

**Schriften zum Internationalen und
Europäischen Strafrecht**

Herausgegeben von

Professor Dr. Martin Heger, Humboldt-Universität zu Berlin

Professor Dr. Florian Jeßberger, Universität Hamburg

Professor Dr. Frank Neubacher, M.A., Universität zu Köln

Professor Dr. Helmut Satzger, LMU München

Professor Dr. Gerhard Werle, Humboldt-Universität zu Berlin

Band 7

Julia Geneuss

Völkerrechtsverbrechen und Verfolgungsermessens

§ 153f StPO im System völkerrechtlicher Strafrechtspflege



Nomos



Stämpfli Verlag

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

Zugl.: Berlin, Humboldt-Univ., Diss., 2013

ISBN 978-3-8487-0354-8 (Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden)

ISBN 978-3-7272-7728-3 (Stämpfli Verlag, Bern)

1. Auflage 2013

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2013. Printed in Germany. Alle Rechte,
auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der
Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

realizing utopia.
Antonio Cassese, 1937-2011

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2012/2013 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin als Dissertation angenommen. Die Verteidigung fand im Januar 2013 statt. Für die Veröffentlichung wurde der Text geringfügig überarbeitet und aktualisiert.

Die Arbeit entstand während meiner Zeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin von Professor Dr. Florian Jeßberger, zunächst an der Lichtenberg-Professur für Internationales Strafrecht und Strafrechtsvergleichung an der Humboldt-Universität zu Berlin, später am Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht, Internationales Strafrecht und Juristische Zeitgeschichte an der Universität Hamburg. Teil seines Lehrstuhls zu sein war – und ist – eine lehrreiche, stets inspirierende und motivierende Erfahrung und entscheidend nicht nur für das Gelingen der Untersuchung, sondern insgesamt für meinen bisherigen wissenschaftlichen Werdegang. Ich danke ihm für die all die ganzen Jahre vertrauensvoller Zusammenarbeit, seine uneingeschränkte Förderung und seine vorbehaltlose Unterstützung bei so Vielem.

Es freut mich sehr, dass Professor Dr. Gerhard Werle das Zweitgutachten erstellt hat. Ich danke ihm für sein Interesse an meiner Arbeit, zahlreiche inhaltliche Anregungen und die vielfache Unterstützung, die er mir insbesondere auch im Hinblick auf die Realisierung meines Masterstudiums an der NYU School of Law hat zukommen lassen.

Danken möchte ich zudem Bundesanwalt Thomas Beck und Oberstaatsanwalt Christian Ritscher vom Völkerstrafrechtsreferat des Generalbundesanwalts für ihr mir entgegengebrachtes Vertrauen, die freundlichen Gespräche und weiterführenden Hinweise.

Den Herausgebern der Schriften zum Internationalen und Europäischen Strafrecht – Professor Dr. Martin Heger, Professor Dr. Florian Jeßberger, Professor Dr. Frank Neubacher, Professor Dr. Helmut Satzger und Professor Dr. Gerhard Werle – danke ich für die Aufnahme meiner Arbeit in die Schriftenreihe.

Für inhaltliche Impulsgebung, kompetente Kritik und außerakademischen Ausgleich danke ich Marie Hesselbarth, LL.M., Dr. Jan Philipp Book und Dr. Boris Burghardt.

Gewidmet ist die Arbeit meinen Eltern, mit Dank für alles.

Berlin, im Januar 2013

JG

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	19
Einleitung	23
A. Einführende Skizze und Problemaufriss	23
B. Gegenstand, Ausgangspunkt und Konzeption	25
C. Zielsetzung	27
Erster Teil: Grundbegriffe	29
A. Jurisdiktion und Strafgewalt	29
I. Völkerrechtliche und staatsrechtliche Dimension der Strafgewalt	30
II. Originäre und derivative Strafgewalt	31
III. Unterschiedliche Aspekte von Strafgewalt	32
1. Rechtsetzungsgewalt: <i>jurisdiction to prescribe</i>	33
2. Rechtsprechungsgewalt: <i>jurisdiction to adjudicate</i>	35
3. Strafrechtliche Ermittlungsgewalt: <i>jurisdiction to investigate</i>	38
4. Vollzugsgewalt: <i>jurisdiction to enforce</i>	41
IV. Die Aspekte der Strafgewalt im deutschen Recht	42
V. Zusammenfassung	44
B. Verfolgungsermessen	44
I. Legalitätsprinzip	46
1. Inhalt und Begründung	46
2. Umfang und Geltungsvoraussetzungen	47
a. Anfangsverdacht	47
b. Vorermittlungen zur Klärung des Anfangsverdachts	48
3. Keine Einschränkung bei fehlenden Aufklärungschancen	50
II. Opportunitätsgeprägte Regelungen	51
1. Inhalt	51
2. Begründung und Einteilung der Opportunitätsvorschriften	53
3. Umfang und Geltungsvoraussetzungen	55
4. Standort des Entscheidungsspielraums	56
5. Ermessensausübung und rechtliche Bindungen	58

a. Keine rechtsfreien Entscheidungsspielräume	58
b. Grad und Maß rechtlicher Bindungen	59
III. Zusammenfassung	62
C. Völkerrechtsverbrechen	62
I. Völkerrechtliche Straftatbestände	62
II. "Staatliches" Völkerstrafrecht	64
III. Zusammenfassung	65
Zweiter Teil:	
Das System völkerrechtlicher Strafrechtspflege	
als rechtliches Entscheidungsumfeld	67
A. Quelle der völkerrechtlichen Strafgewalt:	
Straf-Recht jenseits des Staates?	69
I. Die Entwicklung der Völkerrechtsordnung	
Vom Staat zur internationalen Gemeinschaft	71
1. Traditionelle Völkerrechtskonzeption	71
2. Moderne Völkerrechtskonzeption	72
a. Gemeinschaftsinteressen	72
b. Die internationale Gemeinschaft	74
c. Rechtsinstrumente zum Schutz der Gemeinschaftsinteressen	76
aa. <i>ius-cogens</i> -Normen:	
Legislative Funktion der internationalen Gemeinschaft	76
bb. <i>erga-omnes</i> -Verpflichtungen:	
Die internationale Gemeinschaft als Rechteinhaberin	79
d. Partielle Völkerrechtssubjektivität	
der internationalen Gemeinschaft	81
II. Moderne Völkerrechtskonzeption und Völkerstrafrecht	83
1. Schutz von Gemeinschaftsinteressen	84
2. <i>ius-cogens</i> -Normen und Völkerstrafrecht	86
3. <i>erga-omnes</i> -Verpflichtungen und Völkerstrafrecht	87
4. Völkerstrafrecht: <i>ius puniendi</i> der internationalen Gemeinschaft	92
III. Abgrenzung zur zwischenstaatlichen Kooperation in Strafsachen	93
IV. Zusammenfassung	94
B. Durchsetzung von Völkerstrafrecht	95
I. Tatnahe Staaten	95
1. Quelle der Strafgewalt	95
a. "Gewöhnliche" staatliche Strafgewalt	95
b. Duale Strafgewalt tatnauer Staaten	95

2. Gerichtsbarkeit tatnauer Staaten	96
a. Pflicht zur Strafverfolgung	96
b. Keine Durchsetzung von Völkerstrafrecht mittels “gewöhnlicher” Straftatbestände	97
3. Die Rolle des Verletztenstaates	99
II. Supra- und internationale Strafgerichte	100
1. Die ad-hoc-Tribunale	101
a. Quelle der Strafgewalt	102
b. Gerichtsbarkeit der Tribunale	102
2. Internationaler Strafgerichtshof	104
a. Quelle der Strafgewalt: Internationaler Strafgerichtshof als Strafgericht der internationalen Gemeinschaft?	105
aa. Supranationales Strafgericht	105
bb. Vertragsstaatengestütztes Gericht	106
cc. Die Rechtsnatur des Römischen Statuts	107
(1) “Gerichtsverfassungsgesetz”	107
(2) Materielles Strafgesetz	108
(3) Ausnahme: Nichtvertragsstaaten	109
dd. Ergebnis: Internationaler Strafgerichtshof als “two courts in one”	111
b. Gerichtsbarkeit	112
aa. Allgemeine Gerichtsbarkeitsbestimmung	112
bb. Erheblichkeitsschwelle	114
(1) Sinn und Zweck	115
(2) Faktoren zur Bestimmung der Erheblichkeit	117
(3) Stellungnahme und Ergebnis	118
cc. Aussetzen der Gerichtsbarkeit durch den Sicherheitsrat	120
III. Drittstaaten	121
1. Quelle der Strafgewalt	121
a. Völkerrechtliche Rückbindung drittstaatlicher Strafgewalt durch das Universalitätsprinzip	121
b. Strafgewalt abgeleitet von der internationalen Gemeinschaft	123
c. Abgrenzung zur “vertragsgestützten universellen Jurisdiktion”	124
d. Das Missverständnis einer “universellen Rechtssetzungsgewalt <i>in absentia</i> ”	126
2. Allgemeine Drittstaatengerichtsbarkeit	128
a. Drittstaatengerichtsbarkeit und Immunität	128
b. Drittstaatengerichtsbarkeit und Anwesenheitserfordernis	130

aa. Universelle Aburteilungsgewalt <i>in absentia</i>	131
bb. Universelle Ermittlungsgewalt <i>in absentia</i>	132
(1) Nachweis einer völkerrechtlichen Verbotsnorm	133
(2) Vorteile einer universellen Ermittlungsgewalt <i>in absentia</i>	136
cc. Zusammenfassung	138
c. Pflicht zur Strafverfolgung	139
3. Kritik der universellen Gerichtsbarkeit und Lösungsansätze	141
IV. Zusammenfassung	145
C. Koordination der Gerichtsbarkeiten:	
Ermittlungs-, Verfolgungs- und Aburteilungszuständigkeit	145
I. Auflösung vertikaler Jurisdiktionskonflikte: Das Verhältnis zwischen nationaler und internationaler Gerichtsbarkeit	147
1. Vorrangzuständigkeit der ad-hoc-Tribunale	147
2. Komplementaritätsprinzip: Zuständigkeitskoordination von IStGH- und staatlicher Gerichtsbarkeit	149
a. Sinn und Zweck der Komplementarität	150
b. Adressaten des Komplementaritätsprinzips	153
aa. Alle Staaten inklusive Drittstaaten	153
bb. Nur tatnahe Staaten	154
c. Umsetzung:	
Situationsbezogene und tatbezogene Komplementarität	157
aa. Tatbezogene Komplementarität:	
Strafverfolgungs- und Aburteilungszuständigkeit	159
(1) Umsetzung	159
(a) Untätigkeit	159
(b) Unzulässigkeitsvermutung	
bei staatlicher (Straf-)Verfolgungstätigkeit	161
(aa) "Gewöhnliche" Straftatbestände	161
(bb) Strafverzicht, Amnestien, Wahrheits- und Versöhnungskommissionen	162
(c) Rückausnahmen	165
(2) Verfahren und Überprüfungsmöglichkeit	166
bb. Situationsbezogene Komplementarität:	
Ermittlungszuständigkeit	167
(1) Umsetzung	167
(2) Verfahren und Überprüfungsmöglichkeit	170
d. Zusammenfassung	172
II. Auflösung horizontaler Jurisdiktionskonflikte:	
Subsidiarität der Drittstaatengerichtsbarkeit	174

1. Verbindlicher Rechtssatz oder “act of international courtesy”?	175
a. Staatenpraxis	175
b. Binnenrationalität des Völkerrechts	177
2. Inhaltliche Ausgestaltung:	
Situationsbezogene und tatbezogene Subsidiarität	179
a. Tatbezogene Subsidiarität	179
b. Situationsbezogene Subsidiarität	180
3. Verfahrensmäßige Ausgestaltung	181
a. Entscheidunginstanz	181
b. Notifizierungsverfahren und Übergabe der Strafverfolgung	182
4. Zusammenfassung	184
III. Verbot doppelter Strafverfolgung:	
Völkerstrafrechtliches <i>ne bis in idem</i>	185
1. Vertikale Wirkung des <i>ne bis in idem</i>	185
a. ad-hoc-Tribunale	185
b. Internationaler Strafgerichtshof	186
2. Horizontale Wirkung des <i>ne bis in idem</i>	188
IV. Zusammenfassung	190
D. Zusammenfassung	191

Dritter Teil:

Die Rolle des Generalbundesanwalts im System völkerrechtlicher Strafrechtspflege 197

A. Deutsches Völkerstrafrecht vor Inkrafttreten des Völkerstrafgesetzbuchs	198
I. Rechtliche Grundlagen	199
II. Anwendungspraxis	200
1. Darstellung der Anwendungspraxis	201
a. <i>Duško Tadić</i>	201
b. <i>Novislav Džajić</i>	203
c. Erster ablehnender Beschluss des Bundesgerichtshofs	204
d. Zweiter ablehnender Beschluss des Bundesgerichtshofs	205
e. <i>Nikola Jorgić</i>	205
f. <i>Maksim Sokolović</i>	207
g. <i>Durad Kušljić</i>	207
h. <i>Onesphore Rwabukombe</i>	208
2. Auswertung: Nichteinmischungsgrundsatz und legitimierender Anknüpfungspunkt	209

a. Völkerrechtskonformität	210
der universellen Geltung des deutschen Strafrechts	210
b. Legitimierender Anknüpfungspunkt	211
aa. Nähebeziehung zwischen Beschuldigtem und Deutschland	212
bb. Staatliches und überstaatliches Strafverfolgungsinteresse	213
cc. Stellungnahme	214
III. Zusammenfassung	216
B. Deutsches Völkerstrafrecht	217
seit Inkrafttreten des Völkerstrafgesetzbuchs	217
I. Rechtliche Grundlagen	217
1. § 1 VStGB: Universelle Geltung der deutschen Strafgewalt	219
a. Kein Inlandsbezugserfordernis	220
b. Normzweck und Begründung	221
2. § 153f StPO:	221
Prozedurale Flankierung des Universalitätsgrundsatzes	221
a. Inhalt und Wortlaut	222
b. Normzweck und Begründung	224
aa. Verhältnis von § 153f StPO und § 153c StPO	224
bb. Durchbrechung des Legalitätsprinzips	225
cc. Rücknahme des Ermessens bei Auslandstaten	226
dd. Ergebnis: Zielkonflikt	227
c. Systematik des § 153f StPO: Ermessenseröffnende Tatbestände	228
und Ermessensausführungsregelung	228
aa. Schrifttum	229
bb. Stellungnahme	232
d. Verwirklichung des Grundsatzes doppelter Subsidiarität	234
II. Anwendungspraxis	237
1. Verfolgungsstrategie der Bundesanwaltschaft	238
2. Darstellung der Anwendungspraxis	240
a. Eingeleitete Ermittlungsverfahren	241
aa. Verfolgungspflicht	241
bb. Verfolgungsermessen	243
b. Nichteröffnungsverfügungen	245
und Klageerzwingungsentscheidungen	245
aa. <i>Donald H. Rumsfeld</i> und andere (Rumsfeld I)	245
(1) Nichtverfolgungsentscheidung	245
(2) Klageerzwingungsverfahren	247
bb. <i>Ramsan Kadyrow</i>	248

cc. <i>Jiang Zemin</i> und andere (Falun Gong I)	248
dd. <i>Zakir Almatov</i> und andere	249
(1) Nichtverfolgungsentscheidung	250
(2) Klageerzwingungsverfahren	251
ee. <i>Rustan Inoyatov</i>	252
ff. <i>Donald H. Rumsfeld</i> und andere (Rumsfeld II)	252
(1) Nichtverfolgungsentscheidung	253
(2) Klageerzwingungsverfahren	254
gg. <i>Recep Tayyip Erdogan</i> und andere	255
hh. Falun Gong II	256
3. Auswertung der Anwendungspraxis	256
III. Zusammenfassung	261

Vierter Teil:

Die Konturierung des Verfolgungsermessens nach § 153f StPO	263
A. Völkerrechtlich bedingte Ermessensreduktion auf Null	265
I. Unzulässigkeit der Strafverfolgung	266
1. Anwesenheitserfordernis	266
2. Subsidiaritätsprinzip	266
a. Tatbezogene Subsidiarität	267
b. Situationsbezogene Subsidiarität	267
c. Ergebnis	268
3. Völkerstrafrechtliches <i>ne bis in idem</i>	269
II. Pflicht zur Strafverfolgung	269
B. Ausübung des Verfolgungsermessens: Interessenabwägung	270
I. Überstaatliches Gemeinschaftsinteresse	
an Ermittlungen und Strafverfolgungsmaßnahmen in Deutschland	272
1. Bezugsobjekt des Ermittlungs- und Strafverfolgungsinteresses	272
2. Auslegung des IStGH-Statuts	273
a. Ermittlungsermessen, Art. 53(1) IStGH-Statut	275
aa. "Interessen der Gerechtigkeit" und außer(straf)rechtliche Erwägungen	276
(1) Außerstrafrechtliche Aufarbeitungsmechanismen: Kompensation des Strafverfolgungsinteresses	277
(2) Notstandsgedanke: Weichendes Strafverfolgungsinteresse	278
bb. Inhalt und Gewicht	280
cc. Gerichtliches Zustimmungserfordernis zur Einleitung und Durchführung förmlicher Ermittlungen	281

b. Verfolgungsermessen, Art. 53(2) IStGH-Statut	282
aa. "Interessen der Gerechtigkeit"	
und außer(straf)rechtliche Erwägungen	283
bb. Inhalt und Gewicht	283
3. Rückschlüsse auf die Ausübung	
des Ermessens durch den Generalbundesanwalt	285
II. Interessen Deutschlands als strafverfolgender Staat	287
1. Spezifisches Strafverfolgungsinteresse Deutschlands	287
a. Deutschland als Aufenthaltsstaat	288
b. Im Inland domizilierte Ausländer	290
2. Justizökonomische Interessen	291
a. Aufwand-Erfolgs-Relation	292
b. Erfolgsaussichten völkerstrafrechtlicher Ermittlungen	293
aa. Gewöhnliches Ermittlungsverfahren	294
bb. Ansatz der antizipierten Beweissicherung	294
c. Vorteile antizipierter Beweissicherung	299
aa. Mehrwert justizförmiger Beweissicherung	299
bb. Katalysator für Strafverfolgung	
im Tatortstaat (" <i>Pinochet</i> -Effekt")	300
d. Schwierigkeiten bei der Umsetzung	
der antizipierten Beweissicherung	301
e. Umsetzung der antizipierten Beweissicherung	
<i>de lege ferenda</i> : Beweissicherungsverfahren	305
3. Außerrechtliche außen- und staatspolitische Interessen	306
a. Politische Erwägungen im Rahmen der §§ 153c, 153d StPO	307
aa. Notstandsgedanke	307
bb. Politische Erwägungen in der Interessenabwägung	308
b. Politische Indifferenz des § 153f StPO	309
aa. Notstandsgedanke	309
bb. Politische Erwägungen in der Interessenabwägung	310
c. Abschaffung des Weisungsrechts und gerichtliche Mitwirkung	312
d. Außenpolitische Erwägungen <i>de lege ferenda</i>	313
III. Interessen tatnäher Staaten	315
1. Interesse an einer eigenen Strafverfolgung	316
2. Teilweises und generelles Nichtverfolgungsinteresse	316
IV. Individualinteressen	317
1. Interessen des Tatverdächtigen	318
a. Nähe zum Strafverfahren	318

b. Faires Verfahren	318
c. Keine Stigmatisierung	320
d. Personenbezogene Merkmale	321
2. Interessen der Verletzten	322
a. Berechtigtes Interesse der Verletzten	322
b. Vorwurf des <i>forum shopping</i>	325
C. Zusammenfassung	327
Resultate in Thesen und Überlegungen zur Reform	331
A. Resultate in Thesen	331
B. Überlegungen zur Reform	339
Literaturverzeichnis	343

