

## Dritter Teil

### Die Rolle des Generalbundesanwalts im System völkerrechtlicher Strafrechtspflege

Im vorangegangenen Teil der Arbeit wurde das System völkerrechtlicher Strafrechtspflege abstrakt-theoretisch skizziert und insbesondere auch die Rolle von Drittstaaten und ihrer Strafverfolgungsbehörden und Gerichte innerhalb dieses Systems näher beleuchtet. Es wurde aufgezeigt, dass die zuständigen staatlichen Stellen bei der Verfolgung von Völkerrechtsverbrechen nicht allein in ihre eigene nationale Strafrechtsordnung eingebunden sind, sondern zugleich innerhalb der Völkerrechtsordnung agieren, welche an dieser Stelle eine ungewöhnliche Regelungsdichte aufweist.

Der Dritte Teil dieser Arbeit wendet sich nun dem deutschen Völkerstrafrecht zu. Es wird der Frage nachgegangen, wie sich Deutschland innerhalb des völkerrechtlich vorgezeichneten Rahmens positioniert, wobei der Fokus auf der Rolle und dem Verhalten des Generalbundesanwalts innerhalb des Systems völkerrechtlicher Strafrechtspflege liegt. Dabei sind zwei Aspekte zu unterscheiden: Zum einen ist zu untersuchen, welche Rolle der deutsche Gesetzgeber dem für die Verfolgung von Völkerrechtsverbrechen zuständigen Generalbundesanwalt zuweist. Hierzu sind die rechtlichen Grundlagen näher zu analysieren, namentlich die strafanwendungsrechtlichen Regelungen, mit denen der Gesetzgeber sowohl den Umfang der materiellen deutschen Strafgewalt als grundsätzlich auch der deutschen Gerichtsbarkeit und der internationalen Zuständigkeit deutscher Strafverfolgungsbehörden und Gerichte festlegt. Darüber hinaus ist der Umfang des vom Gesetzgeber den Strafverfolgungsbehörden eingeräumten Ermessens zu untersuchen, mit dem letzteren die Entscheidung über die Realisierung eines entstandenen Strafanspruchs im konkreten Einzelfall überlassen wird. Zum anderen wird der Frage nachgegangen, wie der Generalbundesanwalt selbst die ihm so vom Gesetzgeber zugewiesene Rolle durch Ausübung des ihm eingeräumten Ermessens ausfüllt und die gesetzlichen Vorgaben umsetzt. Hierzu erfolgt eine Auswertung der bisherigen – öffentlich zugänglichen – Anwendungspraxis.

Im einem ersten Abschnitt (unter A.) werden die rechtlichen Grundlagen und die in Deutschland vor Inkrafttreten des Völkerstrafgesetzbuchs im Jahr 2002 durchgeführten völkerstrafrechtlichen Verfahren dargestellt – letztere umfassen im Wesentlichen die sog. Jugoslawien-Verfahren. Vor dem Hintergrund der alten Rechtslage können die durch das Gesetz zur Einführung des Völkerstrafgesetzbuchs erfolgten Veränderungen präziser herausgearbeitet werden. Der zweite

Abschnitt (unter B.) befasst sich mit der geltenden Rechtslage nach Inkrafttreten des Völkerstrafgesetzbuchs. Dabei wird auch hier zunächst der gesetzliche Rahmen dargestellt, bevor die – öffentlich zugängliche – Völkerstrafrechtspraxis skizziert wird. Die erarbeiteten Erkenntnisse werden – zusammen mit den Ergebnissen des Zweiten Teils der Arbeit – schließlich im letzten Teil der Untersuchung für die Konturierung des Verfolgungsermessens fruchtbar gemacht.

An dieser Stelle muss zunächst jedoch eine einschränkende Anmerkung erfolgen. Die Auswertung der Anwendungspraxis kann alleine auf Grundlage der von Bundesanwaltschaft, Gerichten und Anzeigerstatern veröffentlichten bzw. zur Verfügung gestellten Entscheidungen erfolgen. Insbesondere, was Verfahren auf Grundlage des Völkerstrafgesetzbuchs angeht, wird die Bekanntgabe von Verfahrenseinleitungen und die Veröffentlichung von Entscheidungen durch den Generalbundesanwalt jedoch – teilweise sicherlich nachvollziehbar – eher restriktiv gehandhabt. Trotz des daher leider nur lückenhaft vorhandenen Materials, ist eine Darstellung und Auswertung der veröffentlichten Entscheidungen dennoch weiterführend, da sie zumindest einen Eindruck vermitteln, anhand welcher Gesichtspunkte das Ermessen der Strafverfolgungsbehörde geleitet wurde. Ein Anspruch auf Vollständigkeit wird jedoch nicht reklamiert, die gefundenen Ergebnisse sind nicht das Resultat einer umfassenden systematischen Auswertung. Die Auswertung der Praxis trotz eines nur unvollständigen Zugriffs auf die einschlägigen Entscheidungen ist für die vorliegende Untersuchung jedoch unschädlich. Die Auswertung der Praxis ist lediglich ein Baustein dieser Arbeit, sie steht keinesfalls im Vordergrund. Vielmehr geht es darum, gerade auch vor dem Hintergrund des im Zweiten Teil dargestellten völkerrechtlichen Entscheidungsumfelds, eine ansatzweise Theoretisierung der Ermessensausübung bei der Verfolgung von Völkerrechtsverbrechen nach dem Universalitätsgrundsatz zu unternehmen.

#### *A. Deutsches Völkerstrafrecht vor Inkrafttreten des Völkerstrafgesetzbuchs*

In diesem Kapitel wird das deutsche Völkerstrafrecht, wie es vor Inkrafttreten des Völkerstrafgesetzbuchs galt und durchgesetzt wurde, skizziert. Zunächst wird kurz die Gesetzeslage dargestellt. Danach wird die relevante völkerstrafrechtliche Praxis – im Wesentlichen handelt es sich um die sog. Jugoslawien-Verfahren – analysiert. Im Fokus der Darstellung stehen dabei die rechtlichen und möglicherweise außerrechtlichen Erwägungen, die für oder gegen eine Strafverfolgung völkerrechtlicher Verbrechen in Deutschland angeführt wurden.

Aus dieser Darstellung lassen sich zum einen – zumindest in begrenztem Umfang – Rückschlüsse auf die Ermessensausübung der Strafverfolgungsbehörden ziehen. Zum anderen lässt sich ableiten, welche Rolle der Gesetzgeber und vor allem auch die höchstrichterliche Rechtsprechung den deutschen Strafverfol-

gungsbehörden zugewiesen hat. So wurde, wie zu sehen sein wird, die – trotz des weiten Ermessens nach § 153c Abs. 1 Nr. 1 StPO in der Eigendefinition durchaus selbstbewusst angenommene – Rolle der zuständigen Strafverfolgungsbehörden von den Gerichten erheblich eingeschränkt. Für diese Einschränkung wurden bisweilen wenig überzeugende Argumente vorgebracht und Kriterien angeführt, die sich heute in der Diskussion um die Ausübung des Verfolgungsermessens nach § 153f StPO wiederfinden.

## I. Rechtliche Grundlagen

Der normativ-völkerstrafrechtliche Rahmen, wie er in Deutschland vor Inkrafttreten des Völkerstrafgesetzbuchs bestand, ist schnell umrissen.<sup>613</sup>

Materiellrechtlich existierte nur ein einziger “echter” völkerstrafrechtlicher Tatbestand, § 220a StGB a.F., der Völkermord unter Strafe stellte.<sup>614</sup> Hinsichtlich der beiden anderen hier zu untersuchenden völkerrechtlichen Kernverbrechen – Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen – waren keine speziell völkerstrafrechtlichen Tatbestände geschaffen worden. So konnten Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit nur nach den einschlägigen “gewöhnlichen” Straftatbeständen wie Mord, Körperverletzung oder Freiheitsberaubung verfolgt werden.<sup>615</sup>

Hinsichtlich des Völkermordtatbestandes sah das deutsche Strafanwendungsrecht nach dem Wortlaut des § 6 Nr. 1 StGB a.F. die Geltung des Weltrechtsgrundsatzes vor:<sup>616</sup>

Das deutsche Strafrecht gilt weiter, unabhängig vom Recht des Tatorts, für folgende Taten, die im Ausland begangen werden: 1. Völkermord, § 220a StGB [...]

Damit unterfielen weltweit alle Völkermordhandlungen, unabhängig vom Tatort oder der Nationalität von Täter und Verletzten dem deutschen Strafrecht.

Nach der Generalklausel des § 6 Nr. 9 StGB gilt deutsches Strafrecht – grundsätzlich auch weiterhin – für “Taten, die auf Grund eines für die Bundesrepublik Deutschland verbindlichen zwischenstaatlichen Abkommens auch dann zu ver-

613 Zur materiell-völkerstrafrechtlichen Rechtslage in Deutschland vor Inkrafttreten des VStGB vgl. Werle, Völkerstrafrecht und geltendes deutsches Strafrecht, JZ 2000, S. 755 ff.

614 § 220a StGB wurde durch das Gesetz vom 9. August 1954 über den Beitritt der BRD zur Konvention vom 9. Dezember 1948 über die Verhütung und Bestrafung des Völkermordes in das StGB eingefügt, BGBl. 1954 II, S. 729.

615 Zur Frage, ob es sich in einem solchen Fall um Durchsetzung von Völkerstrafrecht handelt, siehe oben S. 95.

616 Vgl. hierzu und insgesamt zur Regelung des § 6 StGB a.F. Merkel, Universale Jurisdiktion, in Lüderssen (Hrsg.), Aufgeklärte Kriminalpolitik Bd. 3 (1998), S. 237 ff.

folgen sind, wenn sie im Ausland begangen werden”.<sup>617</sup> Dabei muss das betreffende zwischenstaatliche Abkommen ausdrücklich eine Verfolgungspflicht – also regelmäßig eine Regelung nach dem Prinzip *aut dedere aut iudicare* – enthalten, die reine völkervertragsrechtliche Verfolgungsbefugnis ist nicht ausreichend.<sup>618</sup> An dieser Stelle wird die oben unternommene Unterscheidung zwischen Völkerstrafrecht einerseits und der zwischenstaatlichen Kooperation in Strafsachen andererseits relevant.<sup>619</sup> Es wird deutlich, dass die Generalklausel des § 6 Nr. 9 StGB nicht unmittelbar auf die völkergewohnheitsrechtlich anerkannten Straftatbestände zielt, sondern vertragsgestützte Verbrechen betrifft. Die völkerrechtlichen Kernverbrechen fallen allenfalls mittelbar darunter, sofern diese in einem völkerrechtlichen Vertrag kodifiziert wurden. Damit handelt es sich bei § 6 Nr. 9 StGB nicht um die Verwirklichung des Weltrechtsprinzips im engeren Sinn.<sup>620</sup>

Auf strafprozessualer Ebene wird die extraterritoriale Geltung des deutschen Strafrechts durch § 153c StPO begleitet. Diese Opportunitätsvorschrift stellt die Strafverfolgung aller dem deutschen materiellen Recht unterfallender Auslandstaten, also auch solcher Taten, die als Völkerrechtsverbrechen zu klassifizieren sind, in das Ermessen der zuständigen Staatsanwaltschaft. Allerdings ist dieses Ermessen auf Null reduziert, sofern Deutschland einer völkerrechtlichen Strafpflicht unterliegt.<sup>621</sup>

Diese Rechtslage galt bis zum Inkrafttreten des Völkerstrafgesetzbuchs am 30. Juni 2002.

## II. Anwendungspraxis

Die völkerstrafrechtliche Praxis in Deutschland vor Inkrafttreten des Völkerstrafgesetzbuchs bestand im Wesentlichen aus Verfahren, die Verbrechen im Zusammenhang mit dem Krieg im ehemaligen Jugoslawien zum Gegenstand hatten. Da sowohl Opfer als auch Täter zu den Kriegsflüchtlingen gehörten, die während und nach dem Krieg nach Deutschland kamen, wurden hier zahlreiche Anzeigen erstattet. Soweit bekannt, wurden seit 1993 diesbezüglich um die 130 Ermittlungsverfahren eingeleitet.<sup>622</sup> Ganz überwiegend wurden diese Verfahren später man-

617 MK-Ambos (2. Auflage, 2011), § 6 StGB Rn 19: “blankettartige Verweisung”.

618 Vgl. MK-Ambos (2. Auflage, 2011), § 6 StGB Rn. 20. Die in Nr. 9 StGB geforderte “Pflicht” zur Strafverfolgung ergibt sich insbesondere für schwere Verletzung der Genfer Konventionen.

619 Siehe oben S. 93 f.

620 LK-Werle/Jeßberger (12. Auflage, 2007), § 6 StGB Rn. 133.

621 LK-Werle/Jeßberger (12. Auflage, 2007), § 6 StGB Rn. 142 m.w.N.

622 Vgl. Hannich, Justice in the Name of All, ZIS 2007, S. 510 f.: “Insgesamt wurden von der Bundesanwaltschaft im Zusammenhang mit dem jugoslawischen Bürgerkrieg 127 Ermitt-