

**Beiträge zum Internationalen und
Europäischen Strafrecht**

**Studies in International and
European Criminal Law and Procedure**

Band / Volume 38

**Immunitäten für Staatsoberhäupter und
hochrangige Regierungsmitglieder
vor dem IStGH**

**Das Spannungsverhältnis zwischen Strafanspruch und
Immunitätsschutz unter besonderer Berücksichtigung
der völkergewohnheitsrechtlichen Entwicklung
eines Immunitätsausschlusses für Nichtvertragsstaaten
vor dem IStGH**

Von

Johanna Horsthemke



Duncker & Humblot · Berlin

JOHANNA HORSTHEMKE

Immunitäten für Staatsoberhäupter und
hochrangige Regierungsmitglieder vor dem IStGH

Beiträge zum Internationalen und
Europäischen Strafrecht

Studies in International and
European Criminal Law and Procedure

Herausgegeben von/Edited by

Prof. Dr. Dr. h.c. Kai Ambos, Richter am Kosovo Sondertribunal
Berater (amicus curiae) Sondergerichtsbarkeit für den Frieden, Bogotá, Kolumbien

Band/Volume 38

Immunitäten für Staatsoberhäupter und hochrangige Regierungsmitglieder vor dem IStGH

Das Spannungsverhältnis zwischen Strafanspruch
und Immunitätsschutz unter besonderer Berücksichtigung
der völkergewohnheitsrechtlichen Entwicklung
eines Immunitätsausschlusses für Nichtvertragsstaaten
vor dem IStGH

Von

Johanna Horsthemke



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechtswissenschaft
der Universität Trier hat diese Arbeit
im Jahre 2016 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2019 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Ochsenfurt-Hohestadt
Druck: CPI buchbücher.de GmbH, Birkach
Printed in Germany

ISSN 1867-5271
ISBN 978-3-428-15587-3 (Print)
ISBN 978-3-428-55587-1 (E-Book)
ISBN 978-3-428-85587-2 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	15
A. Einleitung	16
I. Inhalt der Untersuchung	16
II. Gegenstand und Gang der Arbeit	21
B. Erster Teil: Ausschluss der Staatenimmunität durch Art. 27 Abs. 2 IStGH-Statut	26
I. Blick in das Römische Statut	26
II. Allgemeine Erläuterungen zum Verständnis	27
1. Der Internationale Strafgerichtshof als selbständige Organisation	27
2. Das Völkergewohnheitsrecht als entscheidene Rechtsquelle für die Immunitäts- problematik	29
3. Begriffserklärung der „Immunität“	32
a) Allgemeines	32
aa) Der staatsrechtliche Immunitäts- und Indemnitätsbegriff in Abgrenzung zum völkerrechtlichen Immunitätsbegriff	33
bb) Wirkung der völkerrechtlichen Immunität	34
b) Die unterschiedlichen Erscheinungsformen der Immunität	34
aa) Die persönliche Immunität (Immunität <i>ratione personae</i>)	35
bb) Die funktionelle Immunität (Immunität <i>ratione materiae</i>)	36
c) Die Feststellung der Immunität von Amts wegen	37
d) Die Kodifikationsbemühungen der ILC	41
aa) Draft article 1, 3 und 4	42
bb) Draft article 2 (e) and 5	45
cc) Draft article 2 (f) and 6	47
dd) Zwischenergebnis	48
4. Personenbestimmungen	48
a) Das „Staatsoberhaupt“	48
b) Das „Regierungsmitglied“	49

III. Analyse von Art. 27 IStGH Statut	49
1. Art. 27 Abs. 1 IStGH-Statut	50
a) Satz 1: „Dieses Statut gilt gleichermaßen für alle Personen, ohne jeden Unterschied [...]“	50
b) Satz 2: „[...] nach amtlicher Eigenschaft“	51
aa) Begriffserklärung	51
bb) Die nicht abschließende Aufzählung unterschiedlicher amtlicher Positionen in Satz 2	52
cc) Staats- oder Regierungschef	53
dd) Mitglied einer Regierung oder eines Parlaments	54
ee) Gewählter Vertreter oder Amtsträger einer Regierung	54
c) Satz 2: „Insbesondere enthebt die amtliche Eigenschaft [...] nicht der strafrechtlichen Verantwortlichkeit nach diesem Statut [...]“	55
d) Satz 2: „[...] und stellt für sich genommen keinen Strafmilderungsgrund dar“	56
e) Ergebnis und Zusammenfassung zu Art. 27 Abs. 1 IStGH-Statut	58
2. Art. 27 Abs. 2 IStGH-Statut	58
a) „Immunitäten oder besondere Verfahrensregeln [...] hindern den Gerichtshof nicht an der Ausübung seiner Gerichtsbarkeit über eine solche Person“	59
b) Ergebnis und Zusammenfassung zu Art. 27 Abs. 2 IStGH-Statut	59
IV. Völkerrechtmäßigkeit der Anwendung des Immunitätsausschlusses in Art. 27 Abs. 2	61
1. Der Immunitätsausschluss des Art. 27 Abs. 2 IStGH-Statut im Verhältnis zu seinen Vertragsstaaten	63
a) Verzicht auf die funktionelle und persönliche Immunität	63
b) Beispiel: IStGH, The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, Entscheidung vom 10. Juni 2008, ICC Case No. ICC-01/05-01/08	63
2. Die Auswirkung eines Rücktritts vom IStGH-Statut auf einen etwaigen Immunitätsausschluss aus Art. 27 Abs. 2 IStGH-Statut am Beispiel Kenias im Verfahren „IStGH, The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta, Entscheidung vom 13. März 2015, ICC-01/09-02/11“	64
3. Der Immunitätsausschluss des Art. 27 Abs. 2 IStGH-Statut im Verhältnis zu den Nichtvertragsstaaten	68
a) Aus völkervertragsrechtlicher Sicht	68
b) Aus völkergewohnheitsrechtlicher Sicht	69
aa) Ansatzpunkt: Die Staatenimmunität und ihre Bedeutung für das Zivilrecht	70
(1) Allgemeines zur Staatenimmunität im Zivilrecht	71
(2) Ein völkergewohnheitsrechtlich anerkanntes Prinzip des Völkerrechts	75
(3) Ausnahmen von der Staatenimmunität unter Bezugnahme der IGH-Entscheidung im Verfahren „Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy)“ vom 3. Februar 2012	76
(a) Der Hintergrund der Entscheidung des IGH im Verfahren „Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy)“ vom 3. Februar 2012	78

(b) Deliktisches Handeln	82
(c) Völkerrechtliche Verbrechen	88
(aa) Völkergewohnheitsrechtliche Anerkennung einer Ausnahme	88
(bb) Allgemeine Rechtsprinzipien (Verstoß gegen Normen mit ius-cogens-Charakter)	90
(d) Keine anderen Möglichkeiten zur Durchsetzung von Schadenersatzansprüchen	96
(e) Sonstige Gründe	97
(f) Beziehung zwischen Staatenimmunität und Verantwortlichkeit am Beispiel der in dem Sondervotum zur IGH-Entscheidung im Verfahren „Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy)“ vom 3. Februar 2012 getroffenen Erwägungen Richter Bennounas	98
(g) Zwischenergebnis: Bewertung der IGH-Entscheidung im Verfahren „Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy)“ vom 3. Februar 2012	99
(h) Impliziter Immunitätsverzicht, Verwirkung und Repressalie	102
(aa) Impliziter Immunitätsverzicht	102
(bb) Verwirkung der Staatenimmunität	104
(cc) Repressalie	106
(i) Ergebnis	106
(4) Nichtigkeit des IGH-Urteils im Verfahren „Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy)“ vom 3. Februar 2012 aufgrund abweichender Feststellungen durch die Entscheidung Nr. 238 des italienischen Verfassungsgerichts vom 22. Oktober 2014?	107
(a) Verfassungsmäßigkeit des völkergewohnheitsrechtlich anerkannten Prinzips der Staatenimmunität	109
(b) Kritik an den durch das Verfassungsgericht aufgeworfenen Argumenten zur Verfassungsmäßigkeit des völkergewohnheitsrechtlich anerkannten Prinzips der Staatenimmunität	112
(c) Ergebnis: Keine Unbeachtlichkeit bzw. Nichtigkeit des IGH-Urteils vom 3. Februar 2012	113
bb) Anknüpfungspunkt: Die Staatenimmunität und ihre Bedeutung für das Strafrecht	115
(1) Allgemeines zur Staatenimmunität im Strafrecht	115
(2) Ein völkergewohnheitsrechtlich anerkanntes Prinzip des Völkerrechts	117
(3) Ausnahmen von der Staatenimmunität unter Bezugnahme des IGH-Urteils „Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy)“ vom 3. Februar 2012	117
(a) Deliktisches Handeln	118
(b) Klassifizierung völkerrechtlicher Verbrechen als nicht-hoheitliche Handlungen	119

(c) Völkerrechtliche Verbrechen	122
(aa) Allgemeine Rechtsprinzipien (Verstoß gegen Normen mit ius-cogens-Charakter)	123
(bb) Völkergewohnheitsrechtliche Anerkennung der Ausnahme	123
(α) Die Zeit vor dem „Nürnberger Urteil“	126
(β) Das „Nürnberger Urteil“ und die Zeit danach	127
(γ) Die Fälle „Eichmann“ und „Pinochet“	127
(δ) Die „Arrest Warrant“-Entscheidung des IGH im Verfahren „Democratic Republic of Congo vs. Belgium“	132
(e) Auswirkungen des Verfahrens gegen „Pinochet“ auf jüngste Entscheidungen nationaler Gerichte (z. B. „Belgien v. Senegal“ und „Onesphore Rwabukombe“) sowie die Bedeutung dieser Urteile	136
(φ) Die Resolutionen des „Institut de Droit International“	139
(γ) Die Entscheidung des IGH im Verfahren „Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy)“	139
(η) Die abweichende Auffassung der ILC: Keine Ausnahme von der Staatenimmunität bei völkerrechtlichen Verbrechen	142
(t) Zwischenergebnis	147
(e) Impliziter Immunitätsverzicht, Verwirkung und Repressalie	148
(aa) Impliziter Immunitätsverzicht	148
(bb) Verwirkung	148
(cc) Repressalie	149
(f) Ergebnis	149
cc) Die persönliche Immunität von amtierenden Staatsoberhäuptern und hochrangigen Regierungsmitgliedern	150
(1) Staatsoberhäupter	151
(2) Regierungschefs, Außenminister und weitere Regierungsmitglieder bzw. andere Amtsträger	152
(3) Ausnahmen von der persönlichen Immunität für amtierende Staatsoberhäupter und hochrangige Regierungsmitglieder vor fremder nationaler Strafgerichtsbarkeit	160
(a) Verzicht des Heimatstaates	160
(b) Völkerrechtliche Verbrechen	161
(c) Die Resolutionen des „Institut de Droit International“	164
(d) Ergebnis	165

(4) Ausnahme der persönlichen Immunität für amtierende Staatsoberhäupter und hochrangige Regierungsmitglieder aufgrund der Annahme einer speziellen völkergewohnheitsrechtlichen Ausnahme bei völkerrechtlichen Verbrechen vor dem IStGH	167
(a) Die Staatenpraxis	172
(aa) JStGH, The Prosecutor v. Slobodan Milošević, Entscheidung vom 8. November 2001, IT-02-54	173
(bb) SSL, The Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor, Entscheidung vom 31. Mai 2004, SCSL-2003-01-I in Verbindung mit IGH, Arrest Warrant of 11 April 2000, Democratic Republic of the Congo vs. Belgium, Urteil vom 14.02.2002	180
(cc) IStGH, The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir, Entscheidung vom 4. März 2009, ICC-02/05-01/09-3	193
(α) Allgemeines zum Verfahren „The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir“	193
(β) Überweisung der Situation im Falle al-Bashir durch den UN-Sicherheitsrat gemäß Art. 13 lit. b) IStGH-Statut	197
(γ) Kritische Begutachtung der Begründung der Vorverfahrenskammer I	198
(δ) 1. Begründungsansatz: Die Anwendbarkeit von Art. 27 Abs. 2 IStGH-Statut resultiert allein aus der Formulierung der UN-Sicherheitsratsresolution 1593 (2005)	201
(e) 2. Begründungsansatz: Die Anwendbarkeit von Art. 27 Abs. 2 IStGH-Statut resultiert vielmehr allein aus dem Akt der Überweisung durch den UN-Sicherheitsrat	202
(φ) 3. Begründungsansatz: Gewährleistung der Zuständigkeit des IStGH und der damit einhergehenden Anwendbarkeit des Römischen Statuts auf Nichtvertragsstaaten durch die UN-Sicherheitsratsresolution 1593 (2005)	204
(γ) Lösungsansatz: Völkergewohnheitsrechtlich anerkannte Ausnahme von der persönlichen Immunität al-Bashirs vor dem IStGH	208
(η) Zwischenergebnis	210
(dd) IStGH, The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir, Entscheidung vom 12. Dezember 2011, ICC-02/05-01/09-139 und IStGH, The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir, Entscheidung vom 13. Dezember 2011, ICC-02/05-01/09-140	211
(ee) IStGH, The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir, Entscheidung vom 9. April 2014, ICC-02/05-01/09	217
(ff) IStGH, The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir, Entscheidung vom 9. März 2015, ICC-02/05-01/09-227	220
(gg) Bedeutung der fehlenden Festnahme al-Bashirs durch Südafrika während des 25. AU-Gipfels im Juni 2015 für eine etwaige Annahme einer völkergewohnheitsrechtlichen Ausnahme von der persönlichen Immunität	221

(hh) IStGH, The Prosecutor v. Muammar Mohammed Abu Minyar Gaddafi, Entscheidung vom 7. Juni 2011, ICC-01/11	224
(ii) IStGH, The Prosecutor v. Laurent Koudou Gbagbo, Entscheidung vom 23. November 2011, ICC-02/11	226
(jj) IStGH, The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta, Entscheidung vom 18. Oktober 2013, ICC-01/09-02/11-830 und IStGH, The Prosecutor v. William Somoei Ruto, Entscheidung vom 18. Juni 2013, ICC-01/09-01/11-777	228
(kk) Zwischenergebnis	230
(b) Die Verbalpraxis	232
(c) Weitere Gründe für die Annahme einer völkergewohnheitsrechtlichen Ausnahme der persönlichen Immunität von Staatsoberhäuptern und anderen hochrangigen Regierungsmitgliedern aus Nichtvertragsstaaten vor dem IStGH	233
(aa) Unterscheidung zwischen vertikaler und horizontaler Ebene	233
(bb) Die „Bestimmtheit“ als Anforderung an einen internationalen Strafgerichtshof	236
(d) Die völkergewohnheitsrechtliche Immunitätsausnahme vor dem IStGH als möglicher Verstoß gegen den Grundsatz der Komplementarität	237
(e) Ergebnis	239
dd) Immunitäten für ehemalige Staatsoberhäupter und Regierungsmitglieder vor fremder nationaler Strafgerichtsbarkeit	240
(1) Fortbestand und Reichweite der funktionellen Immunität	240
(2) Die dritte Pinochet-Entscheidung, das Verfahren „Belgien v. Senegal“ und die Bedeutung der UN-Folterkonvention	241
(3) „Bouterse“, „Nezzar“, „Onesphore Rwabukombe“, die „Arrest-Warrant-Entscheidung“ und die ILC	242
ee) Immunitäten für ehemalige Staatsoberhäupter und Regierungsmitglieder vor dem IStGH	243
(1) Reichweite der Immunität	243
(2) Beispiel: IStGH, The Prosecutor v. Laurent Koudou Gbagbo, Entscheidung vom 23. November 2011, ICC-02/11	244
4. Ergebnis	245
C. Zweiter Teil: Auswirkung des Immunitätsausschlusses in Art. 27 Abs. 2 IStGH-Statut auf die in Art. 98 IStGH-Statut vorgesehenen Rechtshilfemaßnahmen	246
I. Blick in das Römische Statut	246

II. Analyse von Art. 98 IStGH-Statut	248
1. Art. 98 Abs. 1 IStGH-Statut	248
a) „Der Gerichtshof darf kein Überstellungs- oder Rechtshilfeersuchen stellen, das vom ersuchten Staat verlangen würde [...]“	250
aa) Nichtvertragsstaat und Überweisung des UN-Sicherheitsrats durch Resolution nach Art. 13 lit. b) am Beispiel IStGH, <i>The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir</i>	250
bb) Möglichkeit einer freiwilligen Festnahme bzw. Überstellung durch den Nichtvertragsstaat	253
b) „[...] in Bezug auf die Staatenimmunität oder die diplomatische Immunität einer Person oder des Eigentums [...]“	254
aa) Schutzbereich von Art. 98 Abs. 1 IStGH-Statut	254
bb) Staatenimmunität einer Person oder des Eigentums	255
cc) Diplomatische Immunität einer Person oder des Eigentums	257
c) „[...] eines Drittstaats [...]“ – unter besonderer Berücksichtigung einer notwendigen Völkerrechtsmäßigkeit des Rechtshilfeersuchens in Art. 98 Abs. 1 IStGH-Statut	258
aa) Vertragsstaaten als Drittstaaten im Sinne des Art. 98 Abs. 1 IStGH-Statut	258
(1) Auflösung des Widerspruchs zwischen Art. 27 Abs. 2 und Art. 98 Abs. 1 IStGH-Statut durch Verzicht des Vertragsstaats auf Immunität	261
(a) Verpflichtung zum Immunitätsverzicht im konkreten Einzelfall	262
(b) Genereller Verzicht innerhalb von Art. 27 Abs. 2 und Art. 98 Abs. 1 IStGH-Statut	262
(2) Ergebnis	263
(3) Bestätigung eines „generellen Immunitätsverzichts“ auch in der Rechtsprechung des IStGH im Verfahren „ <i>The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir</i> “, Entscheidung vom 12. Dezember 2011, ICC-02/05-01/09-139	269
bb) Nichtvertragsstaaten als Drittstaaten im Sinne des Art. 98 Abs. 1 IStGH-Statut	270
(1) Ausweitung des generellen Immunitätsverzichts auch auf Nichtvertragsstaaten	270
(2) Ausnahme von der persönlichen Immunität für Nichtvertragsstaaten im vertikalen sowie horizontalen Verhältnis (am Beispiel des Verfahrens IStGH, <i>The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir</i>)	271
(a) Überweisung nach Kapitel VII der UN-Charta durch den UN-Sicherheitsrat (am Beispiel des Verfahrens IStGH, <i>The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir</i>)	271
(aa) IStGH, <i>The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir</i> , Entscheidung vom 4. März 2009, ICC-02/05-01/09-3	272
(bb) IStGH, <i>The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir</i> , Entscheidung vom 9. April 2014, ICC-02/05-01/09	274

(b)	Ausweitung der völkergewohnheitsrechtlich anerkannten Ausnahme von der persönlichen Immunität vom vertikalen auf das horizontale Verhältnis (am Beispiel der Entscheidung der Vorverfahrenskammer I vom 12. Dezember 2011 im Verfahren IStGH, The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir sowie aktueller Rechtsentwicklungen)	276
(aa)	IStGH, The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir, Entscheidung vom 12. Dezember 2011, ICC-02/05-01/09-139	276
(bb)	Aktuelle Rechtsentwicklungen und Rechtsüberzeugungen in Bezug auf die Afrikanische Union	278
(cc)	Argumente für eine Ausweitung der völkergewohnheitsrechtlich anerkannten Ausnahme der persönlichen Immunität auf das horizontale Verhältnis	284
(dd)	Bedeutung der nicht erfolgten Festnahme al-Bashirs durch Südafrika während des 25. AU-Gipfels im Juni 2015 für eine etwaige Ausweitung der völkergewohnheitsrechtlichen Ausnahme von der persönlichen Immunität auf das horizontale Verhältnis	291
(c)	Ergebnis	293
d)	„[...] entgegen seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen zu handeln, sofern der Gerichtshof nicht zuvor die Zusammenarbeit des Drittstaats im Hinblick auf den Verzicht auf Immunität erreichen kann“	294
e)	Ergebnis	296
2. Art. 98 Abs. 2 IStGH-Statut		297
a)	„Der Gerichtshof darf kein Überstellungsersuchen stellen, das vom ersuchten Staat verlangen würde, [...]“	298
b)	„[...], entgegen seinen Verpflichtungen aus völkerrechtlichen Übereinkünften zu handeln, denen zufolge die Überstellung [...] an den Gerichtshof der Zustimmung dieses Staates bedarf, [...]“	300
aa)	Arten einer völkerrechtlichen Übereinkunft mit möglichem Zustimmungserfordernis	301
(1)	Zwischenstaatliche Auslieferungsverträge	302
(2)	„Status of Forces Agreements“ bzw. Truppenstationierungsverträge	302
bb)	Anwendbarkeit von Art. 98 Abs. 2 IStGH-Statut nur zwischen ersuchtem Vertragsstaat und Nichtvertragsstaat in der Position als Endsendestaats für zeitlich vor Zeichnung des Römischen Statuts verabschiedete völkerrechtliche Übereinkünfte - unter besonderer Berücksichtigung einer notwendigen Völkerrechtsmäßigkeit des Rechtshilfeersuchens in Art. 98 Abs. 1 IStGH-Statut	303
(1)	Relevanter Zeitpunkt für die Verabschiedung der völkerrechtlichen Übereinkunft: Vor Zeichnung des Römischen Statuts	305
(2)	Nur Nichtvertragsstaaten in der Position des „Entsendestaates“	309
cc)	Das in der völkerrechtlichen Übereinkunft zwingend enthaltene Erfordernis einer strafrechtlichen Verfolgungspflicht des Entsendestaates	311

c) „[...] die Überstellung eines Angehörigen des Entsendestaates an den Gerichtshof [...]“	313
aa) Staatsangehörigkeit des Entsendestaates kein zwingendes Erfordernis	313
bb) „Entsendung“ als notwendige Verknüpfung zwischen Person und Entsendestaat	315
d) „Der Gerichtshof darf kein Überstellungsersuchen stellen, das vom ersuchten Staat verlangen würde, entgegen seinen Verpflichtungen aus völkerrechtlichen Übereinkünften zu handeln, sofern der Gerichtshof nicht zuvor die Zusammenarbeit des Drittstaats im Hinblick auf den Verzicht auf Immunität erreichen kann“	316
e) Auswirkung der völkergewohnheitsrechtlich anerkannten Immunitätsausnahme im vertikalen Verhältnis auf den Abschluss bilateraler Abkommen i.S.v. Art. 98 Abs. 2 IStGH-Statut	316
f) Ergebnis	318
3. Art. 98 Abs. 2 IStGH-Statut und die USA	320
4. Art. 98 Abs. 2 IStGH-Statut und die Afrikanische Union (AU)	324
D. Schlussbetrachtung	331
I. Ergebnisse zum ersten Teil	331
II. Ergebnisse zum zweiten Teil	334
1. Art. 98 Abs. 1 IStGH-Statut	334
2. Art. 98 Abs. 2 IStGH-Statut	337
III. Ausblick	340
Literaturverzeichnis	343
I. Bücher und Aufsätze	343
II. Internetseiten und Artikel	353
Rechtsprechungsverzeichnis	359
Sachverzeichnis	365

Vorwort

Die vorliegende Arbeit entstand während meiner Tätigkeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht und Rechtsphilosophie bei Professor Dr. Pierre Hauck an der Universität Trier. Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2017/18 vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Trier als Dissertation angenommen. Während der Entstehung dieser Arbeit haben mich mehrere Menschen begleitet, ohne die es nicht zur erfolgreichen Beendigung dieser Arbeit gekommen wäre. Diesen Menschen möchte ich an dieser Stelle danken:

Allen voran möchte ich mich ganz herzlich bei meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Pierre Hauck für seine Unterstützung, sein persönliches Engagement und seine fachliche Betreuung während des Entstehungsprozesses meiner Arbeit bedanken. Ich konnte mich jederzeit mit Fragen an ihn wenden und erhielt stets wertvolle Anregungen und Hinweise. Auch möchte ich mich bei Herrn Prof. Dr. Alexander Proelß für die freundliche Erstellung des Zweitgutachtens bedanken. Mein besonderer Dank gilt auch Herrn Prof. Dr. Timo Hebler und Herrn PD Dr. Till Zimmermann für die Teilnahme an meinem Rigorosum.

Bedanken möchte ich mich auch bei dem gesamten „Lehrstuhlteam“ für die freundliche und angenehme Atmosphäre während der Erstellung dieser Arbeit. Ein besonderer Dank gilt auch Frau Andrea Fischer, die stets für lustige Unterhaltungen am Lehrstuhl sorgte und bei der ich die eine oder andere lebensnotwendige Tasse Kaffee bekam. Ein besonderer Dank gilt außerdem meiner Kollegin Anna-Lena Spitzer, mit der ich gemeinsam promoviert und die Mittagspausen verbracht habe. Auch bei Filiz Plenter möchte ich mich für die vielen aufmunternden Gespräche und Freizeitunternehmungen bedanken, die wir zur Ablenkung von der Arbeit unternommen haben. Bedanken möchte ich mich auch bei Katharina Pilgrim, die mich während meiner Wochenendbesuche im Heimatort aufzumuntern wusste, wenn mir die Arbeit über den Kopf wuchs.

Mein größter Dank gilt aber meinen Eltern und meinen Brüdern für ihre immer fortdauernde Unterstützung und Förderung. Ich danke meinen Eltern nicht nur für ihre Ermutigungen und unermüdliche Motivation während des Entstehungsprozesses dieser Arbeit, sondern auch für die Ermöglichung meiner juristischen Ausbildung von Beginn des Studiums bis zum erfolgreichen Abschluss der zweiten juristischen Staatsprüfung. Ohne ihre Liebe und ihren Zuspruch in schweren Prüfungsphasen hätte ich diese langjährige und nervenaufreibende Ausbildung nicht gemeistert.

Dortmund, im September 2018

Johanna Horsthemke

A. Einleitung

I. Inhalt der Untersuchung

„Wir sind übereingekommen, dass keine Anklagen gegen einen amtierenden Staats- oder Regierungschef während seiner oder ihrer Amtszeit vor einem internationalen Gericht oder Tribunal eingeleitet oder fortgeführt werden sollen. [...] Kein amtierender AU-Staats- oder Regierungschef soll verpflichtet sein, während seiner Amtszeit vor einem internationalen Gericht oder Tribunal zu erscheinen“.¹

Diese eindeutigen Worte fand der gastgebende äthiopische Regierungschef *Desalegn Hailemariam* im Rahmen seiner Abschlussrede, die er auf dem Sondergipfel der Afrikanischen Union (AU) über den Internationalen Strafgerichtshof (IStGH) im Oktober 2013 gehalten hat.² Mit diesen Worten beabsichtigte *Hailemariam* es augenscheinlich, die AU, den afrikanischen Kontinent, vor allem aber die westliche Welt auf die Verfahren aufmerksam zu machen, die allein gegen amtierende afrikanische Staatspräsidenten zurzeit vor dem IStGH in Den Haag anhängig sind. So liegen gleich zwei Haftbefehle des IStGH gegen den Staatspräsidenten des Sudans, *Omar al-Baschir*, wegen Verbrechen gegen die *Menschlichkeit* und Kriegsverbrechen im noch anhaltenden Darfur-Konflikt³ vor. Gegen *Uhuru Kenyatta*, seit dem 9. April 2013 Präsident der Republik Kenia, wurde wegen Anstiftung zum Mord, Vertreibung und Vergewaltigung während der Unruhen nach den kenianischen Wahlen Ende 2007 im Jahre 2012 Klage erhoben. Das Verfahren wurde allerdings am 5. Dezember 2014 eingestellt. Die Gründe dafür sollen die mangelnde Beweislage, die fehlende Kooperation der einschlägigen Behörden Kenias und das Zurückziehen von wichtigen Aussagen durch entsprechende Zeugen gewesen sein.⁴

¹ Die Übersetzung der Aussage *Desalegn Hailemariams* ist dem Artikel von *Johnson* zum Sondergipfel der Afrikanischen Union entnommen: „Rebellion gegen die Weltjustiz“ in: Die Tageszeitung vom 13. 10. 2013. Online abrufbar unter: <http://www.taz.de/Sondergipfel-der-Afrikanischen-Union/!125447/> [zuletzt abgerufen am 15. 2. 2016].

² *Johnson*, „Rebellion gegen die Weltjustiz“, in: Die Tageszeitung vom 13. 10. 2013. Online abrufbar unter: <http://www.taz.de/Sondergipfel-der-Afrikanischen-Union/!125447/> [zuletzt abgerufen am 15. 2. 2016].

³ „Der Sicherheitsrat, [...] erneut erklärend, dass der Gewalt und den fortgesetzten Übergriffen in Darfur ein Ende gesetzt werden muss, unterstreichend, wie wichtig es ist in der Suche nach dauerhaftem Frieden die tieferen Ursachen des Konflikts umfassend anzugehen [...]“, UN-Sicherheitsratsresolution vom 10. 2. 2016, UN Doc. S/RES/2265 (2016).

⁴ IStGH, *The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta, Decision on the withdrawal of charges against Mr Kenyatta, Entscheidung vom 13. 3. 2015, ICC-01/09-02/11; O.V.*, „Verfahren gegen Kenias Staatschef geplatzt“, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung, vom 5. 12. 2014. Abrufbar

Bei den Tätern handelt es sich offensichtlich nicht um einzelne Privatpersonen, sondern um staatliche Amtsträger. Es lässt die Situation augenscheinlich in einem noch viel grausameren Lichte erscheinen, dass ein Staatspräsident solche Taten an seinem eigenen Volke verübt beziehungsweise verüben lässt. Unabhängig davon stellt sich einem aufmerksamen Betrachter aber gleichwohl die Frage, ob diese Staatsoberhäupter einer Anklage vor dem IStGH aufgrund ihrer staatlichen Position überhaupt zugänglich sind.

Mit dieser Problematik beschäftigt sich die AU seit langem auf ihren Sondergipfeln und drohte bereits mehrmals mit einem Rücktritt ihrer Mitgliedsstaaten aus dem Römischen Statut.⁵ Die AU nämlich sieht den IStGH als ein „Werkzeug des Westens“ gegen Afrika an.⁶ Sie wirft dem IStGH vor, dieser konzentriere sich vorwiegend auf die afrikanischen Länder und verfolge ausschließlich afrikanische Staatspräsidenten.⁷ Der einst auch angeklagte kenianische Präsident *Kenyatta* unterstellte dem IStGH sogar „Rassismus“ sowie „Neokolonialismus“.⁸ Seitens der AU wird gefordert, Prozesse gegen amtierende Präsidenten zu beenden, da diesen doch Immunitätsschutz zuteilwerden müsse.⁹ So fand auch der ugandische Staats-

online unter: <http://www.faz.net/aktuell/politik/ausland/afrika/verfahren-gegen-kenias-praesident-uhuru-kenyatta-geplatzt-13304252.html> [Stand: 15. 2. 2016].

⁵ *Ambos*, „Kritik am afrikanischen Fokus“, in: E+Z, Entwicklung und Zusammenarbeit vom 26. 11. 2013. Online abrufbar unter: <http://www.dandc.eu/de/article/der-internationale-strafgerichtshof-steht-der-kritik-zu-sehr-auf-afrika-fokussiert-zu-sein> [zuletzt abgerufen am 15. 2. 2016]; ferner dazu *Johnson*, „Rebellion gegen die Weltjustiz“, in: Die Tageszeitung vom 13. 10. 2013. Online abrufbar unter: <http://www.taz.de/Sondergipfel-der-Afrikanischen-Union/125447/> [zuletzt abgerufen am 15. 2. 2016].

⁶ „The result of the failure to address the legal question undermines the legitimacy of the Court and creates the risk that the Court will be seen as a political tool whose legal judgments are grounded in political expediency rather than in law“, so *Tradi*, JICJ 11 (2013), S. 199–221 (201); siehe auch *Kaul*, „Der Internationale Strafgerichtshof – Ein Spielball der Politik?“, Bemerkungen im Rahmen der Internationalen Tagung „Staatspräsidenten vor Gericht“ vom 5. 11. 2013, S. 7.

⁷ *Kaul*, „Der Internationale Strafgerichtshof – Ein Spielball der der Politik?“, Bemerkungen im Rahmen der Internationalen Tagung „Staatspräsidenten vor Gericht“ vom 5. 11. 2013, S. 7; *O.V.*, „AU fordert Immunität für Staatschefs“, in: Deutsche Welle vom 12. 10. 2013. Online abrufbar unter: <http://www.dw.de/au-fordert-immunit%C3%A4t-f%C3%BCr-staatschefs/a-17154012> [zuletzt abgerufen am 15. 2. 2016].

⁸ *Ambos*, „Kritik am afrikanischen Fokus“, in: E+Z, Entwicklung und Zusammenarbeit vom 26. 11. 2013. Online abrufbar unter: <http://www.dandc.eu/de/article/der-internationale-strafgerichtshof-steht-der-kritik-zu-sehr-auf-afrika-fokussiert-zu-sein> [zuletzt abgerufen am 15. 2. 2016]; *Borowski*, „Merkels Afrika-Beauftragter: „Afrikanische Vorwürfe sind inakzeptabel“, in: Deutsche Welle vom 28. 11. 2013. Online abrufbar unter: <http://www.dw.de/merkels-afrika-beauftragter-afrikanische-vorwur%C3%BCfe-sind-inakzeptabel/a-17257974> [zuletzt abgerufen am 15. 2. 2016]; *Kaul*, „Der Internationale Strafgerichtshof – Ein Spielball der der Politik?“, Bemerkungen im Rahmen der Internationalen Tagung „Staatspräsidenten vor Gericht“ vom 5. 11. 2013, S. 7.

⁹ *Ambos*, „Kritik am afrikanischen Fokus“, in: E+Z, Entwicklung und Zusammenarbeit vom 26. 11. 2013. Online abrufbar unter: <http://www.dandc.eu/de/article/der-internationale-strafgerichtshof-steht-der-kritik-zu-sehr-auf-afrika-fokussiert-zu-sein> [zuletzt abgerufen am 15. 2.