

Politische Bedingungen einer effektiven internationalen Strafgerichtsbarkeit

ROBERT CHR. VAN OOYEN

Interalliierte Gerichte

Die Bemühungen, internationale Strafgerichte zu errichten, reichen im 20. Jahrhundert bis zum Ersten Weltkrieg zurück. Der Versuch, aufgrund des Versailler Vertrags den deutschen Kaiser vor ein solches Gericht zu stellen, scheiterte jedoch an der Weigerung Hollands, diesen auszuliefern. Geplante Prozesse gegen führende deutsche Militärs, aber auch gegen einfache Soldaten wegen mutmaßlicher Kriegsverbrechen überließ man schließlich – mit geringem Erfolg – der deutschen Strafjustiz. Damit setzte sich noch einmal der für das klassische Völkerrecht als Recht zwischen Staaten typische Grundsatz durch, die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Individuums auch bei Verstößen gegen internationales Recht in den Bereich nationaler Souveränität fallen zu lassen.

Angesichts der Ungeheuerlichkeit der NS-Verbrechen beschlossen dann die Alliierten die strafrechtliche Verfolgung der Hauptkriegsverbrecher durch die Einsetzung des Internationalen Militärgerichtshofs in Nürnberg. Da die Amerikaner die meisten Hauptkriegsverbrecher festgesetzt hatten, waren sie in der machtpolitischen Position, das weitere Verfahren maßgeblich zu bestimmen. Wengleich bald im Westen das Interesse zur strafrechtlichen Verfolgung vor dem Hintergrund des Kalten Kriegs bis hin zu den »Persilschein-Regelungen« deutlich nachließ – und umgekehrt im Osten zum Exzess einer politischen Justiz der Schauprozesse führte –, waren im Fall von Nürnberg die politischen Bedingungen einer effektiven »internationalen« Strafgerichtsbarkeit besonders günstig: Die vollständige Besetzung Deutschlands und die Übernahme der Regierungsgewalt durch die Alliierten garantierten umfassende Möglichkeiten der Beweissicherung, Zeugenvernehmung und vor allem auch der Festnahme der Täter, wie sie sonst überhaupt nur für die nationale Strafgerichtsbarkeit gegeben sind. Insoweit ist die Besetzung eines Landes wohl der effektivste Weg zur Sicherstellung strafrechtlicher Verfolgung insbesondere von Völkermord, Kriegsverbrechen und Ver-

brechen gegen die Menschlichkeit. Auf der anderen Seite ist das, da mit äußerst hohem Aufwand verbunden, der politisch eher seltene Ausnahmefall. Und zugleich sieht sich gerade dieses Vorgehen mit dem – im Falle Nürnbergs nicht haltbaren – Vorwurf der »Siegerjustiz« konfrontiert,¹ der eine Akzeptanz der Gerichtsentscheidungen erschwert und sich über lange Zeit immer wieder rasch für einschlägige politisch-radikale Zwecke von »rechts« aber auch von »links« instrumentalisieren lässt. Dies zeigte sich in stärkerem Maße noch beim Internationalen Militärtribunal in Tokio: Nicht nur hatte man hier den japanischen Kaiser im Rahmen der Kapitulationsbedingungen von vornherein ausgeklammert. Hier traf zudem eine vom Nürnberger Verfahren abweichende Prozessführung, die weniger auf den Nachweis der persönlichen Beteiligung an konkreten Verbrechen, sondern vielmehr allgemein auf die Verschwörung (»conspiracy«) der japanischen Eroberungskriege in Asien abstellte, auf eine politische »Kultur«, die sich hartnäckig der Anerkennung von Schuld und strafrechtlicher Verantwortlichkeit verweigerte.² Auf der anderen Seite tauchten die seinerzeit gegen »Nürnberg« vorgebrachten Positionen in analoger Weise zum Teil bei der Kritik der strafrechtlichen Verfolgung der »Mauerschützen« und der Mitglieder des Politbüros wieder auf.

Ad-hoc-Tribunale der UN

Erst mit dem Ende des Ost-West-Konflikts aber wurde dieser Ansatz angesichts der Verbrechen im ehemaligen Jugoslawien und in Ruanda wieder aufgegriffen, indem der UN-Sicherheitsrat im Rahmen der Friedenssicherung auf der Grundlage von Kap. VII der UN-Charta 1993 bzw. 1994 zwei internationale Strafgerichtshöfe errichtete. Ob der Sicherheitsrat

1. So schon der »Tu-quoque-Vorwurf« (»Du auch«; d. h. gleiches Maß für gleichen Tatbestand), den die Verteidigung der NS-Kriegsverbrecher vorzubringen suchte und der bis heute immer in der politischen Diskussion auftaucht, um die Rechtmäßigkeit der Prozesse zu diskreditieren. Dem ist u. a. entgegenzuhalten, dass es eine Gleichheit im Unrecht nicht gibt. Aus der strafrechtlichen Nichtverfolgung von Verbrechen kann nicht geschlossen werden, dann auch andere Verbrechen nicht zu bestrafen.
2. Vgl. Herde, Robert B.: »Das Internationale Militärtribunal für den Fernen Osten in Tokyo«; in: Uberschär, Gerd (Hrsg.): *Der Nationalsozialismus vor Gericht*, 2. Aufl., Frankfurt a. M. 2000, S. 217 ff.

hierzu überhaupt die Kompetenz hatte, war seinerzeit rechtlich nicht unumstritten; gleichwohl schien dies im Unterschied zur Aushandlung eines Vertrags wie bei den »gemischten Gerichten« (s. u.) für die vorliegenden Fälle die beste Möglichkeit, die internationale Strafgerichtsbarkeit kurzfristig zu implementieren – im Übrigen auch gegen den Willen der betroffenen Staaten. Inzwischen sind hier eine ganze Reihe von Anklagen und Verurteilungen auch gegen vormalig hochrangige Politiker erfolgt. Die UN-Tribunale sehen sich jedoch einer ähnlichen politischen und rechtlichen Problematik wie »Nürnberg« und »Tokio« ausgesetzt: Sie sind zwar im Unterschied hierzu keine im Anschluss an eine Kriegsniederlage von Siegern errichteten Gerichte. Doch auch sie bleiben ganz speziell für einen konkreten Vorfall »ad hoc« eingesetzte »Sondergerichte«, gegen die bald der Vorwurf der »Einseitigkeit« erhoben wird. Im Unterschied zu »Nürnberg/Tokio« sind die Ad-hoc-Tribunale politisch aber erheblich schwächer: Wie das lange Tauziehen etwa um die Auslieferung bzw. (Nicht-)Ergreifung von Milosevic und Karadzic im Falle Jugoslawiens zeigt, bleiben sie nicht nur nach ihrer Einsetzung permanent auf den machtpolitischen Rückhalt des UN-Sicherheitsrats und/oder der NATO-/EG-Staaten angewiesen. Zugleich setzt eine erfolgreiche strafrechtliche Verfolgung die grundsätzliche Kooperationsbereitschaft der jeweils amtierenden Regierung voraus. Dies wiederum verschärft das Problem einseitiger Handhabung gerade im Anschluss an vorangegangene Bürgerkriegssituationen. So zeigte sich im Falle von Ruanda, dass die ruandische Regierung die Kooperation mit dem UN-Tribunal verweigerte, sobald sich die Ermittlungen auch auf die von Tutsis (hierunter hohe Militärs und Mitglieder der aktuellen Regierung) begangenen Verbrechen bezogen. Durch die Drohung, überhaupt jegliche Zusammenarbeit einzustellen, wurde schließlich dem Druck nachgegeben. Im Bereich der dem UN-Tribunal nachgelagerten nationalen Gerichtsbarkeit bestätigt sich dieser Befund, da »Angeklagte ... immer nur Hutu« sind;³ umgekehrt verliefen die nochmals nachgeordneten »Dorfgerichte« (»Gacaca«) infolge der hier meist dominierenden Hutu-Mehrheiten häufig bald im Sande.

3. Hankel, Gerd: »Vergangenheitsaufarbeitung durch die Justiz? – Das Beispiel Ruanda«; in: Neubacher, Frank/Klein, Anne (Hrsg.): *Vom Recht der Macht zur Macht des Rechts?*, Berlin 2006, S. 270.

Internationalisierte (»gemischte«) Gerichte

»Souveränitätsschonender« und den Eindruck der »Fremdjustiz« stärker vermeidend sind die neuen Formen internationalisierter Gerichte, die für die Fälle »Kosovo«, »Kambodscha«, »Sierra Leone« und »Ost-Timor« als Alternativ- und Ergänzungsmodelle zu den bisherigen Formen internationaler Strafgerichtsbarkeit diskutiert werden bzw. schon etabliert worden sind. Dabei handelt es sich einerseits wiederum um eine Form von Ad-hoc-Gerichten, die sich aber nunmehr als »Mischgerichte« aus nationalen und internationalen Richtern/Richterinnen sowie Anklägern/Anklägerinnen zusammensetzen. Internationalisierte Gerichte haben darüber hinaus den für die gesellschaftliche Aufarbeitung der Verbrechen wichtigen Vorteil, dass das Gericht direkt in dem Land selbst ansässig ist – insoweit »hatte man aus den Erfahrungen von Den Haag und Arusha gelernt, dass die Nähe zur Bevölkerung ausschlaggebend dafür ist, bei den Betroffenen Verständnis und die Bereitschaft zur Mitarbeit zu wecken«.4

Mit Blick auf Sierra Leone z. B. wird jedoch moniert, dass das in Freetown ansässige Gericht im Vergleich zu den UN-Tribunalen in seiner finanziellen, personellen und räumlichen Ausstattung wesentlich schlechter dasteht. Das liegt daran, dass die rechtliche Grundlage hier ein zwischen UN und Sierra Leone speziell ausgehandelter völkerrechtlicher Vertrag bildet, der die Modalitäten festlegt. Dabei ging es einerseits um ganz profane Dinge wie die Bereitstellung bzw. sogar erst noch Errichtung von Räumlichkeiten und Infrastruktur, die aber für die praktische Arbeitsweise von Justizbehörden unverzichtbar sind. Nicht zuletzt wegen der Finanzierungsfragen zogen sich die Verhandlungen zwischen den UN und Sierra Leone in die Länge (und das ursprünglich veranschlagte Budget wurde auf etwa die Hälfte zusammengestrichen). Auf der anderen Seite musste verhindert werden, dass eine im Rahmen der Beendigung des Bürgerkriegs von der Regierung zuvor erlassene umfassende Amnestieregelung (von der auch regierungstreue Truppen profitierten) die Strafverfolgung internationaler Verbrechen aushebeln konnte. Die fehlende Anbindung an den UN-Sicherheitsrat erschwert zudem die konkrete Rechtshilfe-Zusammenarbeit mit Drittstaaten hinsichtlich Zeugenladungen oder auch Auslieferung von Haupttatverdächtigen – so etwa

4. So Richterin Renate Winter: »Der Special Court für Sierra Leone: Ein Erfahrungsbericht«; in: Neubacher/Klein (Fn 3), S. 228.

des am Bürgerkrieg beteiligten früheren Präsidenten von Liberia, Charles Taylor, aus seinem Aufenthaltsort in Uganda. Gleichwohl ist ein Gericht entstanden, das in seinen Kammern tatsächlich mehrheitlich international ausgerichtet ist: Sowohl die erstinstanzlichen Strafkammern als auch die Berufungskammer werden von den Richtern dominiert, die der UN-Generalsekretär nominiert (im Verhältnis 2 : 1 bzw. 3 : 2), und auch die national nominierten Richter bedürfen noch der Zustimmung der UN.

Die grundsätzliche Problematik internationalisierter Strafgerichte aber, bei der die strafrechtliche Verfolgung wegen des massiven Einflusses durch die amtierende Regierung leerzulaufen droht, wird in typischer Weise deutlich bei der Errichtung und Konzeption des Sondertribunals für Kambodscha.⁵ Der ursprünglich von einer UN-Expertengruppe vorgesehene Vorschlag, wegen der Korruption in Politik und Justiz sowie wegen des anhaltenden innenpolitischen Einflusses der Roten Khmer ein rein international besetztes Ad-hoc-Tribunal einzusetzen, das auch nicht in Kambodscha selbst residieren sollte, wurde von der kambodschanischen Regierung schroff zurückgewiesen. Dabei muss man sich vor Augen zu halten, dass China als früherer Verbündeter des Pol-Pot-Regimes und zugleich ständiges Mitglied des Sicherheitsrats der Einrichtung eines Tribunals grundsätzlich ablehnend gegenübersteht. Auf der anderen Seite ist eine Verhandlung vor dem Internationalen Strafgerichtshof (IStGH) allein aus Zuständigkeitsgründen gar nicht möglich, da der IStGH nicht Fälle vor Inkrafttreten seines Status verhandeln kann. Nach zwischenzeitlicher Drohung der Roten Khmer, den Bürgerkrieg wieder aufzunehmen, Verhandlungsabbruch durch den Vertreter der UN und schließlich weiteren Verzögerungen durch die Weigerung seitens der Regierung von Hun Sen, den kambodschanischen Finanzierungsbeitrag zu leisten, kam nach insgesamt rund achtjährigem (!) Verhandlungsprozess eine Einigung auf der Grundlage eines völkerrechtlichen Vertrags zustande. Dabei schien sich immer wieder der Eindruck zu bestätigen, dass Premier Hun Sen die Errichtung des Sondergerichts lediglich politisch instrumentalisierte, nämlich als Drohmittel zur Disziplinierung der in Armee und Institutionen integrierten Roten Khmer. Auch sitzen in der amtierenden Regierung Minister, die infolge ihrer früheren Zusammenarbeit mit den Roten Khmer selber belastet sind. Das Ergebnis ist ein »gemischtes« Gericht, dessen Kammern in der Zusam-

5. Vgl. Ambach, Philipp: »Die ›Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia‹ – endlich Gerechtigkeit?«; in: *Humanitäres Völkerrecht*, 3/2006, S. 168 ff.

mensetzung von kambodschanischen Richtern und Richterinnen dominiert wird: bei den erstinstanzlichen Kammern im Verhältnis 3 : 2 und bei der Berufungskammer im Verhältnis von 4 : 3. Zwar ist für die Beschlussfassung jeweils mindestens ein internationaler Richter nötig, aber umgekehrt kann auch kein Beschluss gegen die kambodschanische Richtermehrheit gefasst werden. Dies ist angesichts des politischen Einflusses der Regierung bei der Richternominierung und fehlender richterlicher Unabhängigkeit höchst problematisch, kann doch damit letztendlich jeder Urteilsspruch blockiert werden.

Internationaler Strafgerichtshof, UN-Sicherheitsrat und die USA

Die Errichtung eines ständigen, d. h. dauerhaft institutionalisierten und allgemein zuständigen Strafgerichtshofs erfolgte mit dem von der UN-Staatenkonferenz im Sommer 1998 beschlossenen und inzwischen in Kraft getretenen »Römischen Statut«. Es zeigt sich jedoch, dass auch im Falle des Internationalen Strafgerichtshofs die politische Anbindung an den UN-Sicherheitsrat unverzichtbar ist.⁶ Der Internationale Strafgerichtshof ist zwar kein Ad-hoc-Gericht wie die Tribunale im Falle von Jugoslawien und Ruanda, sondern ein durch völkerrechtlichen Vertrag geschaffener Gerichtshof mit eigener Rechtspersönlichkeit. Wenn sich auch seine Mitglieder natürlich zur Zusammenarbeit verpflichtet haben, so wird das realistisch in der Praxis vor allem dann funktionieren, soweit der Strafgerichtshof die Rückendeckung des UN-Sicherheitsrats bzw. zumindest von Staaten hat, die das Recht mit Macht durchsetzen können und wollen. Machtpolitisch betrachtet war das bei den aktuellen Ermittlungen in den Fällen der Demokratischen Republik Kongo, der Lord's Resistance Army in Uganda, der Zentralafrikanischen Republik und der Elfenbeinküste relativ unproblematisch, da hier die amtierenden Regierungen zur Zusammenarbeit grundsätzlich bereit waren. Gleichwohl ergibt sich auch bei sogenannten Staatenüberweisungen in Bürgerkriegssituationen die Gefahr einer politischen Instrumentalisierung durch die Machthaber vor Ort. Daher hat im Falle »Norduganda/Lord's Resistance Army« der Chefankläger die Überweisung unmissverständlich di-

6. Vgl. van Ooyen: »Der Internationale Strafgerichtshof zwischen Normativität, Machtpolitik und Symbolik«; in: *IPG*, 4/2002, S. 110 ff.

rekt so interpretiert, dass hiervon alle in dieser Region begangenen Verbrechen erfasst würden.⁷ Grundlegend anders verhält es sich dagegen im Fall Sudan («Darfur»); hier war eine Resolution des Sicherheitsrats erforderlich. Sudan selbst hat das Statut nicht ratifiziert und die Regierung eine Auslieferung von Beschuldigten kategorisch abgelehnt, sodass deren Festnahme aktuell wohl nur von außen, etwa durch die für den Sudan vorgesehenen UN-Blauhelme denkbar wäre. Der Chefankläger des IStGH, Luis Moreno-Ocampo, hat inzwischen zwei Personen als Hauptverantwortliche benannt: Ahmed M. Harun, seinerzeit sudanesischer Innenstaatssekretär, und Ali Rahman (alias Kuschaib), ein Kommandeur der Dschandschawid-Reitermilizen.

In der Konzeption des Strafgerichtshofs zeigt sich dessen grundsätzliche politische Anbindung an die UN daran, dass er nach Art. 13 auch auf Initiative des Sicherheitsrats tätig wird und dass der Sicherheitsrat solche Verfahren nach Art. 16 IStGH-Statut für die Dauer von 12 Monaten zugleich blockieren kann. Und genau hier ergab sich die Problematik der umstrittenen Sicherheitsratsresolution 1422 (2002) zugunsten der USA, die dem Statut des Internationalen Strafgerichtshofs bisher nicht beigetreten sind:

»The Security Council, ... Acting under Chapter VII of the Charter of the United Nations,

1. Requests, consistent with the provisions of Article 16 of the Rome Statute, that the ICC, if a case arises involving current or former officials or personnel from a contributing State not a Party to the Rome Statute over acts or omissions relating to a United Nations established or authorized operation, shall for a twelve-month period starting 1 July 2002 not commence or proceed with investigation or prosecution of any such case, unless the Security Council decides otherwise;
2. Expresses the intention to renew the request in paragraph 1 under the same conditions each 1 July for further 12-month periods for as long as may be necessary;
3. Decides that Member States shall take no action inconsistent with paragraph 1 and with their international obligations;
4. Decides to remain seized of the matter«.⁸

7. Vgl. Krefß, Klaus: »Staatenüberweisungen« an den Internationalen Strafgerichtshof und die Rolle des Chefanklägers«; in: Neubacher/Klein (Fn 3), S. 106.

8. Text unter www.un.org/News/Press/docs/2002/sc7450.doc.htm.

Im Gegenzug – und das war das politische Druckmittel der USA – wurde mit Resolution 1423 das Mandat der UN-Mission für Bosnien und Herzegowina bis zum 31.12.02 verlängert. Mit Resolution 1487 (2003) erfolgte eine einmalige Erneuerung des Beschlusses für weitere 12 Monate.

An dieser Stelle des Verhältnisses von Sicherheitsrat und Gerichtshof kommt daher »der Frage der Feststellung einer Friedensbedrohung durch den UN-SR nach Art. 39 UN-Charta« entscheidende Bedeutung zu. »Denn nur nach einer entsprechenden Feststellung kann der Sicherheitsrat nach Art. 16 IStGH-Statut tätig werden.«⁹ Umgekehrt ist von Interesse, inwieweit der Gerichtshof solche Resolutionen, die seine Jurisdiktion betreffen, seinerseits auf Rechtmäßigkeit prüfen – und damit gegebenenfalls verwerfen kann. Dabei wird zum Teil festgestellt, dass der Sicherheitsrat mit der umstrittenen Resolution 1422 seine Kompetenzen überschritten habe, da im rechtlichen Sinne keine Friedensbedrohung im Sinne der UN-Charta vorgelegen habe. Gleichwohl ist die politische Möglichkeit des Internationalen Strafgerichtshofs, deshalb Resolutionen des Sicherheitsrats einfach zurückzuweisen, als eher beschränkt einzuschätzen. Aus pragmatisch-realistischer Sicht ergibt sich daher der Schluss, dass der

»... IStGH in den ersten Jahren seiner Existenz jeder direkten Konfrontation mit dem UN-SR aus dem Weg gehen sollte. Insbesondere muss der Eindruck vermieden werden, der IStGH maße sich eine Art Wächterrolle über den UN-SR an. Für eine effektive Strafverfolgung kann der UN-SR für den IStGH von entscheidender Bedeutung sein. Die Kooperationsbereitschaft der Mitglieder des UN-SR für eine Maßnahme aufs Spiel zu setzen, deren praktische Auswirkungen auf die Gerichtsbarkeit des IStGH im Fall der Resolution 1422 (2002) marginal und in jedem Fall nur vorübergehend sind, steht in keinem Verhältnis zum Nutzen einer möglichen Ausübung der Rechtskontrolle über die politischen Entscheidungsprozesse des UN-SR.«¹⁰

Dies gilt wohl erst recht angesichts der Tatsache, dass außer den USA gleich zwei weitere ständige Mitglieder des Sicherheitsrats – China und Russland – dem Statut des Internationalen Strafgerichtshofs bisher ebenfalls nicht beigetreten sind.

9. Kurth, Michael E.: *Das Verhältnis des Internationalen Strafgerichtshofs zum UN-Sicherheitsrat*, Baden-Baden 2006, S. 35.

10. Ebd., S. 200.

Sucht man nach den innenpolitischen Motiven der ablehnenden amerikanischen Haltung, so zeigt sich, dass diese vor allem auf den politischen Druck des Kongresses zurückzuführen ist. Dessen problematische Position gegenüber UN, humanitärem Völkerrecht und dem IStGH ergibt sich aus einem regelrechten Amalgam von tradiertem Isolationismus, tief verwurzeltm außenpolitischem Desinteresse und kurzfristiger Politik einzelner Abgeordneter, die eine UN-feindliche Politik als vermeintlichen – und in den USA mythisch verkärten – Kampf um Freiheit vor der Zentralgewalt populistisch instrumentalisieren. Dazu addiert sich aktuell, dass sich unter der Bush-Administration der »neokonservative Flügel der Republikaner ... gegen den realpolitisch-pragmatischen Flügel ... in vielen Politikfeldern durchgesetzt hat«¹¹. Und gerade hier ist das religiöse Sendungsbewusstsein besonders ausgeprägt – vom »auserwählten« Amerika als Inbegriff des »Guten«, das sich keiner Verfehlung schuldig machen und damit auch nicht dem Internationalen Strafgerichtshof unterworfen sein kann. Vor diesem Hintergrund kann insgesamt auch der »Deal« gesehen werden, den die Bush-Administration mit dem Kongress beim »gerichtsfeindlichen« American Service-Members' Protection Act einging. Dieses untersagt u. a. amerikanischen Behörden und Gerichten die Kooperation mit dem IStGH, die Teilnahme von US-Soldaten an UN-Blauhelmen ist nur erlaubt, soweit Immunität gewährt wird, und der Präsident wird ermächtigt, alle Maßnahmen zu treffen, um die Freilassung von US-Bediensteten zu erlangen. Im Gegenzug gab der Kongress dafür der Regierung eine erhebliche Summe für die Schuldentilgung bei der UN frei.

Inzwischen scheint sich zumindest bei der Bush-Administration eine leichte außenpolitische Kurskorrektur gegenüber dem Internationalen Strafgerichtshof einzustellen, der aktuell sein erstes Verfahren gegen den kongolesischen Warlord Thomas Lubanga eröffnet hat. Offensichtlich wird das Risiko, dass Amerikaner hier vor Gericht gestellt werden könnten, entgegen früherer Befürchtungen als gering eingestuft,¹² sodass der

11. Biegi, Mandana: *Die humanitäre Herausforderung. Der International Criminal Court und die USA*, Baden-Baden 2004, S. 169; auch zum Folgenden.

12. Aufgrund der Tatsache, dass Verfahren gegen Nichtvertragsstaaten (hier: Irak-Krieg), die nur der UN-Sicherheitsrat einleiten kann, dort von den USA blockiert werden können und aufgrund des Grundsatzes der Komplementarität, wonach der Gerichtshof gegenüber der nationalen Gerichtsbarkeit nur nachgeordnet tätig werden darf. So haben die USA inzwischen einige US-Soldaten wegen im Irak begangener Kriegsverbrechen selbst vor Gericht gestellt.

harte außenpolitische Kurs hinsichtlich der von den USA forcierten bilateralen »Immunitätsabkommen« gelockert und dem Strafgerichtshof sogar Unterstützung für den Fall »Darfur« signalisiert wurde.¹³

Selbst wenn man das und den anstehenden Präsidentenwechsel in Rechnung stellt, wird sich aber an diesem Befund auch auf mittelfristige Sicht nichts Grundsätzliches ändern – zu sehr wurzelt die Haltung der USA doch letztlich in grundverschiedenen historischen Erfahrungen:

»In Europa erleben wir den Prozess internationaler Verrechtlichung innerhalb der Europäischen Union täglich als gangbar und ... auch die hier etablierten europäischen Gerichte genießen Vertrauen ...

Bislang hat sich für amerikanische Bürger kaum eine Notwendigkeit für die Aufgabe ... nationaler Souveränitätsrechte gestellt: Sie leben in einer der stabilsten Demokratien überhaupt, genießen einen sehr großen Wohlstand und mussten noch nie eine Invasion ihres Territoriums erleben. »Wir neigen im befriedeten Europa dazu, das Zeitalter des Nationalstaates als überwunden anzusehen«, für die USA gilt das keineswegs. Dieser unterschiedliche Erfahrungshorizont ist ein offenbar unversöhnlicher Gegensatz ...«.¹⁴

Paradigmenwechsel von Völkerrecht und staatlicher Souveränität

Sucht man nach den tiefer liegenden politisch-historischen Gründen, warum die internationale Strafgerichtsbarkeit sich überhaupt erst im ausgehenden 20. Jahrhundert institutionell etablieren konnte, so stößt man zum einen auf das Phänomen, das als »Dialektik der Aufklärung« beschrieben wird. Insoweit ließe sich dieser Durchbruch zur internationalen Strafgerichtsbarkeit nicht als Zivilisationsfortschritt, sondern »zivilisationsskeptisch« einfach als die zugehörige »andere« Seite des janusgesichtigen Zeitalters von Totalitarismus und Jahrhundertkriminalität im Zeitalter der Moderne begreifen.¹⁵

Trotzdem – oder vielleicht gerade deshalb – stößt man aber auch auf einen Paradigmenwechsel. In der Völkerrechtslehre lassen sich seit Be-

13. Vgl. *The Economist* vom 27.01.2007, S. 52 f.

14. Biegi (Fn 11), S. 184 f.

15. Was in der politisch-theoretischen Bewertung wohl weiter umstritten bleiben wird; vgl. von »links«: Horkheimer/Adorno; von »rechts« die Arbeiten von Eric Voegelin.

ginn des 20. Jahrhunderts gegen die Souveränität des Staates gerichtete Konzepte beobachten – im deutschsprachigen Raum wohl erstmalig in umfassender und radikaler Weise formuliert durch die »Wiener Schule« um Hans Kelsen. Der in der Tradition Kants stehende Kelsen unterzog in den 1920er Jahren die tradierten Lehren des Staats- und Völkerrechts gegen seinen Antipoden Carl Schmitt einer ätzenden Ideologiekritik und machte in seiner Staats- und Rechtstheorie gerade den Menschen zum zentralen Rechtssubjekt.

Diesen politischen Wandel in der europäischen »Rechtskultur« hat jüngst Frank Neubacher auch in ideengeschichtlicher Perspektive umfassend herausgearbeitet. Fragt man sich, warum Makrokriminalität lange der »blinde Fleck« gewesen ist, so ergibt sich die These, dass sich erst mit Humanismus, Aufklärung und Französischer Revolution ein radikaler Wechsel im Verständnis von Herrschaft vollzogen habe, nämlich in Form der »unveräußerlichen Würde des Individuums und der Bindung des Herrschers an die Zwecke des Gesellschafts- bzw. Herrschaftsvertrags«. ¹⁶ Erst durch diesen Wandel zum Individuum als Subjekt von Herrschaft könne Regierungskriminalität im Sinne von Völkermord, Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit überhaupt als Verbrechen begriffen werden. Hieraus ergibt sich folgerichtig, dass gegenläufige wirkmächtige Ideologien (politische Romantik, hegelianischer Etatismus, Nationalismus, Imperialismus usw.) diese Sicht dann wieder zurückdrängen, indem der Staat – und nicht der Mensch – als das zentrale Rechtssubjekt des Völkerrechts betrachtet wurde. So spielen die »Menschenrechte ... eine tragende Rolle, weil sie von staatlicher Gewährung (und nationalem Recht) weitgehend unabhängig ... und weil sie über staatliche Grenzen hinweg generalisierungsfähig sind«. ¹⁷ Dem ist insoweit zuzustimmen, als dass der Konzeption der Menschenrechte ein anti-etatistischer politischer Impetus innewohnt, der sich spätestens nach dem Zweiten Weltkrieg durch den internationalen Menschenrechtsschutz auch positiv-rechtlich Bahn bricht, und zwar inzwischen bis in das nationale Verfassungsrecht hinein.

Unter diesen Bedingungen des »Paradigmenwechsels« muss daher die Bedeutung internationaler Strafgerichtsbarkeit gerade in ihrer rechtspolitischen »Signalwirkung« begriffen werden. Denn:

16. Neubacher, Frank: *Kriminologische Grundlagen einer internationalen Strafgerichtsbarkeit*, Tübingen 2005, S. 474.

17. Ebd., S. 476.

»Auch ein höchst effizienter und überzeugender IStGH wird nie mehr als einen winzigen Bruchteil aller Völkermorde, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen selbst verfolgen können ... Der IStGH soll und wird auch indirekt Wirkung dadurch entfalten, dass er die Staaten veranlasst, die Tatbestände des Römischen Statuts auch in ihrem nationalen Strafrecht zu normieren ...«.¹⁸

So gesehen kommt es beim Erfolg internationaler Strafgerichtsgerichtsbarkeit mittel- und langfristig genau auch auf diesen Wandel im Verständnis von der »Souveränität« der Staaten an. Nur: Das ist keinesfalls ein amerikanisches Problem. Auch »gerichtsfreundliche« Staaten wie etwa die Bundesrepublik pflegen bis in die höchstrichterliche Rechtsprechung hinein einen – wenn auch liberal ausgerichteten – »Eatismus«, der sich am klassischen Verständnis des Nationalstaats orientiert. So stellt das deutsche Bundesverfassungsgericht das Völkerrecht, ja selbst das supranationale Europarecht, immer wieder unter den Vorbehalt der staatlichen Souveränität.¹⁹ Insofern steht man – das harte Ringen um die Immunität im Fall »Pinochet« bestätigte dies – auch hier erst am Anfang des Paradigmenwechsels.

Schlussfolgerung

Was ergibt sich hieraus im Hinblick auf die aktuellen, konkreten Formen der internationalen Strafgerichtsbarkeit?

Es zeigt sich erstens, dass das mit der internationalen Strafgerichtsbarkeit verbundene »Politische« nicht Makel ist, gemessen etwa an einer »idealistischen«, aber weltfremden Konzeption eines »Weltstrafgerichts«. Es ist vielmehr die notwendige Bedingung, unter der es diese zurzeit überhaupt geben kann. Das gilt nicht nur für den Sonderfall »Nürnberg/Tokio«, die UN-Tribunale sowie die neue Form internationalisier-

18. Fixson, Oliver: »Der Internationale Strafgerichtshof: Seine Entstehung und seine Stellung im Völkerrecht«; in: Kirsch, Stefan (Hrsg.): *Internationale Strafgerichtshöfe*, Baden-Baden 2005, S. 229; vgl. in Deutschland das »Völkerstrafgesetzbuch«. Gleichwohl haben sich in der Praxis hieraus schon einschlägige politische Irritationen ergeben. In Belgien hat dies nicht zuletzt wegen der amerikanischen Drohung, den NATO-Sitz aus Brüssel zu verlegen, zu einer Gesetzesänderung geführt.

19. Vgl. van Ooyen: *Die Staatstheorie des Bundesverfassungsgerichts und Europa*, Baden-Baden 2006; Boysen, Sigrid: »Kriegsverbrechen im Diskurs nationaler Gerichte«; in: AÖR 3/2006, S. 363 ff.

ter Gerichte, die alle immer nur für einen bestimmten Fall errichtet worden und schon deshalb auf einen konkreten politischen Willen angewiesen sind. Das gilt auch für den ständigen Internationalen Strafgerichtshof, der zwar nach »rein« rechtlichen Kriterien unparteiisch seine Fälle auswählen kann, in seiner Effektivität aber auf den Rückhalt des UN-Sicherheitsrats – und damit zumindest auf das Wohlverhalten vor allem der USA – angewiesen bleibt, will er nicht ein bloß symbolisches »Russell-Tribunal« werden.

Zweitens zeigt sich, dass es bei den aktuell »konkurrierenden« Formen internationaler Strafgerichtshöfe (noch) keinen »Königsweg« gibt. Die Sonderform interallierter Gerichte wird dabei auch in Zukunft wohl die seltene Ausnahme bleiben. In rechtlicher Hinsicht sind die Möglichkeiten des Internationalen Strafgerichtshofs auf die Fälle beschränkt, die sich seit seiner Errichtung ereigneten bzw. noch ereignen werden. Für alle »Altfälle« – so etwa auch für die strafrechtliche Verfolgung der Terroranschläge vom 11. September – kann daher nur auf die Form der ad hoc eingesetzten Tribunale zurückgegriffen werden, sei es durch Beschlüsse des Sicherheitsrats oder sei es als internationalisierte Gerichte auf der Grundlage von völkerrechtlichen Verträgen. Jede weitere strafrechtliche Verfolgung durch internationale Gerichte wird überdies am jeweils konkreten Fall eine Lösung suchen müssen, die auf die politischen Faktoren Rücksicht nimmt: Kooperationsbereitschaft des betreffenden Landes, Rückhalt durch die UN oder Blockade im Sicherheitsrat, Situation vor Ort, finanzielle und personelle Ausstattung usw. Vor diesem Hintergrund erweist sich auch die ambivalente Form der »gemischten« Gerichte noch als gangbarer Weg. Das gilt selbst für die besonders problematische Ausprägung im Falle des Sondergerichts für Kambodscha, bei dem die an Strafverfolgung interessierte internationale Minderheit durch eine eher an Befriedung, »Schlussstrich« und Vertuschung interessierte nationale Mehrheit überspielt werden könnte.