

Diskussionsbericht

Merle Iffert

Den zweiten Themenblock „Reform(bedarf)“ eröffnete ein Panel, welches sich mit dem materiellen Völkerstrafrecht befasste und von *Michael Greßmann* moderiert wurde. Die Impulsvorträge wurden von *Anne Dienelt* zu Umweltvölkerstraftaten¹, *Leonie Steinl* zu Regelungen der sexualisierten und reproduktiven Gewalt im Völkerstrafgesetzbuch², *Nella Sayatz* zu Eigentumskriegsverbrechen³ und *Milan Kuhli* zum Allgemeinen Teil des Völkerstrafgesetzbuches⁴ gehalten.

In der anschließenden Diskussion griff *Aziz Epik* zunächst die Ausführungen von *Dienelt* zu § 11 Abs. 3 VStGB und den indirekten Schutzmöglichkeiten der Umwelt auf. Er richtete die Frage an *Dienelt*, ob *de lege ferenda* eine gleichlautende Regelung für nichtinternationale bewaffnete Konflikte eingeführt werden könne – wie auch sonst bei Kriegsverbrechen im Völkerstrafgesetzbuch – oder ob der begrenzte Anwendungsbereich der Mutternorm des humanitären Völkerrechts dem entgegenstehe. Er wies dabei auch auf Folgeprobleme einer solchen gesetzgeberischen Entscheidung hin, welche etwa die Ausgestaltung des Universalitätsprinzips betreffen könnte.

Dienelt erwiderte hierauf, dass die VN-Völkerrechtskommission bei umweltschädigenden Maßnahmen während der Konfliktphase nicht mehr zwischen internationalen und nichtinternationalen bewaffneten Konflikten unterscheide. Hieraus lasse sich schlussfolgern, dass es nach Ansicht der Expert*innen losgelöst von dem nur für internationale bewaffnete Konflikte geltenden Art. 35 Abs. 3 Zusatzprotokoll I bereits einen Gleichlauf zwischen den Regelungen für den internationalen und den nichtinternationalen bewaffneten Konflikt gebe. *Dienelt* hielt die entsprechenden Ausführungen der Völkerrechtskommission für vertretbar, wies aber auch darauf hin, dass diese Frage weiterhin umstritten sei. So würden bislang nur zwei der von ihr im Voraus gesichteten Völkerstrafgesetzbücher anderer Staa-

1 Siehe 213 ff. in diesem Band.

2 Gemeinsam mit *Tanja Altunjan*, 179 ff. in diesem Band.

3 Siehe 199 ff. in diesem Band.

4 Siehe 235 ff. in diesem Band.

ten einen Gleichlauf zwischen internationalen und nichtinternationalen bewaffneten Konflikten vorsehen, während alle anderen Staaten das betreffende Umweltkriegsverbrechen weiterhin nur auf internationale bewaffnete Konflikte anwenden würden. Die Erfassung des Umweltkriegsverbrechens im nichtinternationalen bewaffneten Konflikt sei daher progressiv; hierfür ließen sich jedoch auch gute Argumente sowie in begrenztem Umfang eine entsprechende Staatenpraxis sowie *opinio iuris* anführen.

In Anlehnung an den aktuellen Diskurs zur Einführung eines eigenständigen Ökozidatbestandes und den 2021 veröffentlichten und umstrittenen Entwurf des unabhängigen Expert*innengremiums der *Stop Ecocide Foundation*⁵ stellte Steinl die Frage an Dienelt, ob sie die Schaffung eines solchen Völkerrechtsverbrechens begrüßen würde und wie sie zu den existierenden Vorschlägen stehe. Dienelt äußerte sich ablehnend gegenüber dem Entwurf des Expert*innengremiums, wobei sie die Begriffsbildung und Konzeption des Entwurfs kritisierte. Dieser orientiere sich sowohl am Zusatzprotokoll I als auch an der ENMOD-Konvention⁶ und kriminalisiere zugleich das beschriebene Verhalten unabhängig vom Vorliegen eines bewaffneten Konflikts. Sie sei daher auch nicht überrascht gewesen, dass seit der Veröffentlichung des Vorschlages die Diskussion um seine Realisierung zu einem Stillstand gekommen sei. Das Anliegen, massive und systematische Umweltzerstörungen losgelöst von der Existenz eines bewaffneten Konfliktes ahnden zu können, unterstütze sie. Die Schaffung eines eigenständigen Völkerrechtsverbrechens sei jedoch nicht der richtige Ansatz, wobei sie hierzu auch auf den zu dieser Problematik geführten Diskurs im Umweltvölkerrecht verwies.

Kai Ambos nutzte die Gelegenheit, um die Expertise von Dienelt zum humanitärvölkerrechtlichen Schutz von Nuklearanlagen einzuholen. So sei es gemäß Art. 56 Abs. 1 S. 1 Zusatzprotokoll I grundsätzlich verboten, bestimmte Anlagen, u.a. auch Nuklearanlagen, anzugreifen. Allerdings sehe Art. 56 Abs. 2b Zusatzprotokoll I eine Ausnahme vor: Eine Konfliktpartei könne danach ein Atomkraftwerk angreifen, wenn dieses elektrischen Strom zur regelmäßigen, bedeutenden und unmittelbaren Unterstützung von Kriegshandlungen liefere und wenn ein solcher Angriff das einzige praktisch mögliche Mittel sei, um diese Unterstützung zu beenden. Zudem

5 Die das IstGH-Statut betreffenden Änderungsvorschläge der Kommission inklusive Begründung sind abrufbar unter <<https://www.stopecocide.earth/legal-definition>>.

6 Übereinkommen über das Verbot der militärischen oder einer sonstigen feindlichen Nutzung umweltverändernder Techniken (Umweltkriegsübereinkommen) vom 18. Mai 1977 (BGBl. 1983 II, 125).

sei aus den *travaux préparatoires* ersichtlich, dass bestimmte Nuklearmächte einen umfassenden Schutz von Nuklearanlagen auch nicht gewollt hätten. Vor diesem Hintergrund stelle sich die Frage der völkerrechtlichen Zulässigkeit militärisch notwendiger Angriffe auf Nuklearanlagen.

Dienelt verwies hierzu auf ihre einschlägige Veröffentlichung⁷ und stimmte der Lesart von *Ambos* zu. Bezüglich der aktuellen Fragestellungen, die das ukrainische Atomkraftwerk Saporischschja betreffen und sich aufgrund des Angriffskrieges der Russischen Föderation gegen die Ukraine ergäben, führte sie aus, dass beide Staaten Vertragsparteien des Zusatzprotokolls I seien und keine Vorbehalte erklärt hätten. Art. 56 Zusatzprotokoll I gelte daher uneingeschränkt für beide Staaten. Art. 56 Abs. 2b Zusatzprotokoll I sehe unter gewissen Voraussetzungen Ausnahmen vor, in denen etwa ein Atomkraftwerk in rechtmäßiger Weise angegriffen werden könne. Dennoch seien diese Ausnahmen nur in sehr engen Grenzen denkbar, da zunächst stets zu prüfen sei, ob das militärische Ziel auf anderem Wege, wie etwa dem Durchtrennen von Stromkabeln, erreicht werden könne und somit keine militärische Notwendigkeit für den Angriff auf die Nuklearanlage bestehe. Ein absolutes Verbot existiere nach Art. 56 Zusatzprotokoll I aber nicht.

Stefan Oeter stimmte *Dienelt* in ihren Ausführungen zu und ergänzte, dass die Bestimmung des Art. 56 Abs. 2b Zusatzprotokoll I stets im Kontext allgemeiner Kollateralschadensregelungen gesehen werden müsse. Ein Angriff könne daher auch dann, wenn er die Voraussetzungen des Art. 56 Abs. 2b Zusatzprotokoll I grundsätzlich erfülle, aufgrund der drohenden erheblichen Kollateralschäden unzulässig sein. *Dienelt* wies an dieser Stelle kurz auf die Erfahrungswerte von Expert*innen für Energiesicherheit hin, die zeigen würden, dass die Wahrscheinlichkeit eines GAUs durch einen Angriff auf ein Atomkraftwerk sehr gering sei.

Stefanie Bock stimmte in ihrer ersten Wortmeldung zum Beitrag von *Steinl* dieser in ihren Ausführungen insbesondere dahingehend zu, dass die Normen, welche die Strafbarkeit sexualisierter und reproduktiver Gewalt regelten, jeweils eigenständige Schutzrichtungen aufwiesen. Sie betonte zudem, dass bei der Parallelisierung des Völkerstrafgesetzbuches und des Sexualstrafrechts des Strafgesetzbuchs darauf zu achten sei, dass der Vergewaltigungsbegriff nicht aus dem internationalen Strafrecht übernommen

7 *Dienelt*, Wie sind Atomkraftwerke im Krieg durch das Recht geschützt?, Völkerrechtsblog, 7. März 2022, abrufbar unter <<https://voelkerrechtsblog.org/de/wie-sind-atomkraftwerke-im-krieg-durch-das-recht-geschutzt/>>.

werden dürfe. So komme nach Teilen der internationalen Rechtsprechung als Opfer nur eine Person in Betracht, die durch den Täter penetriert worden sei; der deutsche Vergewaltigungsbegriff sei insofern weiter, wie die Legaldefinition des § 177 Abs. 6 Nr. 1 StGB zeige. Die Schutzlücken beim Vergewaltigungsbegriff im Völkerstrafrecht seien insbesondere bei den Verfahren der *Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia* (ECCC) erkennbar geworden. Das Völkerstrafrecht könne daher an dieser Stelle vom deutschen Sexualstrafrecht profitieren.

Steinl stellte in ihrer Replik klar, dass der Internationale Strafgerichtshof einen ähnlich weiten Vergewaltigungsbegriff verwende wie das reformierte deutsche Sexualstrafrecht. Daher bestehe kein Hindernis, sofern sich die deutsche Völkerstrafrechtspraxis an der Judikatur des Internationalen Strafgerichtshofs orientiere und dabei die abweichende Rechtsprechung des ECCC unberücksichtigt lasse. Allerdings könnten sich die sehr spezifischen Konstellationen im deutschen Sexualstrafrecht, wie etwa das Verhältnis zwischen der sexuellen Nötigung und der Vergewaltigung sowie die mit der Sexualstrafrechtsreform neu eingeführte Konstruktion des sexuellen Übergriffs als Grundtatbestand, in der Anwendung in völkerstrafrechtlichen Kontexten als problematisch erweisen.

Bock griff in ihrer zweiten Anmerkung die in Sayatz' Vortrag erwähnte feministische Perspektive auf die strafrechtliche Verfolgung sogenannter IS-Rückkehrerinnen auf und stellte Verbindungslinien zu den Ausführungen in ihrem eigenen Referat⁸ her. In diesem hatte sie die Frage aufgeworfen, wie „typisch weibliche Beiträge“ in Konfliktsituationen, etwa die Haushaltsführung, völkerstrafrechtlich bewertet würden: als Privatsache oder als organisationsrelevante Unterstützung z.B. des sogenannten Islami-schen Staates, für den Frauen ein notwendiges Strukturelement darstellten? Das Narrativ von „IS-Frauen“ als passive und machtlose Ehefrauen und Mütter halte sie für nicht überzeugend, da die Frauen dadurch ihrer *agency* beraubt werden würden. Diese Herangehensweise werde jedoch in völkerstrafrechtlichen Verfahren, welche die Taten von „IS-Frauen“ zum Gegenstand hätten, sowie vielfach auch in der wissenschaftlichen Diskussion verfolgt. „IS-Frauen“ würden vor allem für das eher passive Eigentumsdelikt der Plünderung zur Rechenschaft gezogen; zudem diene ihre Mutterrolle oft als Anknüpfungspunkt für eine strafrechtliche Verfolgung, etwa wegen der Verletzung der Fürsorge- und Erziehungspflicht gemäß § 171 StGB. Es sei bereits in der völkerstrafrechtlichen Aufarbeitung des Ruandakonfliktes

8 Siehe 43 ff. in diesem Band.

sichtbar geworden, dass Tatbeiträge von Frauen nicht ausreichend berücksichtigt worden seien. So seien etwa Frauen, die den Hutu angehörten, für ihre Beteiligung an den Vergewaltigungen von Frauen, die den Tutsi zugerechnet wurden, nicht ausreichend bestraft worden.

Sayatz stimmte Bock in ihren Ausführungen betreffend den geschlechterkritischen Blick auf Tendenzen in der völkerstrafrechtlichen Praxis zu. Sie ergänzte, dass die völkerstrafrechtliche Verfolgung von „IS-Rückkehrerinnen“ vor gewissen Herausforderungen stehe: Teilweise könne kritisch hinterfragt werden, ob in den bisher ermittelten Fällen tatsächlich die Erheblichkeitsschwelle gemäß § 9 Abs. 1 Var. 2–4 VStGB erreicht und eine völkerstrafrechtliche Strafwürdigkeit damit wirklich gegeben sei. Andererseits würden Ermittlungen oft – unter Rückgriff auf den (vermeintlich) erfüllten § 9 Abs. 1 VStGB – zu früh abgeschlossen und damit andere Ansatzpunkte für die Beteiligung von „IS-Rückkehrerinnen“ an Völkerrechtsverbrechen nicht hinreichend untersucht. Die strafrechtliche Verfolgung wegen Eigentumskriegsverbrechen sei zwar ein kreativer Ansatz, der in der Praxis sicherlich auch wegen der dadurch leichter nachzuweisenden mitgliedschaftliche Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung im Ausland gemäß §§ 129a Abs. 1 Nr. 1, 129b Abs. 1 StGB gewählt werde. Es sei aber zu konstatieren, dass hier die Gefahr bestehe, dass völkerstrafrechtliches Unrecht nur unzureichend oder aber mangels Strafwürdigkeit unzutreffenderweise erfasst werde.

Greifsmann stellte schließlich noch die Beobachtung an, dass die Beiträge von „IS-Rückkehrerinnen“ Ähnlichkeiten zu Beate Zschäpes tatortfernen Tätigkeiten im Rahmen des sogenannten Nationalsozialistischen Untergrundes aufwiesen, die u.a. der Aufrechterhaltung einer bürgerlichen Fassade gedient hätten.⁹

Ambos warf in Reaktion auf den Vortrag von Kuhli zunächst die Frage auf, ob ein Reformbedarf hinsichtlich der Angleichung von § 4 VStGB an die subjektiven Voraussetzungen des Art. 28 IStGH-Statut bestehe, da im deutschen Völkerstrafrecht ein strengeres Vorsatzerfordernis als im IStGH-Statut vorgesehen sei.¹⁰ Hier könne es – im Vergleich zum IStGH-Statut – zu Strafbarkeitslücken im Völkerstrafgesetzbuch kommen, wenn ein*e Vorgesetzte*r keinen bedingten Vorsatz aufweise. Kuhli erwiderte hierauf,

9 Vgl. OLG München BeckRS 2018, 51467.

10 Gemäß Art. 28 IStGH-Statut genügt es für die innere Tatseite der Vorgesetztenverantwortlichkeit, wenn der*die Vorgesetzte Kenntnis von dem Verbrechen seiner*ihrer Untergebenen hatte oder hätte haben müssen. § 4 VStGB iVm. § 2 VStGB, § 15 StGB verlangt hingegen im subjektiven Tatbestand mindestens *dolus eventualis*.

dass eine solche Strafbarkeitslücke aufgrund des geringen Unrechtsgehaltes der beschriebenen Konstellation hinnehmbar sein könnte, zumal diese Fälle möglicherweise auch vor dem Internationalen Strafgerichtshof gemäß Art. 17 IStGH-Statut unzulässig wären. Zudem könnten diese Fälle möglicherweise von § 14 Abs. 1 VStGB erfasst werden.

Ambos wandte sich ferner gegen die von *Kuhli* in dessen Vortrag erwähnte Ermächtigungslösung für das Verbrechen der Aggression. Er rief hierfür § 103 StGB a.F., welcher gem. § 104a StGB a.F. als Ermächtigungsdelikt ausgestaltet war, und dessen diplomatische Konsequenzen in der *Böhmernann-Affäre*¹¹ in Erinnerung. Die Ausgestaltung des Aggressionsverbrechens als Ermächtigungsdelikt würde zu einer weitergehenden Politisierung führen, anstatt die bereits existierende politischen Brisanz des Tatbestandes einzudämmen, welcher auf internationaler Ebene bislang – und begrüßenswerterweise zum Schutz der Institution des Internationalen Strafgerichtshofs – nur durch das enge Jurisdiktionsregime der Art. 15bis und Art. 15ter IStGH-Statut begegnet werde. § 1 S. 2 VStGB sei daher – im Gegensatz zur Auffassung von *Kuhli* – eine wichtige Jurisdiktionsbeschränkung, um sicherzustellen, dass Aggressionsverbrechen mit hoher politischer Relevanz (wie das der Russischen Föderation) vor einem internationalen Strafgerichtshof und nicht durch nationale Gerichte abgeurteilt werden.

Kuhli führte in seiner Erwiderung aus, dass Ermächtigungsdelikte im Strafgesetzbuch – auch mit der Änderung des § 104a StGB¹² – kaum noch vorzufinden seien. Ausgangspunkt seiner Überlegung war die seiner Meinung nach nicht überzeugende Gesetzesbegründung zu § 1 S. 2 VStGB, aus welcher hervorgehe, dass die Strafverfolgung politisch brisanter Fälle vermieden werden sollte. Die hierfür gefundene Lösung sei jedoch nicht flexibel genug für Konstellationen, in denen eine Strafverfolgung politisch gewollt sowie geboten sei. Er stimmte mit *Ambos* insofern überein, als dass die Verfolgung von Aggressionsverbrechen idealerweise durch den Internationalen Strafgerichtshof und nicht durch deutsche Oberlandesgerichte erfolgen solle.

11 In Reaktion auf die durch das „Schmähdikt“-Gedicht hervorgerufene Causa Böhmernann wurde § 103 StGB mit Wirkung zum 1. Januar 2018 durch das Gesetz zur Reform der Straftaten gegen ausländische Staaten vom 17. Juli 2017 (BGBl. 2017 I, 2439) aufgehoben.

12 Bei der Neufassung des § 104a StGB wurde u.a. der Ermächtigungsvorbehalt der Bundesregierung durch Art. 1 Nr. 4 des 58. Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches vom 12. Juni 2020 (BGBl. 2020 I, 1247) gestrichen.

Florian Jeßberger bedankte sich bei den Referent*innen für die Impulse und hielt fest, dass sich der Reformbedarf in den vier besprochenen Bereichen des materiellen Völkerstrafrechts zum einen bereits aus der Notwendigkeit von Folgeanpassungen ergeben könne; dies sei z.B. bei § 7 Abs. 1 Nr. 6 und § 8 Abs. 1 Nr. 4 VStGB mit Blick auf die Sexualstrafrechtsreform von 2016¹³ der Fall. Zum anderen seien seit der Einführung des Völkerstrafgesetzbuches auch Strafbarkeitslücken sichtbar geworden, bei denen sich nun die im Kern rechtspolitische Frage stelle, ob diese mittels Reformen geschlossen werden sollten. Dabei seien der rechtspolitischen Gestaltung auch Grenzen gesetzt: Mangels einer entsprechenden völkerrechtlichen Erlaubnisnorm komme seiner Ansicht nach eine Erweiterung des Geltungsbereiches des Aggressionsverbrechenstatbestandes nicht in Betracht. Jeßberger griff ferner die *lex lata* des Umweltkriegsverbrechens in § 11 Abs. 3 VStGB auf und wies darauf hin, dass der Schutz des Klimas und der Umwelt als globales Interesse auch im Völkerstrafrecht nach mehr Aufmerksamkeit verlange. Zwar könne der deutsche Gesetzgeber hier nicht allein tätig werden; zudem seien die bisher eingereichten Vorschläge für die Einführung eines Ökozidatbestandes im IStGH-Statut aus diversen Gründen unbrauchbar. Dennoch könne Deutschland eine Vorreiterrolle einnehmen, indem es trotz der damit einhergehenden juristischen Schwierigkeiten die Schaffung eines Klima(völker)strafrechts in Gang setze, bei dem das Klima – und nicht etwa wie bislang bei den Umweltkriegsverbrechen die internationale Sicherheit – als zu schützendes globales Interesse im Vordergrund stehe.

Bezüglich der Eigentumskriegsverbrechen, die sich in den letzten Jahren unerwarteterweise als besonders praxisrelevant erwiesen hätten, bemerkte er, dass es hier zwar keinen unmittelbaren Reformbedarf gebe. Allerdings sei die deutsche Völkerstrafrechtspraxis gehalten, sich mit den im Vortrag von Sayatz aufgeworfenen Fragen zu beschäftigen.

Dienelt stimmte den Ausführungen von Jeßberger zu, dass die nationalen völkerstrafrechtlichen Möglichkeiten bei der Bekämpfung des Klimawandels begrenzt seien und mehr auf internationaler Ebene geschehen müsse. Zwar gebe es hier schon einige Initiativen; so laufe gerade u.a. das Projekt „Climate Change and the Testing of International Law“, bei welchem die Auswirkungen des Klimawandels auf zahlreiche Gebiete des

13 Fünfzigstes Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches vom 4. November 2016 (BGBl. 2016 I, 2460).

Völkerrechts unter dem Schlagwort „Climatization of Public International Law“ untersucht werden würden.¹⁴ Das Projekt finde jedoch ohne Beteiligung eines*einer Völkerstrafrechtler*in statt.

Andreas Schüller wies darauf hin, dass auch bezüglich des § 7 Abs. 1 Nr. 7 VStGB Reformbedarf bestehe. Dieser sei z.B. dadurch offenkundig geworden, dass das Verbrechen gegen die Menschlichkeit des zwangsweisen Verschwindenlassens in den Verfahren gegen *Anwar R.*¹⁵ und *Eyad A.*¹⁶ vor dem Oberlandesgericht Koblenz nicht angeklagt worden sei, obwohl im Al-Khatib-Gefängnis viele Personen verschwunden seien. Dies sei u.a. damit zu erklären, dass § 7 Abs. 1 Nr. 7 VStGB voraussetze, dass die Angehörigen bei einer offiziellen Stelle Auskunft über den Verbleib der vermissten Person verlangen. Der Kontext des Syrienkonflikts, in dem sich Angehörige selbstverständlich nicht an den syrischen Geheimdienst mit derartigen Nachfragen wendeten, zeige auf, dass das Tatbestandsmerkmal der Nichterteilung einer Auskunft zu Problemen bei der Anwendung des § 7 Abs. 1 Nr. 7 VStGB führe. Eine Reform sei daher angezeigt, auch mit Blick auf die Definition in der *Inter-American Convention on the Forced Disappearance of Persons* vom 9. Juni 1994¹⁷, welche im IStGH-Statut sowie im Völkerstrafgesetzbuch umgesetzt werde und welche ein solches Erfordernis nicht vorsehe.

14 Informationen zu dem Projekt sind abrufbar unter <<https://www.hagueacademy.nl/2022-centre/>>.

15 OLG Koblenz, Urt. v. 13. Januar 2022, 1 StE 9/19.

16 OLG Koblenz BeckRS 2021, 2517.

17 Die Konvention ist abgedruckt in: *International Legal Materials* (33), 1994, 1529–1533. Die hier erwähnte Definition ist in Art. II enthalten und lautet wie folgt: „For the purpose of this Convention, forced disappearance is considered to be the act of depriving a person or persons of his or their freedom, in whatever way, perpetrated by agents of the state or by persons or groups of persons acting with the authorization, support, or acquiescence of the state, followed by an absence of information or a refusal to acknowledge that deprivation of freedom or to give information on the whereabouts of that person, thereby impeding his or her recourse to the applicable legal remedies and procedural guarantees“.