

HERAUSGEBER

Prof. Dr. Dr. h.c. Heiner Alwart
Richter am BGH a.D. Dr. Axel
Boetticher
Prof. Dr. Dr. h.c. Otar Gamkrelidze
Präsidentin des Obersten
Gerichtshofs Georgiens a.D.,
Prof. Dr. Nino Gvenetadze
Prof. Dr. Martin Heger
Prof. Dr. Bernd Heinrich
Vizepräsident des BGH a.D. Prof.
Dr. Burkhard Jähnke
Prof. Dr. Edward Schramm
Richter am Obersten Gerichtshof
Georgiens a.D. Prof. Dr. Davit
Sulakvelidze
Präsident des Verfassungsgerichts
Georgiens, Prof. Dr. Merab Turava

SCHRIFTLEITUNG

Assistant Dr. Anri Okhanashvili
(TSU), LL.M. (Jena)

Inhaltsverzeichnis

AUFSÄTZE

- Straftaten gegen das Leben im georgischen und deutschen
Strafrecht – eine kurze rechtsvergleichende Analyse**
Von Prof. Dr. *Bachana Jishkariani*, LL.M. (München),
University of Georgia 52
- Ausgleichsorientierte Justiz für Heranwachsende – bisherige
Erfahrungen und zukünftige Perspektiven**
Von Associate-Prof. Dr. *Irine Kherkheulidze*,
Kaukasus Universität, Gastdozentin an der
Iwane-Dschawachischwili-Staatliche-Universität-Tbilisi 57
- To bribe, or not to bribe, that is the question –
Mandatsträgerbestechung und die „Maskendeal“ – Entscheidung
des BGH im Lichte des britischen Korruptionsstrafrechts**
Von Dr. *Anneke Petzsche*, M.Sc. (Oxford), Humboldt-Universität zu Berlin 63
- Der Ukrainekrieg und das Völkerstrafrecht**
Von Prof. Dr. *Edward Schramm*, Friedrich-Schiller-Universität Jena 71
- Ausgewählte Fragen der Strafbarkeit abstrakter
Gefährdungsdelikte**
Von Assistant-Prof. Dr. *Temur Tskitishvili*,
Iwane-Dschawachischwili-Staatliche-Universität Tbilisi,
Wissenschaftlicher Mitarbeiter des Tinatin Tsereteli Instituts für
Staat und Recht 81

Der Ukrainekrieg und das Völkerstrafrecht

Von Prof. Dr. *Edward Schramm*, Friedrich-Schiller-Universität Jena

Für Bernd Heinrich zum 60. Geburtstag

I. „Russkij mir“ und der Westen

Am 24. Februar 2022 hat Russland, das größte Land Europas, begonnen, die Ukraine, das zweitgrößte Land unseres Kontinents, anzugreifen. Die dabei verfolgten Ziele des russischen Staatspräsidenten *Wladimir Putin* sind aus der Berichterstattung in den Medien bekannt: Von der russischen Regierung als „Militärsonderoperation“ bezeichnet, ist die von Putin angeordnete Invasion zugleich Ausdruck seiner historischen und offenbar auch völkerrechtlichen Vorstellung,¹ dass die Ukraine kein eigenständiger Staat sei, sondern vielmehr auf historischem russischem Gebiet liege. Die Ukraine bilde keine selbstständige Nation; Russland, die Ukraine und Belarus gehörten vielmehr zur dreieinigen russischen Nation. Die ukrainische Regierung unter ihrem Präsidenten *Wolodymyr Selenskyj* sei eine Art Marionettenregierung der USA und müsse abgesetzt sowie das physische Heranrücken der NATO an Russland unterbunden werden. Insgesamt wird dabei womöglich das Ziel verfolgt, die Einheit der russischen Welt, eines slawischen Universums („Russkij mir“) mit Moskau als einem „Dritten Rom“ (wieder)herzustellen.² Wenige Tage vor dem Kriegsbeginn hatte Russland am 21. Februar 2022 zudem die Unabhängigkeit der separatistischen sogenannten „Volksrepubliken“ Donezk und Luhansk anerkannt.

¹ Vgl. *Putin, Vladimir*, Zur historischen Einheit von Russen und Ukrainern, Artikel vom 12 Juli 2021 (abrufbar unter: <http://en.kremlin.ru/events/president/news/66181>).

² *Kostiukovitch, Elena*, In Putins Hirn, *Lettre International* Heft 137, S. 12 ff.; *Zabirko, Oleksandr*, Analyse: „Russkij Mir“. Literarische Genealogie eines folgenreichen Konzeptes (abrufbar unter: <https://www.bpb.de/themen/europa/russland-analysen/nr-289/200274/analyse-russkij-mir-literarische-genealogie-eines-folgenreichen-konzepts/>); *Jilge, Manfred*, Analyse: Die Ukraine aus Sicht der Russkij Mir (abrufbar unter: <https://www.bpb.de/themen/europa/russland-analysen/nr-278/186517/analyse-die-ukraine-aus-sicht-der-russkij-mir/>).

Der westliche Teil der Welt sieht das Gebaren von Putin und seines Militärapparats in der Ukraine überwiegend ganz anders: Am 2. März 2022 kam die überwältigende Mehrheit der Nationen in der UN-Generalversammlung zu dem Ergebnis, dass die Souveränität, Unabhängigkeit, Einheit und territoriale Integrität der Ukraine völkerrechtlich anerkannt seien und der begonnene Krieg eine Aggression der Russischen Föderation unter Verletzung von Artikel 2 Absatz 4 der UN-Charta darstelle.³ Die Anerkennung der Sonderrepubliken sei eine Verletzung der territorialen Integrität und Souveränität der Ukraine sowie der UN-Charta und müsse daher rückgängig gemacht werden. Die Unabhängigkeit, Souveränität und Unverletzlichkeit der Grenzen der Ukraine sei von Russland zudem bereits in Art. 1 des Budapester Memorandums vom Dezember 1994 garantiert worden.⁴ Das Europaparlament bezeichnete in seiner Erklärung vom 2. März 2022 das Vorgehen als einen rechtswidrigen, nicht provozierten und ungerechtfertigten militärischen Überfall der Russischen Föderation auf die Ukraine.⁵ Der Einmarsch in das Land sei ein schwerwiegender Verstoß gegen das Völkerrecht, insbesondere die Charta der Vereinten Nationen.

Nach den Zählungen des UN-Hochkommissariats für Menschenrechte (OHCHR) hat der Krieg bis zum 18. Juli 2022 mindestens 5.110 Todesopfer in der ukrainischen Zivilbevölkerung gefordert, darunter mindestens 305 Kinder. Verletzt wurden 6.752 Zivilisten, darunter 547 Kinder.⁶ Die Zahl der zivilen Todesopfer

³ Resolution ES-11/1 der UN-Generalversammlung v.2.3.2022.

⁴ Memorandum on security assurances in connection with Ukraine's accession to the Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons. Budapest, 5 December 1994, No. 52241 (abrufbar unter: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%203007/Part/volume-3007-I-52241.pdf>).

⁵ Resolution 2022/2564 (RSP) des Europaparlaments.

⁶ Office of the UN High Commissioner for Human Rights (OHCHR), Ukraine: civilian casualty update 18 July 2022

dürfte jedoch sehr viel größer sein; allein in dem von russischen Truppen weitgehend zerstörten Mariupol sollen nach ukrainischen Angaben 22.000 Zivilisten getötet worden sein.⁷ Die Zahl der Todesopfer unter den russischen Soldaten soll momentan bei 33.000 liegen, unter den ukrainischen bei 10.000.⁸ Die meisten getöteten russischen Soldaten sind ethnisch nichtrussisch und stammen offenbar aus der unmittelbar an Georgien grenzenden nordkaukasischen Region Nordossetien sowie aus Dagestan, einer weiteren Region des Kaukasus.⁹ Dieser Umstand und die große geographische Nähe Georgiens zur Ukraine zeigt, wie direkt die Region des Kaukasus vom Krieg betroffen ist – von den vielen Russen, die während des Kriegs nach Georgien geflohen sind und derzeit in Tbilissi leben, einmal ganz abgesehen.

Seit dem Einmarsch russischer Truppen in Südossetien im Jahr 2008 ist Georgien selbst von russischem Expansionsstreben betroffen. Der Internationale Strafgerichtshof hat wegen des Verdachts von Völkerstraftaten, die während der Auseinandersetzung in Südossetien begangen worden sein sollen (Kriegsverbrechen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit), proprio motu unter der damaligen Chefanklägerin *Fatim Betsouda* 2016 ein Ermittlungsverfahren eingeleitet und 2022 unter dem neuen Chefankläger *Karim Khan* internationale Haftbefehle gegen drei Mitglieder der südossetischen Regierung erstellen lassen.¹⁰

(abrufbar unter: <https://www.ohchr.org/en/news/2022/07/ukraine-civilian-casualty-update-18-july-2022>).

⁷ Interfax Ukraine, At least 22,000 civilians killed in Mariupol – mayor’s adviser, 25.05.2025 (abrufbar unter: <https://en.interfax.com.ua/news/general/834794.html>).

⁸ Abrufbar unter: <https://t.co/CJrypZJc6Q>.

⁹ *Lenton, Adam Charles*, Riddle, Who is dying for the „Russian World“?, 26.4.2022 (abrufbar unter: <https://ridl.io/who-is-dying-for-the-russian-world/>).

¹⁰ Die damit zusammenhängenden Fragen der Zusammenarbeit zwischen Georgien und dem Internationalen Strafgerichtshof werden derzeit intensiv von Dr. Giorgi Dgebuadze, TSU Tbilisi, als Postdoctoral Fellow der Volkswagenstiftung innerhalb des Programms Institutional Change and Social Practice – Research on the Political System, the Economy and Society in Central Asia and the Caucasus erforscht, begleitet von Prof. Dr. Boris Burghardt (Berlin/Göttingen) als Tandem-Partner und dem Autor dieses Beitrags als deutscher Projektpartner.

II. Komplementaritätsprinzip und „impunity gap“ beim ICC

Zwar herrscht gemeinhin die Vorstellung vor, dass der Internationale Strafgerichtshof in Den Haag (International Criminal Court, ICC) für die Verfolgung von Völkerstraftaten zuständig sei und die Vertragsparteien, die dem Statut zur Gründung des ICC beigetreten sind, nur eine untergeordnete oder dienende Rolle spielen. Die rechtliche Wahrheit lautet jedoch: Es ist aufgrund des hier etablierten Modells indirekter Strafverfolgung (indirect enforcement model) eher umgekehrt.¹¹ Die Strafverfolgung wegen Völkerstraftaten ist in erster Linie eine Aufgabe derjenigen territorial vorrangig zuständigen¹² Staaten, die das Rom-Statut (= ICC-Statut)¹³ unterzeichnet haben. Dieses sog. Komplementaritätsprinzip¹⁴ wird in Art. 17 und in der Präambel des ICC-Statuts unter Abs. 10 der Erwägungsgründe dergestalt hervorgehoben, dass „nachdrücklich darauf hingewiesen wird“, dass der ICC „die innerstaatliche Strafgerichtsbarkeit ergänzt.“ Etwas zu pointiert dürfte freilich die Charakterisierung durch *Robert Esser* sein, dass der ICC nur ein „Notfall- und Reservegericht“ sei,¹⁵ denn der ICC ist eben nicht nachrangig oder subsidiär, sondern komplementär.¹⁶ Nach dem Komplementaritätsprinzip kommt dem ICC nach Art. 17 Abs. 1 lit. a, d ICC-Statut eine ergänzende Funktion in denjenigen Fällen zu, in denen der originär zur Strafverfolgung berufene Staat entweder nicht gewillt oder nicht dazu fähig ist, die Taten selbst zu ahnden, und die Tat zudem ausreichend schwer ist. Außerdem beschränkt sich der ICC tatsächlich auf die

¹¹ *Schramm, Edward*, Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 2018, Kap. 2 Rn. 20.

¹² *Safferling, Christoph*, Völkerstrafrecht, in: Hilgendorf, Eric/Kudlich, Hans/Valerius, Brian, Handbuch des Strafrechts, Bd. 6, 2022, § 65 Rn. 27.

¹³ Rom-Statut vom 17. Juli 1998, in Kraft getreten am 1. Juli 2002, United Nations, Treaty Series, vol. 2187, No. 38544.

¹⁴ Vgl. dazu *Ambos, Kai*, Internationales Strafrecht, 5. Aufl. 2018, § 8 Rn. 10; *Gless, Sabine*, Internationales Strafrecht, 3. Aufl. Rn. 731; *Schabas, William A.*, The International Criminal Court, 2. Aufl. 2016, Art. 17.

¹⁵ *Esser, Robert*, Europäisches und Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 2018, § 21 Rn. 5; ebenso *Werle, Gerhard/Jeßberger, Florian*, Völkerstrafrecht, 5. Aufl. 2020, Rn. 304.

¹⁶ *Safferling, Christoph*, Völkerstrafrecht, in: Hilgendorf, Eric/Kudlich, Hans/Valerius, Brian, Handbuch des Strafrechts, Bd. 6, 2022, § 65 Rn. 27.

Verfolgung der Führungstäter („leaders who bear the greatest responsibility“).¹⁷

Dies läuft darauf hinaus, dass der ICC im Ukraine-Krieg in erster Linie die staatliche und militärische Spitze Russlands, vor allem den russischen Staatschef, den Außenminister und den Verteidigungsminister sowie – hinsichtlich etwaiger von ukrainischen Militärs oder Politikern begangener Völkerstraftaten – die Regierungsspitze der Ukraine und seiner Armee im Blick hat. Aber auch Anführer, die zwar keine formale offizielle Funktion innehaben, aber einen gewichtigen Beitrag zu den Straftaten leisten, können verfolgt werden.¹⁸ Insoweit besteht beim ICC bewusst eine Art Strafbarkeitslücke („impunity gap“), d. h. die Völkerstraftäter unterhalb der Führungsebene werden primär oder allein von nationalen Gerichten verfolgt.¹⁹ Wenn also der Chefankläger des ICC, *Karim Khan*, am 2. März 2022 auf Veranlassung von inzwischen 43 Vertragsstaaten ein Ermittlungsverfahren gem. Art. 14 ICC-Statut hinsichtlich des Ukraine-Kriegs eröffnet hat²⁰ und seitdem intensiv mögliche Kriegsverbrechen mit Hilfe von Tatortermittlungen sowie von Joint Investigation Teams aufzuklären versucht,²¹ hat der ICC in erster Linie die Spitzen der Russischen Föderation und ihres Militärs als potenzielle Beschuldigte „im Visier“.

Auch Georgien, das 2003 das Rom-Statut ratifiziert hat,²² kann die Verfolgung von Völkerstraftaten unterstützen, die im Ukraine-Krieg begangen wurden, sofern es seine Völkerstraftatbestände auch bei einem Tatort außerhalb Georgiens für anwendbar erklärt. In

Bezug auf die Ukraine und die Strafverfolgung durch ihre Verfolgungsorgane selbst ist zu bedenken, dass die Ukraine das Rom-Statut niemals ratifiziert hat. Denn würde die Ukraine das Komplementaritätsprinzip des Rom-Statuts umsetzen, so würde es nach Ansicht seines Verfassungsgerichtshofs in einer Entscheidung von 2001 gegen Artikel 124 der ukrainischen Verfassung verstossen, der die Delegation von Gerichtsfunktionen sowie die Aneignung dieser Funktionen durch andere Organe oder Amtspersonen untersagt.²³ Zwar hat die Ukraine danach immer wieder Anläufe genommen, eine entsprechende Verfassungsreform vorzunehmen, doch vor dem Kriegsbeginn waren sie nicht abgeschlossen. Die Ukraine hat sich aber, im Sinne des Art. 12 Abs. 3 ICC-Statut, durch zwei ad-hoc-Erklärungen vom April 2014²⁴ und Februar 2015²⁵ der Jurisdiktion des ICC unterworfen: Dies galt zunächst nur hinsichtlich der Straftaten, die zwischen dem 21.11.2013 und dem 22. Februar 2014 begangen wurden, wurde später aber erweitert um alle ab dem 20.2.2014 begangenen Völkerstraftaten mit Ausnahme des Verbrechens der Aggression – und erstreckt sich damit auf den momentanen Ukraine-Krieg.²⁶

Auch für solche Staaten, welche das Rom-Statut nicht ratifiziert haben, die Gerichtsbarkeit des ICC aber anerkannt haben, gilt das Komplementaritätsprinzip. Das ukrainische Strafgesetzbuch (UkStGB)²⁷ enthält einige Völkerstraftatbestände, die in Kriegsverbrecherprozesse gegen Soldaten der Russischen Föderation bereits angewandt wurden, so etwa Art. 438 StGB-Ukraine gegen den Panzerfahrer *Vadim Shishimarin*, der wegen der Erschießung von Zivilisten zu einer lebenslangen Frei-

¹⁷ ICC-OTP Strategic Plan 2016 – 2018 v. 16. 11. 2015, Abs. 34; ICC-OTP Policy Paper on Case Selection and Prioritisation 2016, S. 15; *Ambos, Kai*, Internationales Strafrecht, 5. Aufl. 2018, § 8 Rn. 3.

¹⁸ Paper on some policy issues before the Office of the Prosecutor, S. 7 (abrufbar unter: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/1FA7C4C6-DE5F-42B7-8B25-60AA962ED8B6/143594/030905_Policy_Paper.pdf).

¹⁹ *Ambos, Kai*, in: Münchener Kommentar zum StGB, 4. Aufl. 2022, VStGB § 1 Rn. 22; *Ambos, Kai*, Internationales Strafrecht, 5. Aufl. 2018, § 8 Rn. 10.

²⁰ ICC, Ukraine: ICC-01/22 (abrufbar unter: <https://www.icc-cpi.int/ukraine>).

²¹ *Fesefeldt, Eike*, Ermittlungen in der Ukraine als Chance für die Anklagebehörde des IStGH, Deutsche Richterzeitung 2022, S. 320.

²² *Ambos, Kai*, Internationales Strafrecht, 5. Aufl. 2018, § 8 Rn. 13.

²³ *Senatorava, Oksana*, Analyse: Die Ukraine und der Internationale Strafgerichtshof: Der lange Weg zur Gerechtigkeit, (abrufbar unter: <https://www.bpb.de/themen/europa/ukraine/279919/analyse-die-ukraine-und-der-internationale-strafgerichtshof-der-lange-weg-zur-gerechtigkeit>).

²⁴ Abrufbar unter: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/997/declarationRecognitionJurisdiction09-04-2014.pdf>.

²⁵ Abrufbar unter: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/iccdocs/other/Ukraine_Art_12-3_declaration_08092015.pdf#search=ukraine.

²⁶ ICC, Ukraine, Situation in the Ukraine, ICC-01/22 (abrufbar unter: <https://www.icc-cpi.int/ukraine>).

²⁷ Englischsprachige Wiedergabe des ukrainischen StGB auf der Homepage des ukrainischen Parlaments: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2341-14/conv#Text>.

heitsstrafe verurteilt wurde.²⁸ Ob bei diesen nationalen Strafverfahren der Ukraine gegen russische Kriegsverbrecher rechtsstaatliche Standards des Strafverfahrens eingehalten werden, steht freilich auf einem anderen Blatt. Die Anwendbarkeit des ukrainischen Strafgesetzbuchs ergibt sich hierbei bereits aufgrund des Territorialitätsprinzips (Art. 6 Abs. 1 UkStGB).

Russland hat das Rom-Statut zwar 2000 unterschrieben, jedoch niemals ratifiziert und 2016 seine Zusammenarbeit mit dem ICC gänzlich eingestellt. Hintergrund waren Vorermittlungen des ICC wegen der Besetzung der Krim, aber auch wegen der Mitwirkung der Russen am Bürgerkrieg in Syrien und der dort begangenen Völkerstraftaten sowie die Vorermittlungen des ICC wegen der Invasion in Georgien in Südossetien (2008). Der russische Rückzug wurde außerdem wie folgt begründet:²⁹ Der ICC sei einseitig und ineffizient; in den 14 Jahren seiner Tätigkeit habe der ICC nur vier Verurteilungen ausgesprochen und über 1 Milliarde Euro ausgegeben; dass Russland 2000 das Rom-Statut unterschrieben habe, sei Ausdruck der Illusionen gewesen, die man in den 1990er-Jahren gehegt habe, und nun befreie sich Russland von den Verpflichtungen, die seine Souveränität begrenzen. Russland steht damit nicht alleine: Auch China, Irak, Israel, Katar, Libyen, Sudan und die USA lehnen das Rom-Statut ab. 123 Staaten haben es hingegen ratifiziert.³⁰

III. Das Universalitätsprinzip im deutschen Völkerstrafgesetzbuch und die Strukturverfahren

Deutschland hat am 10.12.1998 das Rom-Statut unterschrieben und zwei Jahre später am 11.12.2000 ratifiziert. Deutschland hatte sich für die gebotene Umsetzung

²⁸ Gegen das Urteil hat der Angeklagte Berufung eingelegt; näher zu dem Fall *Ambos, Kai*, Ukrainische Verfolgung völkerrechtlicher Verbrechen. Fair, unabhängig und unparteilich? (abrufbar unter: https://www.department-ambos.uni-goettingen.de/data/documents/Veroeffentlichungen/Interviews/Ambos_Ukraine_Ermittlungen_FAZ_27_5__update_1_6_22.docx).

²⁹ Deutsche Welle v. 16.11.2016, Putin declares Russia will not enter ICC (abrufbar unter: <https://www.dw.com/en/putin-declares-russia-will-not-enter-icc/a-36410028>).

³⁰ Liste der Mitgliedsstaaten abrufbar unter: <https://asp.icc-cpi.int/states-parties>.

des Römischen Statuts dazu entschlossen, umfassende gesetzliche Regelungen in einem eigenen gesonderten Gesetzbuch, dem Völkerstrafgesetzbuch (dVStGB),³¹ zu schaffen (sog. Kodifikationsmodell). Somit ist auch die deutsche Strafjustiz dazu aufgerufen (unter der Federführung der Generalbundesanwaltschaft), Ermittlungsverfahren durchzuführen, wenn sich etwa gegen eine aus der Ukraine geflüchtete Person der Verdacht einer von ihr begangenen Straftat nach dem dVStGB ergibt.

Sichergestellt wird dies in Deutschland durch die Implementierung des Weltrechtsprinzips (Universalitätsprinzip):³² Es existiert nach § 1 S. 1 dVStGB eine universelle Zuständigkeit der deutschen Strafjustiz für die Völkerstraftaten des Völkermords (§ 6 dVStGB), des Verbrechens gegen die Menschlichkeit (§ 7 dVStGB) und der Kriegsverbrechen (§ 8 dVStGB). Der Zweck des Weltrechtsprinzips besteht darin, zum Ausdruck zu bringen, dass diese drei Völkerstraftaten die Menschheit als Ganzes und damit die Staatsinteressen jedes Staates tangieren.³³ Mit seiner Geltung soll es Kriegsverbrechern erschwert werden, in einem fremden Land sicheren Unterschlupf zu finden. Die deutsche Justiz ist dabei selbst dann zuständig, wenn die Tat keinerlei Bezug, keinen genuine link, zu Deutschland hat, also die Tat weder in Deutschland begangen oder an ihr von hier mitgewirkt wurde oder kein Deutscher daran beteiligt ist oder Opfer wurde. Aus diesem Grund haben beispielsweise der ehemalige deutsche Bundesinnenminister *Gerhart Baum* und die ehemalige Bundesjustizministerin *Sabine Leutheusser-Schnarrenberger* Anfang April 2022 eine Strafanzeige wegen Kriegsverbrechen gegen russische Kommandeure bei der Generalbundesanwaltschaft gestellt.³⁴

³¹ Völkerstrafgesetzbuch vom 26. 6. 2002 (BGBl. I S. 2254), zuletzt geänd. d. Ges. v. 22. 12. 2016 (BGBl. I S. 3150).

³² *Schaller, Christian*, Völkerrechtliche Verbrechen im Krieg gegen die Ukraine, Stiftung Wissenschaft und Politik, April 2022, S. 7 (abrufbar unter: https://www.swp-berlin.org/publications/products/studien/2022S05_Strafverfolgung_Ukraine.pdf).

³³ *Safferling, Christoph*, Völkerstrafrecht, in: Hilgendorf, Eric/Kudlich, Hans/Valerius, Brian, Handbuch des Strafrechts, Bd. 6, 2022, § 65 Rn. 173.

³⁴ *Sehl, Markus*, Material für Ermittlungen wegen Kriegsverbrechen: Strafanzeige benennt russische Kommandeure, Legal Tribune Online, 7.4.2022 (abrufbar unter: <https://www.lto.de/%20recht/nachrichten/n/strafanzeige-putin-generalbundesanwalt-gba-bundesanwaltschaft-russland-ukraine-krieg/>).

Es gibt aber zwei wichtige Begrenzungen für eine solche Globalisierung der deutschen Strafjustiz im Bereich des Völkerstrafrechts. Die eine – verfahrensrechtliche – Beschränkung besteht darin, dass die Generalbundesanwaltschaft nach § 153 f StPO (Strafprozessordnung)³⁵ von der Verfolgung einer solchen Tat absehen kann, wenn der Beschuldigte sich nicht im Inland aufhält und ein solcher Aufenthalt auch nicht zu erwarten ist. Umgekehrt formuliert: Bei einem Inlandsbezug bzw. einem deutschen Tatverdächtigen besteht Verfolgungszwang (Legalitätsprinzip).³⁶ Die andere – zugleich materiell- wie verfahrensrechtliche – Beschränkung zeigt sich bei der Zuständigkeit der Verfolgung wegen der Straftat der Aggression, also dem Verbrechen des Angriffskriegs nach § 13 dVStGB (die entsprechende Norm im deutschen Strafrecht zu Art. 8bis ICC-Statut): Hier erfolgt eine Strafverfolgung in Deutschland nur dann, wenn der Täter Deutscher ist oder die Tat sich gegen die Bundesrepublik richtet (§ 1 S. 2 dVStGB). Der deutsche Gesetzgeber hat diese Ausnahme vom Weltrechtsprinzip damit begründet, dass solche Fallgestaltungen in besonderem Maße von außenpolitischer Relevanz und Brisanz seien, weshalb sie besser von einem Internationalen Strafgerichtshof verfolgt werden sollten.³⁷ Diese außenpolitische Brisanz würde sich auch heute ganz hervorstechend zeigen, wenn etwa Deutschland Putin festnehmen und vor ein deutsches Gericht stellen würde. Der Angriffskrieg Russlands gegen die Ukraine kann daher nicht als Aggression i. S. d. § 13 dVStGB von der deutschen Strafjustiz verfolgt werden, sehr wohl aber der Völkermord (§ 6 dVStGB), die Verbrechen gegen die Menschlichkeit (§ 7 dVStGB) und die Kriegsverbrechen (§ 8 dVStGB).

Der deutsche Generalbundesanwalt *Manfred Frank* hat im März 2022 sogenannte Strukturermittlungen eingeleitet. Diese von der deutschen Strafjustiz erfundene, neuartige, völkerstrafrechtsfunktionale Ausprägung eines Ermittlungsverfahrens dient der Ermittlung von über den Einzelfall hinausgehenden Sachverhalten und damit der Beweissicherung für möglicherweise zukünftig

in Deutschland geführte personenbezogene Strafverfahren. Außerdem können die erlangten Informationen auch im Rahmen der Rechtshilfe für Verfahren anderer nationaler oder internationaler Gerichte genutzt werden.³⁸ Der deutsche Bundesjustizminister *Marco Buschmann* hat die Haltung der Bundesregierung dazu wie folgt formuliert: „Wenn wir russischer Staatsbürger habhaft werden und sie aufgrund von Beweisen anklagen können, dann werden wir sie gemäß dem Weltrechtsprinzip vor Gericht bringen – genauso wie wir es bei syrischen Folterknechten getan haben.“³⁹

IV. Die vier Völkerstraftaten im Ukraine-Krieg

Die Ermittlungen wegen Völkerstraftaten im Ukraine-Krieg haben erst begonnen. Daher kann nachstehend nur sehr grob, skizzenhaft und spekulativ dargelegt werden, inwieweit die vier Völkerstraftatbestände im Ukraine-Krieg *möglicherweise* verwirklicht wurden, sei es durch Angehörige der Russischen Föderation, sei es durch solche der Ukraine.

1. Völkermord

Der Straftatbestand des Genozids nach Art. 6 ICC-Statut (bzw. § 6 dVStGB) kennt vier geschützte Personengruppen – die nationale, ethnische, rassische oder religiöse Gruppe -. Er enthält fünf verschiedene Tathandlungen, nämlich die Tötung; Verursachung schwerer körperlicher oder seelischer Schäden; Auferlegung zerstörerischer Lebensbedingungen; Maßnahmen zur Geburtenverhinderung und die gewaltsame Überführung von Kindern in eine andere Gruppe. Zentral für das Unrecht ist vor allem das erforderliche subjektive Element, näm-

³⁵ Strafprozessordnung i.d.F.v. 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, ber. S. 1319), zuletzt geändert durch Ges. v. 25.3.2022 (BGBl. I S. 571).

³⁶ *Schmitt, Bertram*, in: Meyer-Goßner, Lutz/Schmitt, Bertram, Strafprozessordnung, 65. Aufl. 2022, § 153 f. Rn. 1.

³⁷ Bundesrats-Drucksache 161/16 S. 9; *Ambos, Kai*, in: MK-StGB, 4. Aufl. 2022, VStGB § 1 Rn. 4.

³⁸ *Frank, Peter/ Schneider-Glockzin, Holger*, Terrorismus und Völkerstraftaten im bewaffneten Konflikt, NSTZ 2017, S. 1; Generalbundesanwalt: Ermittlungen zur Ukraine können Jahre dauern; Beck-Aktuell 12.7.2022 (abrufbar unter: <https://rsw.beck.de/aktuell/daily/meldung/detail/generalbundesanwalt-ermittlungen-zur-ukraine-koennen-jahre-dauern>).

³⁹ Abrufbar unter: <https://www.rnd.de/politik/justizminister-buschmann-will-russlands-kriegsverbrecher-auch-in-deutschland-vor-gericht-stellen-BS6D5J23IJRMTDTYTSVPZJT-J3U.html>.

lich die Absicht, diese Gruppe ganz oder teilweise zu zerstören.⁴⁰

Die Ukrainer wird man ohne Weiteres als nationale Gruppe einstufen können, da sie eine eigene Staatsangehörigkeit besitzen. Außerdem stellen sie eine ethnische Gruppe dar, weil sie bestimmte kulturelle und historische Traditionen aufweisen, wozu etwa auch das Ukrainische als eigene Sprache zählt.⁴¹ Hinsichtlich der Tathandlungen kommen Tötungen, aber auch die Auferlegung zerstörerischer Lebensbedingungen in Betracht, wie sie etwa die Geschehnisse in der Stadt Mariupol nahelegen. Aber auch von der gewaltsamen Überführung von Kindern wird berichtet: So sollen seit April massenhaft ukrainische Kinder aus den besetzten Gebieten nach Russland illegal „evakuiert“, d. h. entführt worden sein, um dort von russischen Familien adoptiert zu werden.⁴²

Prinzipiell sehr schwer nachweisbar ist jedoch die Absicht, die Gruppe zu zerstören. Schon das Jugoslawientribunal (ICTY) hat trotz der Vielzahl von Kriegsverbrechen während der Bürgerkriege auf dem Balkan in den 1990er-Jahren einzig und allein das Massaker von Srebrenica als Genozid, begangen an 8000 muslimischen Bosniern, eingestuft. Zudem genügt die Absicht, einen Massenmord zu begehen, nicht für einen Völkermord. Der „politische“ Völkermordbegriff, wie er häufig etwa von *Selenskyj* verwendet wird, ist nicht identisch mit dem anders gelagerten, erheblich engeren, juristischen Völkermordbegriff. Deutsche Völkerstrafrechtsexperten wie etwa *Kai Ambos* und *Florian Jeßberger* sind daher sehr vorsichtig und melden Zweifel an, ob beispielsweise Gräueltaten wie diejenigen in Butscha bereits einen Völkermord darstellen.⁴³ Es melden sich aber auch vereinzelt Stimmen zu Wort, die eine zunehmende Genozid-tendenz im Ukraine-Krieg feststellen. Dies gilt vor allem dann, wenn inzwischen in den russischen Medien und nament-

lich in der staatlichen russischen Nachrichtenagentur Ria Nowosti zu einer Entukrainisierung des Landes und einer Elimination der politischen Führung aufgerufen wird, also das Ukrainisch-Sein vernichtet werden soll.⁴⁴ Nach *Eugene Finkel* sei damit die Schwelle von den Kriegsverbrechen zum Genozid überschritten worden.⁴⁵

2. Verbrechen gegen die Menschlichkeit

Dieser Straftatbestand nach Art. 7 ICC-Statut (bzw. § 7 dVStGB) setzt einen ausgedehnten oder systematischen Angriff gegen die Zivilbevölkerung voraus. Hinter dem Angriff müssen Verhaltensweisen stehen, die zur Ausführung oder Unterstützung der Politik eines Staates oder einer Organisation dienen. Die Strafnorm nennt sodann eine Vielzahl von Einzeltaten innerhalb des Angriffs (z. B. Tötung, Ausrottung, Freiheitsentzug, Folter, Formen sexueller Gewalt). Auch hier ist Vorsatz erforderlich.⁴⁶

Zu bedenken ist zunächst, dass dieses Verbrechen nicht zwingend einen Krieg voraussetzt. Es soll daher auch nicht die Einhaltung der „Spielregeln“ der Kriegsführung (*ius in bello*) gewährleisten, sondern den Schutz der Zivilbevölkerung vor einem Angriff durch eine staatliche oder nichtstaatliche Macht.⁴⁷ Umgekehrt bedeutet dies: In einer Kriegssituation können nicht nur Kriegsverbrechen begangen werden, sondern auch Verbrechen gegen die Menschlichkeit, sofern die Kriegspartei systematisch und vermehrt Verbrechen gegen die Zivilbevölkerung begeht und damit eine bestimmte Politik verfolgt.

⁴⁰ *Kreß, Claus*, in: Münchener Kommentar zum StGB, 4. Aufl. 2022, VStGB § 6 Rn. 7.

⁴¹ Zu den schwer zu unterscheidenden Begriffen der Ethnie und Nation vgl. *Kreß, Claus*, in: Münchener Kommentar zum StGB, 4. Aufl. 2022, VStGB § 6 Rn. 37 ff.

⁴² *Blank, Laurie*, Forcible Transfer of Children in Ukraine: An Element of Genocide? *Jurist*, 21.04.2022 (abrufbar unter: <https://www.jurist.org/commentary/2022/04/laurie-blank-russia-invasion-ukraine-genocide/>).

⁴³ ZDF, Genozid-Vorwurf im Ukraine-Krieg: Wann spricht man von Völkermord?, 07.04.2022 (abrufbar unter: <https://www.zdf.de/nachrichten/politik/genozid-voelkermord-definition-ukraine-krieg-russland-100.html>).

⁴⁴ *Sergeytsev, Timofey*, Was sollte Russland mit der Ukraine tun?, 2022 (abrufbar unter: <https://ria.ru/20220403/ukraina-1781469605.html>), englische Übersetzung abrufbar unter: https://medium.com/@kravchenko_mm/what-should-russia-do-with-ukraine-translation-of-a-propaganda-article-by-a-russian-journalist-a3e92e3cb64.

⁴⁵ *Finkel, Eugene*, What's happening in Ukraine is genocide. *Washington Post*, 5.02.2022 (abrufbar unter: <https://www.washingtonpost.com/opinions/2022/04/05/russia-is-committing-genocide-in-ukraine/>).

⁴⁶ *Satzger, Helmut*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 9. Aufl. 2020, § 16 Rn. 33.

⁴⁷ *Ambos, Kai*, Internationales Strafrecht, 5. Aufl. 2018, § 7 Rn. 182; *Hiéramente, Mayeul*, Russlands Einmarsch in die Ukraine: Ein Fall für den Internationalen Strafgerichtshof? *Ad Legendum* 2022, Heft 2, S. 120.

Solche Indizien für eine über das Besiegen des Gegners hinausgehende Politik der gezielten Angriffe gegen die Zivilbevölkerung zeigen sich auch im Krieg in der Ukraine. Man denke etwa an den Bericht über den Beschuss einer Geburtsklinik in Mariupol Anfang März, bei dem 17 Zivilisten verletzt wurden,⁴⁸ die unzähligen Bilder von beschossenen Wohngebäuden in ukrainischen Städten oder die aufgefundenen Massengräber mit über 1000 getöteten Zivilisten.⁴⁹ Auch soweit Folterhandlungen vorliegen sollten, würde dies unter Art. 7 ICC-Statut fallen.

3. Kriegsverbrechen

Der Straftatbestand der Kriegsverbrechen nach Art. 8 Abs. 1, 2 ICC-Statut (bzw. §§ 8 – 12 dVStGB) erfordert eine sehr schwierige Abgrenzung der völkerrechtlich zulässigen militärischen Gewaltanwendung von strafbaren Verletzungen der Gesetze und Gebräuche des Krieges. Der von den Kriegsverbrechen geschützte Personenkreis sind nicht die kämpfenden Gegner (Kombattanten),⁵⁰ sondern die nach den vier Genfer Abkommen geschützten Gruppen (Verwundete, Kranke, Kriegsgefangene und Zivilpersonen) sowie bestimmte Güter. Nicht als Opfer in Betracht kommen Zivilisten, die sich an Feindseligkeiten beteiligen. Darunter fallen nicht nur die unmittelbare Beteiligung mit Waffengewalt, sondern auch sonstige Unterstützungshandlungen.

Allgemeine Voraussetzung ist das Bestehen eines bewaffneten Konflikts, der im Falle einer kriegerischen Besetzung wie derjenigen der Ukraine durch Russland als internationaler Konflikt gilt, der gegen das internationale humanitäre Recht, vor allem die vier Genfer Konventi-

onen von 1949, verstößt.⁵¹ Zu den Tathandlungen gehören etwa nach Art. 8 Abs. 2 lit. a) ICC-Statut die vorsätzliche Tötung, Folter, Verursachung schwerer Leiden oder Zerstörung und Aneignung von Eigentum in großem Ausmaß. Tathandlungen nach Abs. 2 lit. b) ICC-Statut sind Angriffshandlungen gegenüber Zivilbevölkerung, auf zivile Objekte, auf Gebäude der Wissenschaft, geschichtliche Denkmäler und Krankenhäuser; Vergewaltigung, sexuelle Sklaverei und andere Formen völkerrechtswidriger sexueller Gewalt; Aushungern von Zivilpersonen; Einsatz verbotener Kriegsmethoden und -waffen.

Unter Art. 8 ICC-Statut können somit folgende Ereignisse fallen:

- Der Angriff auf das Theater von *Mariupol*, das am 16. März um 10 Uhr durch eine mächtige Explosion, vermutlich durch den Abwurf von zwei Luftbomben, zerstört wurde. Die Zahl der dabei getöteten Zivilisten schwankt zwischen 600 (so die Angaben der ukrainischen Regierung) und 12 Personen (so die Angaben von Amnesty International). Es soll sich dabei eindeutig um ein ziviles Objekt gehandelt haben, ohne nennenswerte militärische Präsenz der Ukraine in dem Gebiet.⁵²
- Der Anschlag auf den Bahnhof in *Kramatorsk*, bei dem am 8. April 2022 durch russische Tochka-U-Raketen von dort anwesenden 4000 Zivilisten 60 Personen getötet und 111 verletzt wurden, von denen sehr viele ihre Gliedmaßen verloren haben, etwa Kinder ihre Füße. Hier soll die Russische Föderation unter Verletzung des Unterscheidungsprinzips willkürlich Zivilpersonen angegriffen haben, die im Bahnhof Schutz suchten.⁵³

⁴⁸ OSCE/ODIHR, Interim Report on reported violations of international humanitarian law and international human rights law in Ukraine, 20.07.2022, p. 20, § 53 (abrufbar unter: <https://www.osce.org/files/f/documents/c/d/523081.pdf>).

⁴⁹ OSCE/ODIHR, Interim Report on reported violations of international humanitarian law and international human rights law in Ukraine, 20.07.2022, p. 31, § 82 (abrufbar unter: <https://www.osce.org/files/f/documents/c/d/523081.pdf>).

⁵⁰ Safferling, Christoph, Völkerstrafrecht im Ukraine-Krieg: Wann wird ein Zivilist zum Soldaten? Legal Tribune Online, 5.3.2022 (abrufbar unter: <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/russland-ukraine-krieg-voelkerstrafrecht-zivilisten-kombattanten/>).

⁵¹ OSCE/ODIHR, Interim Report on reported violations of international humanitarian law and international human rights law in Ukraine, 20.07.2022, p. 11, § 29 (abrufbar unter: <https://www.osce.org/files/f/documents/c/d/523081.pdf>).

⁵² OSCE/ODIHR, Interim Report on reported violations of international humanitarian law and international human rights law in Ukraine, 20.07.2022, p. 15, § 39 (abrufbar unter: <https://www.osce.org/files/f/documents/c/d/523081.pdf>); Amnesty International, Ukraine: 'Children': The attack on the Donetsk Regional Academic Drama Theatre in Mariupol, 30.06.2022, p. 3 (abrufbar: <https://www.amnesty.org/en/documents/eur50/5713/2022/en/>).

⁵³ OSCE/ODIHR, Interim Report on reported violations of international humanitarian law and international human rights law in Ukraine, 20.07.2022, p. 17, § 46 (abrufbar unter: <https://www.osce.org/files/f/documents/c/d/523081.pdf>).

- Der Einsatz von Waffen, die unterschiedslose Auswirkungen haben wie z. B. Cluster-Munition, nicht gelenkte Artillerie und Fliegerbomben, die mit Streumunition ausgerüstet sind auf dicht besiedelte städtische Gebiete wie Mariupol, Charkiw, Izium, Borodyanjka, Chernihiv und Mykolajiw geworfen wurden;⁵⁴
- Hunderte von Angriffen auf medizinische Einrichtungen und Bildungseinrichtungen durch wahllosen oder vorsätzlichen Beschuss;⁵⁵
- Die Platzierung militärischer Stellungen in der Nähe von zivilen Objekten sowie der Einsatz von „menschlichen Schutzschildern“;⁵⁶ Belagerung als eine Methode der Kriegsführung; die außergerichtliche Tötung von Tausenden von Zivilisten wie z. B. in Butscha;⁵⁷ Vergewaltigungen von Zivilisten; das Verschwindenlassen von Personen; Folterung von Zivilisten; konfliktbezogene sexuelle Gewalt, vor allem in den Vororten von Kiew; Verletzung der Rechte von Kriegsgefangenen.

Sofern jedoch von Ukrainern aus zivilen Objekten militärische Handlungen vorgenommen werden (z. B. aus Krankenhäusern oder Supermärkten), fällt deren Bekämpfung durch das russische Militär nicht unter Art. 8 Abs. 2 lit. b) ICC-Statut. Zu beachten ist sodann, dass durch „zulässige“ kriegerische Handlungen herbeigeführte Kollateralschäden in der Zivilbevölkerung nicht erfasst sind, sofern die Schäden nicht vorsätzlich herbeigeführt werden (Art. 8 Abs. 2 lit. b) iv) ICC-Statut).⁵⁸

⁵⁴ OSCE/ODIHR, Interim Report on reported violations of international humanitarian law and international human rights law in Ukraine, 20.07.2022, p. 18, § 48 (abrufbar unter: <https://www.osce.org/files/f/documents/c/d/523081.pdf>).

⁵⁵ OSCE/ODIHR, Interim Report on reported violations of international humanitarian law and international human rights law in Ukraine, 20.07.2022, p.20, § 53 (abrufbar unter: <https://www.osce.org/files/f/documents/c/d/523081.pdf>).

⁵⁶ OSCE/ODIHR, Interim Report on reported violations of international humanitarian law and international human rights law in Ukraine, 20.07.2022, p. 21, § 56 (abrufbar unter: <https://www.osce.org/files/f/documents/c/d/523081.pdf>).

⁵⁷ OSCE/ODIHR, Interim Report on reported violations of international humanitarian law and international human rights law in Ukraine, 20.07.2022, p. 35, § 96 (abrufbar unter: <https://www.osce.org/files/f/documents/c/d/523081.pdf>).

⁵⁸ Vgl. auch § 11 Abs. 1 Nr. 2 VStGB; *Hiéramente, Mayeul*, Russlands Einmarsch in die Ukraine: Ein Fall für den Internationalen Strafgerichtshof? Ad Legendum 2022, Heft 2, S. 119.

Werden bei einem Angriff auf militärische Objekte Zivilisten vorsätzlich getötet, so ist dies zudem erst dann strafbar, wenn die Schäden in der Zivilbevölkerung unverhältnismäßig hoch sind.⁵⁹ Umweltkriegsverbrechen sind zwar ebenfalls vom Kriegsverbrechenstatbestand erfasst, Art. 8 Abs. 2 b iv) ICC-Statut. Mit Blick auf die Kriegshandlungen am Kernkraftwerk Tschernobyl und Saporischschja ist aber zu bedenken, dass eine bloße Gefahrschaffung nicht ausreicht. Insoweit ist der Kriegsverbrechenstatbestand kein abstraktes oder konkretes Gefährdungsdelikt; vielmehr muss ein weit reichender, langfristiger oder schwerer Schaden entstehen.

Praktische Probleme bei der Strafverfolgung bestehen etwa darin, dass dem Beschuldigten der Vorsatz nachgewiesen werden muss, dass er Zivilisten angreift, Krankenhäuser zerstört usw.. Bei den eben genannten Kollateralschäden bei Angriff auf militärische Ziele ist zudem eine bewusste Inkaufnahme von zivilen Schäden subjektiv erforderlich, was häufig nur sehr schwer nachweisbar ist. Außerdem muss es einen klaren Beschuldigten geben. Völkerstrafrecht richtet sich gegen natürliche Personen, nicht gegen Staaten. Hier kann es sich als sehr diffizil erweisen, die im Hintergrund agierenden Politiker und Militärs zu identifizieren und die Befehlsketten nachzuvollziehen. Allerdings liegen im Zeitalter der sozialen Netzwerke und der mittels Smartphones omnipräsenten Kameras sehr viele Bilder vom Kriegsgeschehen in der Ukraine vor. Man vergesse auch nicht die Aufnahmen von Überwachungskameras, Drohnen oder Satelliten. *Wolfgang Schomburg* spekuliert darüber, dass möglicherweise von westlichen Geheimdiensten auch Telefonate von Putin mit ranghohen Untergebenen abgehört oder Textbotschaften mitgeschnitten wurden.⁶⁰ Neben einer unmittelbaren Tatbeteiligung kommt auch die eigenständige Vorgesetztenverantwortlichkeit nach Art. 28 ICC-Statut (bzw. § 14 dVStGB) in Betracht, wenn gegen Straftaten von Untergebenen nichts unternommen wurde.

4. Das Verbrechen der Aggression

Dieser Verbrechenstatbestand nach Art. 8bis ICC-Statut (bzw. § 13 dVStGB) setzt einen kollektiven An-

⁵⁹ § 11 Abs. 1 Nr. 3 VStGB; Art. 8 Abs. 2 lit b iv) ICC-Statut.

⁶⁰ *Hipp, Dietmar/Popp, Maximilian*, Kommt Putin vor Gericht, Herr Schomburg?, Der Spiegel, 15/2022.

griffsakt voraus. Innerhalb dessen wird durch eine Führungsperson, die aus der politischen oder militärischen Führungsrige stammt und mit Anweisungs- oder Kontrollkompetenz versehen ist, eine Angriffshandlung vorgenommen, die zudem nach Art, Schwere und Umfang eine offenkundige Verletzung der Charta der Vereinten Nationen darstellen muss.⁶¹

Die groß angelegte russische Invasion in die Ukraine erfüllt alle Voraussetzungen dieses Tatbestands. Artikel 2 Absatz 4 der Charta der Vereinten Nationen verbietet die Androhung oder Anwendung von Gewalt gegen die territoriale Unversehrtheit oder die politische Unabhängigkeit eines Staates oder in einer anderen Weise, die mit den Zielen der Vereinten Nationen unvereinbar ist. Als Ausnahme kennt Art. 51 der UN-Charta die individuelle oder kollektive Selbstverteidigung oder die Genehmigung durch den Sicherheitsrat der Vereinten Nationen, der nach Kapitel VII der Charta handelt. Doch keine dieser Ausnahmen trifft auf das Vorgehen der Russischen Föderation zu.

Dem ICC sind jedoch im Fall des Ukraine-Kriegs derzeit die Hände gebunden, die Straftat der Aggression zu verfolgen. Zwar kann eine russische politische oder militärische Führungskraft diese Norm erfüllen. Aber nach Art. 15bis Abs. 5 ICC-Statut übt der Internationale Strafgerichtshof seine Gerichtsbarkeit über das Aggressionsverbrechen nicht aus, wenn das Verbrechen von Staatsangehörigen einer Nichtvertragspartei (wie eben Russland) oder in dessen Hoheitsgebiet begangen wurde. Eine Aggression durch oder in einem Nichtvertragsstaat kann zwar auch dann verfolgt werden, wenn der UN-Sicherheitsrat festgestellt hat, dass der Staat eine Angriffshandlung begangen hat (Art. 15 bis Abs. 6 und 7 ICC-Statut). Da Russland aber zu den fünf ständigen Mitgliedern im UN-Sicherheitsrat gehört und ein Vetorecht hat, wird man in absehbarer Zeit von einer solchen Feststellung nicht ausgehen können. Deutschland könnte ebenfalls den Angriffskrieg der Russen nicht strafrechtlich verfolgen, da hierfür der Täter Deutscher oder die Tat gegen Deutschland gerichtet sein müsste; bei der Aggression ist, wie bereits oben ausgeführt, das Weltrechtsprinzip in § 1 S. 2 dVStGB durchbrochen.

Sollte daher ein UN-Sondertribunal wegen der im Ukraine-Krieg begangenen Aggression geschaffen wer-

den? Ein entsprechender Beschluss des UN-Sicherheitsrats ist freilich wegen Russland sowie wegen seines Bündnispartners China illusorisch. Denkbar wäre ein Sondertribunal auf der Basis eines völkerrechtlichen Vertrags zwischen der Ukraine und der UN, beruhend auf einem Beschluss der UN-Generalversammlung. Das könnte auf eine Art hybrides Tribunal mit ukrainischen und internationalen Richtern hinauslaufen. Die Probleme, die hierbei entstehen können, sind jedoch fehlende Ermittlungsbefugnisse durch ein solches Tribunal, wie auch die Immunitätsfragen noch völlig ungeklärt wären.⁶²

V. Ein „Panzer“ der Immunität?

Werfen wir am Ende noch einen Blick auf Fragen der Immunität. Könnten hochrangige, amtierende Politiker wie der russische Staatspräsident Putin, der russische Außenminister Lawrow und der russische Ministerpräsident Misuschtin überhaupt vom Internationalen Strafgerichtshof verfolgt werden? Die Antwort auf diese Frage ist sehr umstritten,⁶³ wurde aber vom ICC im anderen Kontext bejaht. Im Schrifttum wird noch mehrheitlich differenziert: Die persönliche Immunität entfällt gegenüber dem ICC erst dann, wenn der Staat Vertragsstaat des ICC-Statuts ist, ein Nichtvertragsstaat sich zur Kooperation mit dem ICC verpflichtet hat oder ihm der Sicherheitsrat durch Beschluss eine zu ermittelnde Situation unterbreitet hat. All dies fehlt im Falle der genannten Politiker. Dagegen hat eine Vorverfahrenskammer des ICC im Fall des ehemaligen sudanesischen Staatspräsidenten *Umar Al Bashir* die Rechtsfrage generell mit „Ja“ beantwortet: Es herrscht keine Immunität der Täter im Verfahren vor dem ICC, wie es auch Art. 27 Abs. 2 ICC-Statut regelt, und zwar für jedermann, also auch für Angehörige eines Nichtvertragsstaates (wie dem Sudan). Eine entgegenstehende völkerrechtliche

⁶² Vgl. etwa *Schaller, Christian*, Völkerrechtliche Verbrechen im Krieg gegen die Ukraine, Stiftung Wissenschaft und Politik, April 2022, S. 18 (abrufbar unter: https://www.swp-berlin.org/publications/products/studien/2022S05_Strafverfolgung_Ukraine.pdf).

⁶³ Vgl. etwa *Schaller, Christian*, Völkerrechtliche Verbrechen im Krieg gegen die Ukraine, Stiftung Wissenschaft und Politik, April 2022, S. 16 (abrufbar unter: https://www.swp-berlin.org/publications/products/studien/2022S05_Strafverfolgung_Ukraine.pdf).

⁶¹ *Schramm, Edward*, Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 2018, Kap. 2 Rn. 67.

Staatenpraxis sowie eine entsprechende *opinio iuris* (Rechtsüberzeugung) der Staaten existiere nicht.⁶⁴ Daher besteht nach der ICC-Rechtsprechung folgerichtig keine Immunität eines Staatsoberhauptes auch in den Fällen von Rechtshilfeersuchen, also z. B. wenn der ICC einen Haftbefehl gegen einen Staatschef erlässt und die Überstellung (oder andere Rechtshilfehandlungen) von einem Nationalstaat ersucht, der an sich die Immunität der gesuchten Person zu respektieren hat.⁶⁵

Anders verhält es sich jedoch, wenn die *deutsche* Strafjustiz etwaige von Putin begangene Völkerstraftaten verfolgen wollte und ihn deshalb – etwa bei einem privaten Besuch in Deutschland – festnehmen wollte. Denn während ihrer Amtszeit herrscht umfassende, auch die Verfolgung von Völkerstraftaten hindernde persönliche Immunität (*ratione personae*) von Staatsoberhäuptern, Regierungschefs und Außenministern, wie auch der Internationale Gerichtshof entschieden hat.⁶⁶ Der deutsche Gesetzgeber deutet dies in § 20 Abs. 2 GVG, Art. 25 GG an. Allgemein anerkannt ist, dass diese persönliche Immunität für Amtshandlungen auch nach dem Ausscheiden aus dem Amt besteht. Dagegen endet die Immunität für Völkerstraftaten nach der Beendigung des Amtes.⁶⁷ Von vorneherein existiert jedoch keine funktionelle Immunität (*ratione materiae*) für Hoheitsträger unterhalb der Führungsebene bei Völkerstraftaten.⁶⁸ Damit bestätigt sich hier die bereits oben angedeutete Arbeitsteilung zwischen dem ICC, der Mitglieder der politisch-militärischen Führung verfolgt, und den nationalen Strafgerichten, deren Ermittlungstätigkeit sich gegen die mittlere und untere Ebene richtet.

⁶⁴ ICC, Urteil der Berufungskammer v. 6.5.2019, ICC-02/05-01/09 OA2 [Al Bashir] Abs. 113; vgl. dazu *Hiéramente, Mayeul*, Russlands Einmarsch in die Ukraine: Ein Fall für den Internationalen Strafgerichtshof? Ad Legendum 2022, Heft 2, S. 121.

⁶⁵ ICC, Urteil der Berufungskammer v. 6.5.2019 [Al Bashir], Abs. 101 ff.

⁶⁶ Internationaler Gerichtshof IGH, Urt. v. 14. 2. 2002, Kongo./Belgien; *Hiéramente, Mayeul*, Russlands Einmarsch in die Ukraine: Ein Fall für den Internationalen Strafgerichtshof? Ad Legendum 2022, Heft 2, S. 123.

⁶⁷ *Herdegen, Michael*, in: Dürig, /Herzog, Roman/Scholz, Rupert, Grundgesetz, 96. EL November 2021, GG Art. 25 Rn. 62; *Wartepuhl, Nicole*, „Putins Krieg“: Rechtliche Konsequenzen – eine Skizze; jM 2022, S. 212.

⁶⁸ BGH, Urteil vom 28. Januar 2021 – 3 StR 564/19 –, BGHSt 65, 286-313.

VI. Sorge und Zuversicht

Bernd Heinrich, dem diese Zeilen aus Anlass seines 60. Geburtstags mit den besten Wünschen gewidmet sind, liegt die Ukraine seit jeher besonders am Herzen. Er hat sich zunächst an der Humboldt Universität zu Berlin mit einem aus der Ukraine stammenden Mitarbeiter intensiv um den Aufbau von Austauschbeziehungen mit der Universität von Kiew und nach seinem Wechsel an die Universität Tübingen um solche mit Lemberg (Lviv) bemüht. Doch selbst das westliche Lviv bleibt nicht vom Krieg verschont, und niemand vermag im Moment vorherzusehen, wie lange der Krieg der Russischen Föderation gegen die Ukraine noch andauern und ob sich die Aggression über das ukrainische Staatsgebiet hinaus etwa auf Moldawien, die baltischen Staaten oder auch auf Georgien erstrecken wird. Ist der Aggressionskrieg der Russen somit auch Ausdruck eines generellen Scheiterns des Völkerstrafrechts? Dem ist zu widersprechen: Immerhin haben 123 Staaten das Rom-Statut ratifiziert und sind damit völkerrechtlich verbindlich dem Statut verpflichtet – das ist die weit überwiegende Mehrheit der Staaten dieser Erde. Möge Georgien in Zukunft nicht erneut, nach dem Kaukasuskrieg von 2008, zum Schauplatz von Völkerstraftaten werden! Betrachtet man die Bestrebungen von Putin, die alte Sowjetunion wieder entstehen zu lassen, und seine Äußerungen, die den Ukraine-Krieg womöglich nur als eine Zwischen-Etappe zu dem Ziel, das „Russkij Mir“ zu erschaffen, erscheinen lassen, so ist die jetzige geopolitische Lage von Georgien, zumal ohne den Schutz der NATO, auch für deutsche Strafrechtswissenschaftler ein Grund zur Sorge. Doch seien wir zuversichtlich, dass das EU-Assoziierungsabkommen mit Georgien und die offenbar immer konkreter werdende Beitrittsperspektive des Landes eine Art Schutzschild vor dem russischen Bären bilden. Und erinnern wir uns an das alte georgische Sprichwort: *Die Welt kann mit Worten erobert werden, aber nicht mit gezogenen Schwertern.*