta, Apolonio Ormaechea, ergangen war; dabei gab er den Argumenten des Angeklagten Fideligno Chaves statt, der sich auf den Zwang berief, »sich dem Willen der Invasoren zu beugen, [weil] er auch für sich selbst und seine Familie Sorge zu tragen hatte, da die Regierung das Dorf mit der Erklärung verlassen hatte, *es möge jeder sich retten, wie er könne*; dass er sich den Aufständischen freundlich gezeigt habe nicht etwa, weil er selbst einer sei, sondern um einen Zweck zu erreichen«. ¹⁵ 1870 hob der oberste Gerichtshof im Fall »Baca« die Entscheidung des Nachfolgers von Richter de la Vega in San Juan, Nataniel Morcillo, mit der Begründung auf, dass es nicht möglich gewesen sei, die von den Aufständischen geforderten Dienste zu verweigern, »ohne sich dem Wüten eines grausamen und rachsüchtigen Mannes auszusetzen, der sich mit einem Mob wilder Abenteurer umgab« (Felipe Varela in Jáchal). ¹⁶

Garantien für die Aufständischen

Das zweite herausragende Merkmal der bundesgerichtlichen Entscheidungen in der einschlägigen Periode ist die Schaffung dessen, was Jonathan Miller einen politischen »spirit of moderation« genannt hat, indem die Aufständischen unter den Schutz der Gerichte gestellt und die ihnen aufgebürdeten Strafen und Sanktionen gemildert wurden; Miller wendet hier die Überlegungen Robert Dahls hinsichtlich der Etablierung von »rules of mutual security« zwischen Regierung und Opposition für die Entwicklung einer »Polyarchie« auf die Rolle des obersten Gerichtshofes Argentiniens während der politischen Konflikte gegen Ende des 19. Jahrhunderts (von den Aufständen in den Jahren 1866–67

¹⁴ Causa CXXIII: Criminal, contra D. Pedro Ferreira, por delito de rebelión, vol. 5, 1868, 315–321.

¹⁵ Causa XCI: Criminal, contra Fideligno Chaves, por rebelión, Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, vol. 6, 1868, 84–106.

¹⁶ Causa IV: Criminal, contra D. José María Baca, por delito de rebelión, Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, vol. 8, 1870, 330–335.

bis zu den Revolutionen von 1893) an (Dahl, 1971; Miller, 1997b und 1997c).

Der erste dieser durch Entscheidungen der Bundesjustiz etablierten Mechanismen der »gegenseitigen Sicherung« bestand darin, die Zuständigkeit der Bundesjustiz bei Verfahren gegen Aufständische zu behaupten, was den Ansprüchen der militärischen Befehlshaber (und wahrscheinlich auch der Zentralregierung) entgegenstand, die Rebellen vor Militärgerichte zu stellen. Deutlich wird dies aus dem eingangs erwähnten Fall, in dem sich Richter Ormaechea den Ansprüchen von General Rivas widersetzte und dabei vom obersten Gerichtshof bestätigt wurde.

In einer Reihe anderer Entscheidungen erklärte der oberste Gerichtshof ganze Verfahren für nichtig, sofern nachgewiesen wurde, dass die Hauptermittlungen nicht vom Bundesrichter, sondern vom Provinzialrichter durchgeführt worden waren. In mehreren dieser Fälle bedeutete die höchstrichterliche Entscheidung eine Aufhebung von Verurteilungen in Fällen bewiesener Teilnahme am Aufstand, die von einem Bundesrichter ausgesprochen worden waren, weil nachgewiesen wurde, dass es nicht der Bundesrichter gewesen war, der Prozesshandlungen wie die Vernehmung der Angeklagten oder die Abnahme von Geständnissen vorgenommen hatte.¹⁷ Das Verhältnis zwischen Provinzialrichtern (die stets verdächtigt wurden, sich dem Provinzialgouverneur unzulässig unterzuordnen) und Bundesrichtern war nicht selten von solchen Konflikten gezeichnet, die praktisch zum Ende der Zusammenarbeit zwischen ihnen führten, wie in den *Memorias* des Ministeriums beschrieben wird.¹⁸

Ein wichtiger Fall der Verteidigung von Garantien für die Angeklagten war der Fall von Crisólogo Andrade, der den *montoneras* unter Aurelio Zalazar in La Rioja angehört hatte (De la Fuente, 2000). Einige Jahre später, im Oktober 1870, hatte Andrade, der als Teilnehmer an jenem Aufstand amnestiert worden war, Elías Orihuela, Friedensrichter in Costa Alta de los Llanos, nach einem Streit zum Duell herausgefordert. Orihuela wandte sich darauf an den Regierungsminister mit der Forderung nach einer Bestrafung Andrades. Der Minister befahl ihm, Andrade zu verhaften und ein Protokoll über den Vorfall anzufertigen, dem er Angaben zu »den übrigen früheren Vorkommnissen und Straftaten, derer er beschuldigt worden ist« anfügen sollte. Orihuela handelte entsprechend und fügte Angaben und Zeugenaussagen zu

17 Einige dieser Strafsachen: Causa XXIII: Criminal, contra Victoriano Avila, por delito de rebelión; Causa XXXIII: Criminal, contra Manuel Riquelme, por delito de rebelión; Causa XXXII: Criminal, contra Paulino Varela, por rebelión, saqueo, e intento de asesinato; Causa XLV: Criminal, contra Navedino Calderón, Juan Morales, y Luciano Chilote, por delito de rebelión, sämtlich in: Fallos de

la Corte Suprema de Justicia de la Nación vols. 5–6, 1868.

18 In der Memoria del Ministerio de Justicia, Culto e Instrucción Pública für die Jahre 1868, 1869 und 1870 werden mehrere Konflikte dieser Art detailliert geschildert.

Andrades Mitgliedschaft »in Varelas *montonera*« hinzu, worauf Andrade inhaftiert und dem Bundesrichter überstellt wurde.

In seiner Entscheidung betrachtete Richter Mardoqueo Molina die Teilnahme Andrades an den Bewegungen unter Felipe Varela (1867) und Sebastián Elizondo (1868) als nachgewiesen und damit den Tatbestand des Aufstandes als erfüllt; das gleiche galt für seine Verbindung mit Peñaloza im Jahr 1862, aus der Zeit bevor die Bundesgerichte eingerichtet worden waren (zu diesen Gruppierungen vgl. De la Fuente, 2000). Hinsichtlich der Amnestie, unter die Andrade gefallen war, sprach Richter Molina dem Regierungsbeauftragten (oder dem ermächtigenden Präsidenten) die Befugnis ab, eine Begnadigung zu erteilen, da Andrade bis zu jenem Zeitpunkt nicht vor Gericht gestanden hatte. Entsprechend befand er ihn des Aufstandes für schuldig und verurteilte ihn zu vier Jahren Landesverweisung und zur Zahlung einer Geldstrafe von 1000 Pesos Fuertes. Nach der vom Verteidiger eingelegten Berufung stellte Generalstaatsanwalt Francisco Pico die Gültigkeit der erteilten Amnestie jenseits der betroffenen verfassungsmäßigen Befugnisse wieder her: »Die Befriedung der Provinz La Rioja wurde durch diese Vereinbarung [zwischen der von Navarro vertretenen Regierung und den Anführern der Aufständischen, unter denen sich Andrade befand] ermöglicht, nach der die aufständischen Anführer und Offiziere die Waffen niederlegten und sich der legitimierten Gewalt unter der Bedingung unterwarfen, dass die Regierung ihnen eine vollständige Amnestie wegen ihrer politischen Bewegung erteile.« »In diesem Sinne«, so die Stellungnahme des Generalstaatsanwalts weiter, »hat Andrade drei Jahre lang friedlich in La Rioja gelebt und sogar wichtige Posten innegehabt: Er wurde von General Navarro zum Befehlshaber für Costa Alta ernannt und auf diesem Posten von der Provinzialregierung bestätigt«. Nach Pico hatte der Richter geirrt, indem er Begnadigung mit Amnestie verwechselte. Zur Erteilung Letzterer sei zwar eigentlich der Kongress befugt (Art. 67, Abs. 17), jedoch hätten der Präsident und sein Beauftragter richtig gehandelt, als sie zu dem Zweck, die Provinz zu befrieden, eine Amnestie anboten. Der Kongress, »dem der Sachverhalt mit aller Dokumentation vorgelegt wurde, genehmigte die Amnestie und ließ sie damit fortbestehen«. »Die verfassungsmäßigen Formen waren also erfüllt«, schloss Pico, »und kein Richter oder Gericht kann heute diese Amnestie durchbrechen, die Frieden und Eintracht in der Republik

schaffte«. Der oberste Gerichtshof hob das Urteil entsprechend auf und ordnete die unverzügliche Freilassung Andrades an.¹⁹

In einer weiteren Reihe von Fällen wurde der oberste Gerichtshof dafür kritisiert, dass er das Recht der Aufständischen verteidigte, während des Verfahrens gegen Sicherheitsleistung aus der Haft entlassen zu werden, da die Tat nicht mit Gefängnisstrafe bedroht war.²⁰ Über die Nachteile einer Entlassung gegen Sicherheitsleistung schrieb Onésimo Leguizamón, Bundesrichter von Entre Ríos, im Jahr 1875 (mit Bezug auf die Fälle der Revolutionäre von 1874): »Die Justiz kann äußerst schwerlich zu Strenge und Unnachgiebigkeit gelangen, wenn Ankläger, Richter und Angeklagte in häufigem gesellschaftlichem Umgang stehen, zusammen essen und flanieren, dieselben Einrichtungen besuchen und gemeinsame Eindrücke austauschen«. Im Jahr 1877, anlässlich der Strafsache wegen der jüngsten Erhebung in der Provinz unter López Jordán, bestand Leguizamón auf der Unangemessenheit der Strafinstrumente, über welche die Bundesjustiz bei der Verfolgung von Aufstand und Aufruhr verfügte:

[...] kann ich auf die dürftigen Ergebnisse der Prozesse verweisen, deren Einleitung im vergangenen Jahr aufgrund des Aufstandes in Entre Ríos sowie einigen mit ihm verbundenen umstürzlerischen Akten in Buenos Aires, Santiago und Tucumán angeordnet wurde. Diese Prozesse stecken, mit Ausnahme der in Entre Ríos geführten, in den ersten Ermittlungen der Untersuchung fest, und die Angeklagten stehen nach Leistung einer Sicherheit auf freiem Fuße. Der freie Umgang mit den Angeklagten untergräbt die Energie des Anklägers und des Richters, während die Freiheit der Delinquenten ihrerseits jedes Interesse an Weiterführung und Ergebnis der Strafsachen schwinden lässt. Unter solchen Umständen ist die Tätigkeit der Justiz vollkommen unwirksam für die Zwecke gesellschaftlicher Ordnung und Moral.²¹

Indem sie Strafen abmilderten oder Angeklagte freiließen, behinderten sowohl das oberste Gericht als auch die Bundesrichter mit ihren Entscheidungen die beabsichtigte Militärrekrutierung, wie von Gegnern dieser Entscheidungen hervorgehoben wurde. In einem Brief an den Präsidenten Roca aus dem Jahr 1880 beschrieb der Gouverneur von San Luis, Toribio Mendoza, wie der aus Córdoba stammende Bundesrichter Donaciano del Campillo »seinen Wunsch, die [Rekrutierungs-]Tätigkeit der Regierung zu lähmen und zu behindern« mit solchem Eifer verfolgte, dass sein Gericht »Tag und Nacht besetzt war und er zwei Rechtspfleger, Daract und Jofré, *ad hoc* ernannt hatte, um Anträge von den Angehörigen der mobilisierten Truppen entgegenzunehmen«. Der

19 Causa XXXIX, Criminal, contra D. Crisólogo Andrade, por rebelión, Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, vol. 10, 1872, 405–416.

20 In Causa CXXXVI: Criminal, contra D. Apolinario López, por

delito de rebelión, Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 1868, 410–413, stützte der oberste Gerichtshof die Ansicht des Richters de la Vega in diesem Sinne, entgegen der vom Generalstaatsanwalt eingelegten Berufung. Zu anderen Strafsachen in Verbindung mit der Entlassung gegen Sicherheitsleistung siehe MILLER, Courts and the Creation.

21 Onésimo Leguizamón, in: Memoria del Ministerio de Justicia, Culto e Instrucción Pública 1875, xiii; und *ibid.* 1877, iii–ix. Siehe auch »reclamos para modificar la legislación sobre los procedimientos en los delitos de rebelión y sedición«, von Apolonio Ormaechea (Bundesrichter von Salta), in: Memoria del Ministerio de Justicia, Culto e Instrucción Pública 1869, 178.

Richter hatte den Leitern der Truppen mehrere Anordnungen zukommen lassen, »in denen er ihnen die Entlassung einiger Männer befahl, die er vom Dienst freigestellt habe«.²²

Verurteilte Aufständische

Das Augenmerk des obersten Gerichtshofes auf die strikte Einhaltung prozessrechtlicher Anforderungen und den Schutz der Verteidigungsgarantien von Angeklagten bedeutete jedoch nicht, dass die Bundesjustiz eine Politik allgemeiner Exkulpation von Aufständischen praktiziert hätte. In etlichen Fällen bestätigte er die Verhängung harter Strafen, wenn im Verfahren die Garantien gewahrt worden waren; oder er wies Argumente zurück, die auf Angst oder Gewalt als Milderungsgründe verwiesen, wenn die Beweismittel eine solche Annahme nicht stützten.

Während der am 16. August 1867 in der Stadt Córdoba ausgebrochenen Revolution inhaftierte man den Kriegsminister, General Martínez, und den Bundesrichter, Saturnino Laspiur (der Jahre später Richter am obersten Gerichtshof wurde). Nach dem Sieg über die aufständischen Truppen begab sich José María Zuviría, Bundesrichter der Provinz Santa Fe, zur Durchführung des Prozesses nach Córdoba.²³ In seiner Entscheidung vom 13. November 1867 sprach Zuviría alle am Aufstand beteiligten Soldaten frei, die seit zwei Monaten gefangen waren, da sie »Befehle ihrer rechtmäßigen Vorgesetzten befolgten« und die gerichtliche Verfolgung aller Soldaten unendliche und ungerechtfertigte Verzögerungen bedeutet hätte. Damit wandte Zuviría dieselbe Argumentation an, die andere Richter sowie der oberste Gerichtshof in anderen Strafsachen vertreten hatten. Der Unterschied bestand allerdings darin, dass es sich bei den Betroffenen diesmal nicht um Zivilisten handelte, die von den aufständischen Truppen bedroht gewesen sind, sondern um Mitglieder der Streitkräfte selbst.

Generalstaatsanwalt Francisco Pico legte daraufhin Berufung vor dem obersten Gerichtshof ein, wobei er den Vortrag des Verteidigers aufgrund verschiedener formaler Mängel zurückwies und die von Zuviría zum Freispruch der Soldaten angeführte Gehorsamspflicht verneinte: »Diese Auslegung hätte den Freispruch aller Revolutionäre von Córdoba zur Folge, denn sie gehörten alle zur Nationalgarde, und der Anführer des Aufstandes,

22 Toribio Mendoza a J. Roca, San Luis, 22-XII-1880, AGN, Sala VII, Archivo Roca, Legajo 13, zitiert in: SAGUIER, La magistratura, 118.

23 Memoria del Ministerio de Justicia, Culto e Instrucción Pública 1868, 31–39.

Waffeninspektor Simón Luengo, war ihr rechtmäßiger Vorgesetzter«. Er fügte noch einige allgemeinere Ausführungen hinsichtlich der Unzulänglichkeit des Prinzips der Gehorsamspflicht hinzu:

Der Befehl eines Vorgesetzten reicht nicht aus, um den Untergebenen, der den Befehl ausführte, zu decken und ihn vor jeder strafrechtlichen Verantwortung zu schützen, wenn die Handlung gesetzeswidrig ist und in sich selbst einen Straftatbestand erfüllt. Warum? Weil der Mensch ein Wesen ist, dem Wille und Einsichtsfähigkeit gegeben sind: Er ist kein blindes und unempfindliches Instrument. Gehorsam schuldet er seinen Vorgesetzten nur im Bereich von deren Befugnissen. Und selbst innerhalb dieses Bereichs: Wenn die Handlung offensichtlich eine Straftat darstellt, wenn beispielsweise ein Offizier, der einen Posten kommandiert, seinen Soldaten befiehlt, das Feuer auf harmlose und friedliche Bürger zu eröffnen, welche die Straße entlanggehen; wenn der Leiter eines Buchhaltungsbüros seine Mitarbeiter anweist, falsche Buchungen einzutragen oder Urkunden zu fälschen; wenn ein militärischer Befehlshaber den Soldaten befiehlt, die Regierung anzugreifen – in diesen und anderen ähnlichen Fällen ist kein Gehorsam geschuldet, da es offensichtlich ist, dass es sich bei den Handlungen um Verbrechen handelt, die von den Gesetzen geächtet und mit Strafen belegt werden. Der Untergebene, der sie begeht, ist zu bestrafen und darf sich nicht auf einen Befehl berufen, den er nicht hätte befolgen müssen, wenn ihm die kriminelle Absicht gefehlt hätte. Dies ist die einhellige Lehrmeinung entsprechend der Bestimmung im Gesetz Nr. 5, Titel 15, Teil 1. (...) Offensichtlich ist der Aufstand eine Straftat. Der Angriff auf die Streitkräfte der Nation, die Inhaftierung des Kriegsministers und des Bundesrichters, der Feldzug gegen das Bataillon von Oberst Obligado zeigten eindeutig, dass es sich um einen offenen Aufstand handelte, und keiner von denen, die ihn verübten, kann sich unschuldig nennen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die vom Generalstaatsanwalt angeführte Begründung, so dass der Prozess weitergeführt werden musste.²⁴

Die härteste der vom Obersten Gerichtshof bestätigten Verurteilungen war ein Todesurteil wegen Totschlags gegen Aurelio Zalazar – der Tatbestand des Aufstands war lediglich mit Landesverweisung, Grenzwehrdienst oder Geldstrafen bedroht. Dieser hatte bis zu der Niederschlagung dieses Aufstands als Anführer der *montoneros* in La Rioja den Widerstand gegen die Rekrutierung für den Paraguay-Krieg der sog. Dreier-Allianz 1865 angeführt, um sich bis zu seiner Verhaftung 1869 Felipe Varela anzuschließen (vgl. De la Fuente, 2000). Aber auch in diesem Urteil ist ein sorgfältiger Umgang mit den juristischen Argumenten und den Verfahrensschritten zu erkennen, der weit entfernt ist von extremen Forderungen bezüglich der Behandlung von Aufständischen, wie sie damals im Umlauf waren (Verhaftung und standrechtliche

²⁴ Causa XXVII: Criminal, contra los autores del movimiento sedicioso del 16 de agosto de 1867 en la ciudad de Córdoba. Incidentes, Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación vol. 5, 1868, 181–192.

Hinrichtung). Das Urteil des Bundesrichters von La Rioja beginnt mit einer detaillierten Schilderung des von Zalazar Ende Juni 1865 angeführten Aufstandes, der zur Auflösung des von der Provinz auf Geheiß der Zentralregierung für den Dreierallianz-Krieg abkommandierten Teils der Nationalgarde geführt hatte und der Teil des Versuchs gewesen sei, den Sturz der Provinzialregierung herbeizuführen. Für den Richter ergab sich aus verschiedenen Zeugenaussagen, dass in der Zeit, während der »Zalazar die Aufständischen anführte, Morde, Raube und Vergewaltigungen in Cruz del Eje, Córdoba und Los Llanos de Córdoba verübt wurden.« Nach Zalazars eigener Aussage »befahl er selbst den Tod von zwei Männern, Pedro dem Einäugigen und Juan dem Einarmigen«. Für diese Straftaten vor Gericht gestellt, sei Zalazar am 7. Januar 1867 geflohen und im Februar nach La Rioja zurückgekehrt, wo er die Revolution unterstützt habe, die die Provinzialregierung stürzte. Er sei zurück nach Los Llanos gegangen, um zusätzliche Streitkräfte zur Unterstützung von Felipe Varela zu versammeln, und habe sich an die Spitze der Nationalgarden der Provinz gestellt, »in offenem Aufstand gegen die Regierung der Republik«. An den Kämpfen von Pozo de Vargas sei er nicht beteiligt gewesen, da er sich in Los Llanos aufgehalten habe. In die Stadt sei er erst zurückgekehrt, als die Nordarmee sich zurückgezogen hatte, worauf er erneut den Gouverneur gestürzt und die Stadt besetzt habe. Dies habe die Rückkehr Varelas erleichtert, bis beide durch das Anrücken der Truppen von General Taboada dazu gezwungen gewesen seien, nach Bolivien zu flüchten. Zalazar sei im Januar 1868 mit einer neuen, in Los Llanos rekrutierten Streitmacht zurückgekehrt und schließlich, nach seiner Niederlage gegen die staatlichen Truppen, an das Bundesgericht überstellt worden.

In einer langen zehnsseitigen Urteilsbegründung analysierte der Richter alle Zeugenaussagen sowie die Anklageschrift, in der Zalazar nicht nur wegen Aufruhr, Aufstand und Totschlag in mehreren Fällen, die nach Auskunft mehrerer Zeugen von Zalazar zu verantworten waren, sondern auch wegen Vaterlandsverrat angeklagt wurde und würdigte die Zeugenaussagen unter Rückgriff auf entsprechende juristische Argumente insbesondere hinsichtlich der Verwertbarkeit von Aussagen anderer am Aufstand Beteiligter. Der Richter verwarf mehrere der vom Staatsanwalt formulierten Anklagepunkte, selbst den des Verrats, und erachtete die Beteiligung an den Taten des Aufstandes und des Aufruhrs

ebenso für erwiesen wie die vom Angeklagten selbst gestandene Verantwortung für die Morde an »Pedro dem Einäugigen und Juan dem Einarmigen«. Es war der letztere Tatbestand, nicht die Beteiligung am Aufstand, der die Todesstrafe nach sich zog, die nach der vom Verteidiger eingelegten Berufung vom Obersten Gerichtshof bestätigt wurde.²⁵

Schlussfolgerungen

Die Rebellionen und Erhebungen dieser Jahre waren zweifellos eine der konflikträchtigen Seiten des komplexen politischen Prozesses der Integration der verschiedenen Provinzen in den Nationalstaat. Die Möglichkeiten der Zentralgewalt, in diesen Konflikten ihre Autorität durchzusetzen, erschöpften sich nicht im Gebrauch nackter militärischer Gewalt oder in Strategien der politischen Machtsicherung. Die Institutionen der Judikative, die in genau diesen Jahren des Konflikts geschaffen worden waren, verweisen vielmehr auf eine andere, nicht weniger bedeutsame Dimension des Staatsbildungsprozesses. In einem wegen der personellen und materiellen Ressourcenbegrenzung äußerst schwierigen Umfeld – in dem die Abteilungsrichter zusätzlich um ihre eigene Sicherheit zu fürchten hatten –, und in der die Normen, nach denen sich die Tätigkeit der Gerichte bestimmen sollte, noch Gegenstand von Auseinandersetzungen waren, konnten sowohl der oberste Gerichtshof als auch die Bundesrichter dennoch die in die politischen Konflikte verwickelten Personen schützen und rechtmäßige Verfahren für die in Folge der Konflikte angeklagten Akteure sicherstellen. Diese Tätigkeit der Bundesjustiz hatte, wie gezeigt, vor allem zwei Ebenen:

1) Die Etablierung institutioneller Mechanismen zum Schutze der Bürger in Zeiten des Ausnahmezustandes, darunter die Verteidigung der Jurisdiktionskompetenz des Bundes gegenüber dem Zugriff von Provinzialrichtern oder Militärgerichten; die Erarbeitung eines allgemeinen Grundsatzes, dass Zivilisten, die sich aus Angst oder in Folge von Drohungen in den Aufstandsbewegungen verwickelt gesehen hatten, nicht strafrechtlich belangt würden; sowie die Verteidigung der wirtschaftlichen Rechte der von den Aufständen betroffenen Bürger (wie in den Fällen der Händler von Mendoza und San Juan). In all diesen Grundsätzen spiegelte sich

²⁵ Causa LXXV, Criminal, contra Aurelio Zalazar, por sedición, rebelión y homicidio, Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, vol. 7, 1869, 356–367.

die Überzeugung wider, die Rechte des Einzelnen gegenüber staatlicher Gewalt schützen zu müssen.

2) Die Konsolidierung dessen, was Miller »spirit of moderation« im Umgang mit den aufständischen Kräften genannt hat und die sich in den Freisprüchen zahlreicher militärischer Aufständischer ebenso ausdrückt wie in dem Schutz des Rechts, gegen Sicherheitsleistung aus der Untersuchungshaft entlassen zu werden oder in der Milderung der Verurteilung zum Waffendienst. Man mag darin nicht nur die Sorge um das Recht eines ordnungsgemäßen Strafverfahrens sehen, sondern zugleich auch eine besondere Sensibilität für den politischen Prozess und die Rolle der Aufstände in diesem Prozess. Wie in zahlreichen Studien zur politischen Repräsentation im 19. Jahrhundert hervorgehoben worden ist, können insofern auch die Erhebungen, Revolutionen und Bürgerkriege – als solche natürlich Hindernisse auf dem Weg der Realisierung des republikanischen Ideals – als integraler Bestandteil eines Transformationsprozesses der Formen der politischen Repräsentation gesehen werden: Nicht immer hatten sie katastrophale Brüche im politischen Leben zur Folge, oft waren sie lediglich die Fortsetzung des politischen Kampfes mit anderen Mitteln.

Nicht jeder teilte freilich eine solche Sichtweise. Alberdi hatte seine Skepsis gegenüber einem solchen wohlwollenden Blick auf alternative Repräsentationsformen zum Ausdruck gebracht: »solange es Menschen gibt, die in der Bezeichnung *Revolutionsmensch* einen Grund zum Stolz sehen; solange der 1810 berechtigt gewesene, nun aber bloß dumme Glaube fort dauert, es seien die *gesunde Politik* und die *Revolution* gleichwertige Dinge; solange es Publizisten gibt, die sich mit der Fähigkeit brüsten, *Minister mit Kanonen abzusetzen*; solange aufrichtig geglaubt wird, dass ein Konspirateur weniger Verachtung verdiene denn ein Dieb – solange kann das spanische Amerika nicht darauf hoffen, die Achtung der Welt zu verdienen.«²⁶ Das Bemühen des obersten Gerichtshof, eine mildere Behandlung der Aufständischen durchzusetzen, mag schließlich auch dadurch zu erklären sein, dass die Wahlen – bei deren Kontrolle er verhältnismäßig wenig aktiv war – in der Weise, in der sie von allen Beteiligten praktiziert wurden, weit davon entfernt waren, wirkliche Repräsentation herzustellen.²⁷

Lässt sich aus dem Ausgeführten nun der Schluss ziehen, dass es keine Fälle von Machtmissbrauch gegenüber den Aufständischen

²⁶ Bases, cap. XXXIV.

²⁷ MILLER, Courts and the Creation. Siehe auch EARLE (ed.), Rumours; POSADA-CARBÓ (ed.), Elections; SABATO (coord.), Ciudadanía política; SABATO, La política; F. X. GUERRA, Las metamorfosis.

schen gegeben hat und dass stets Rechtsstaatlichkeit und verfassungsmäßige Garantien gewahrt worden wären? Sicher nicht. Aber in dieser von starker Militarisierung und extremen politischen Konflikten geprägten Zeit dürfte die Bedeutung solcher institutioneller Mechanismen nicht zu unterschätzen sein, die klare Signale setzten, welchen Platz die Garantien der Individualrechte und die rechtmäßige Behandlung auch der Oppositionellen (sogar von solchen, die nach den Gesetzen der Nation bestraft wurden) in dem politischen System einnahmen, um dessen Konsolidierung es ging.

Eduardo Zimmermann

Literatur

- ADELMAN, JEREMY, Republic of Capital. Buenos Aires and the Legal Transformation of the Atlantic World, Stanford 1999
- ALBERDI, JUAN BAUTISTA, Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina, Buenos Aires
- BOTANA, NATALIO, La Tradición Republicana. Alberdi, Sarmiento y las ideas políticas de su tiempo, Buenos Aires 1984
- DERS., El federalismo liberal en Argentina: 1852–1930, in: MARCELLO CARMAGNANI (coord.), Federalismos latinoamericanos. México/Brasil/Argentina, México 1993
- DERS. und EZEQUIEL GALLO, De la República posible a la República verdadera (1880–1910), Buenos Aires 1997
- BRAGONI, BEATRIZ, Los hijos de la revolución. Familia, negocios y poder en Mendoza en el siglo XIX, Buenos Aires 1999
- DIES., ¿Gobiernos de familia? Elites, poder y política en la experiencia argentina del siglo XIX. Registro de un ejercicio, in: BEATRIZ BRAGONI (ed.), Microanálisis. Ensayos de historiografía argentina, Buenos Aires 2004
- BUCHBINDER, PABLO, Caudillos de pluma y hombres de acción. Estado y política en Corrientes en tiempos de la organización nacional, Buenos Aires 2004
- CHIARAMONTE, JOSÉ CARLOS, Ciudades, provincias, estados: Orígenes de la Nación Argentina (1800–1846), Buenos Aires 1997
- DAHL, ROBERT A., Polyarchy. Participation and Opposition, New Haven 1971
- DE LA FUENTE, ARIEL, Children of Facundo. Caudillo and Gaucho Insurgency During the Argentine State-Formation Process (La Rioja, 1853–1870), Durham 2000
- DORATIOTO, FRANCISCO, Maldita guerra. Nueva historia de la Guerra del Paraguay, Buenos Aires 2004
- EARLE, REBECCA (ed.), Rumours of War. Civil Conflict in Nineteenth-Century Latin America, Londres 2000
- GALLO, EZEQUIEL, Liberalismo, centralismo y federalismo: Alberdi y Alem en el 80, Buenos Aires 1993
- GOLDMAN, NOEMÍ und SALVATORE, RICARDO, Caudillismos rioplatenses. Nuevas miradas a un viejo problema, Buenos Aires 1998
- GUERRA, F. X., Las metamorfosis de la representación en el siglo XIX, in: GEORGES COUFFIGNAL (comp.), Democracias posibles. El desafío latinoamericano, México 1994
- HALPERÍN DONGHI, TULIO, Una nación para el desierto argentino, in: Proyecto y construcción de una nación, Caracas 1980
- LEVAGGI, ABELARDO, La codificación del procedimiento criminal en la Argentina en la segunda mitad del siglo XIX, in: Revista de Historia del Derecho 11 (1983) 121–199
- MÍGUEZ, EDUARDO (2003), Guerra y orden social en los orígenes de la nación argentina, 1810–1880, in: Anuario IEHS 18 (2003)
- MILLER, JONATHAN, GELLI, MARÍA ANGÉLICA und CAYUSO, SUSANA, Constitución y Poder Político, 2 vols., Buenos Aires 1987
- MILLER, JONATHAN M. (1997a), The Constitutional Authority of a Foreign Talisman: A Study of U.S. Practice as Authority in 19th Century Argentina and the Argentine Elite's Leap of Faith, in: The American University Law Review 46 (1997) no. 5
- DERS. (1997b), Courts and the Creation of a 'Spirit of Moderation': Judicial Protection of Revolutionaries in Argentina, 1863.1929, in: Hastings International and Comparative Law Review 20 (1997) No. 2
- DERS. (1997c), Judicial Review and Constitutional Stability: A Sociology of the U.S. Model and its Collapse in Argentina, in: Hastings International and Comparative Law Review 21 (1997) No. 2
- OSZLAK, OSCAR, La formación del estado argentino, Buenos Aires 1997
- PALACIO, JUAN MANUEL, La paz del trigo. Cultura legal y sociedad local en el desarrollo agropecuario

- pampeano 1890-1945, Buenos Aires 2004
- PAZ, GUSTAVO, El gobierno de los «conspicuos»: familia y poder en Jujuy, 1853-1875, in: Sabato y Lettieri (2003)
- POSADA-CARBÓ, EDUARDO (ed.), Elections Before Democracy. The History of Elections in Europe and Latin America, Londres 1996
- RAVIGNANI, EMILIO, Asambleas Constituyentes Argentinas, vol. IV, Buenos Aires 1937-1939.
- SABATO, HILDA (coord.), Ciudadanía política y formación de las naciones. Perspectivas históricas de América Latina, México 1999
- DIES., La política en las calles, Buenos Aires 1998
- DIES. und ALBERTO LETTIERI (comp.), La vida política en la Argentina del siglo XIX. Armas, votos y voces, Buenos Aires 2003
- SAGUIER, EDUARDO R., La magistratura como herramienta de contienda política. La justicia federal en el siglo XIX de la Argentina, Actas del 1er. Congreso de Investigación Social: Región y Sociedad en Latinoamérica. Su problemática en el noroeste argentino, Facultad de Filosofía y Letras, Universidad Nacional de Tucumán 1995
- SARMIENTO, DOMINGO F., Sarmiento-Mitre, Correspondencia 1846-1868, Buenos Aires 1911
- SCHMIT, ROBERTO, Ruina y resurrección en tiempos de guerra. Sociedad, economía y poder en el Oriente entrerriano posrevolucionario, 1810-1852, Buenos Aires 2004
- SOMMARIVA, LUIS H., Historia de las Intervenciones Federales en las Provincias, 2 vols., Buenos Aires 1929-1931
- TILLY, CHARLES, War Making and State Making as Organized Crime, in: PETER B. EVANS, DIETRICH RUESCHMEYER und THEDA SKOCPOL (eds.), Bringing the State Back In, Cambridge 1995
- ZAVALÍA, CLODOMIRO, Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina, Buenos Aires 1920
- ZIMMERMANN, EDUARDO (1998), El Poder Judicial, la construcción del estado, y el federalismo: Argentina, 1860-1880, in: EDUARDO POSADA-CARBÓ (ed.), In Search of a New Order: Essays on the Politics of Nineteenth-Century Latin America, London 1998
- DERS. (1999a), The Education of Lawyers and Judges in Argentina's Organización Nacional (1860-1880), in: DERS. (ed.), Judicial Institutions in Nineteenth-Century Latin America, London 1999
- DERS. (ed.) (1999b), Judicial Institutions in Nineteenth-Century Latin America, London 1999
- DERS., José Nicolás Matienzo en la Revista Argentina de Ciencias Políticas: los límites del reformismo liberal de comienzos de siglo, en: DARÍO ROLDÁN (comp.), Crear la democracia. La Revista Argentina de Ciencias Políticas y el debate en torno de la República Verdadera, Buenos Aires 2006