

Die Entscheidung des Internationalen Gerichtshofs zur Staatenimmunität – Auswirkungen auf das (Völker-)Strafrecht?

Anmerkungen zum Urteil des IGH vom 3.2.2012 aus strafrechtlicher Sicht

Von RiLG Dr. **Helmut Kreicker**, Karlsruhe*

Mit Urteil vom 3.2.2012 hat der Internationale Gerichtshof (IGH) in Den Haag in einem Rechtsstreit zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Italien entschieden, dass die Staatenimmunität, die Staaten und ihre Funktionsträger grundsätzlich davor bewahrt, wegen ihres Handelns vor Gerichten anderer Staaten verklagt beziehungsweise zur (strafrechtlichen) Verantwortung gezogen zu werden, auch bei Entschädigungsklagen wegen Verstößen gegen das humanitäre Völkerrecht und schweren Menschenrechtsverletzungen gilt.¹ Italien habe, so der IGH, gegen das Völkerrecht verstoßen, indem italienische Gerichte gegen Deutschland gerichtete Klagen von Opfern von NS-Verbrechen verhandelten sowie Deutschland zur Zahlung von Entschädigung verurteilten und indem in Italien diesbezügliche Zwangsvollstreckungsmaßnahmen gegen deutsches Eigentum eingeleitet wurden. Nachdem der IGH im Jahr 2002 entschieden hatte, dass amtierenden Außenministern selbst dann völkerrechtliche Immunität zukommt, wenn ihnen völkerrechtliche Verbrechen zur Last gelegt werden,² liegt damit nun eine zweite Entscheidung des UN-Gerichts vor, die Immunitätseinschränkungen bei Menschenrechtsverletzungen eine klare Absage erteilt. Der nachstehende Beitrag untersucht, ob das Urteil des IGH, das sich mit der Geltung der Staatenimmunität in Zivilverfahren befasst, Auswirkungen auf die Reichweite der Staatenimmunität als Strafverfolgungshindernis bei Strafverfahren gegen (fremd-)staatliche Funktionsträger hat.

I. Hintergrund des Rechtsstreits

Im Jahr 1998 verklagte der italienische Staatsbürger Luigi Ferrini, der 1944 nach Deutschland deportiert worden war und dort Zwangsarbeit leisten musste, die Bundesrepublik Deutschland vor einem italienischen Gericht auf Zahlung von Entschädigung. Nachdem seine Klage in den ersten beiden Instanzen wegen völkerrechtlicher Immunität Deutschlands abgewiesen worden war, entschied der italienische Kassationsgerichtshof am 11.3.2004, dass Deutschland sich nicht auf Immunität berufen könne, weil diese bei völkerrechtlichen Verbrechen nicht gelte, und gab der Klage statt.³ Es folgten

Entschädigungsklagen weiterer italienischer Opfer des NS-Regimes gegen die Bundesrepublik Deutschland vor italienischen Gerichten, die ebenfalls Erfolg hatten.

Durch diese opferfreundliche Haltung der italienischen Justiz ermutigt, versuchten auch griechische Opfer des NS-Regimes, in Italien Entschädigungszahlungen durch Deutschland zu realisieren. Dabei ging es um Entschädigung wegen eines am 10.6.1944 von SS-Truppen verübten Massakers an der Zivilbevölkerung des griechischen Dorfes Distomo. Nachfahren und Angehörige der Opfer dieses als Vergeltung für einen Partisanenangriff verübten Massakers hatten die Bundesrepublik Deutschland zunächst vor dem griechischen Landgericht von Livadia verklagt, das die Bundesrepublik mit Urteil vom 25.9.1997 zur Zahlung von Entschädigung verurteilte.⁴ Zwar wurde dieses Urteil vom Areopag bestätigt,⁵ doch scheiterte eine Vollstreckung in Griechenland daran, dass der griechische Justizminister die hierfür erforderliche Zustimmung nicht erteilte.⁶ Zudem entschied das Oberste Sondergericht Griechenlands – ein Gericht, das verbindlich über die Auslegung von Völkergewohnheitsrecht zu befinden hat – in einem vergleichbaren anderen Verfahren (Margellos-Fall), dass Klagen gegen Deutschland auf Entschädigung wegen NS-Verbrechen vor griechischen Gerichten wegen der völkerrechtlichen Immunität Deutschlands unzulässig sind,⁷ und revidierte damit faktisch die Rechtsprechung des Areopag. Versuche der Kläger im Distomo-Verfahren, das vom Areopag bestätigte Urteil des Landgerichts Livadia in Deutschland zu vollstrecken, scheiterten an der

Bianchi, American Journal of International Law 99 (2005), 242; *Focarelli*, International and Comparative Law Quarterly 54 (2005), 951; *Gattini*, Journal of International Criminal Justice 3 (2005), 224; *De Sena/De Vittor*, European Journal of International Law 16 (2005), 89. Seine Rechtsprechung hat der Gerichtshof in nachfolgenden Entsch. ausdrücklich bestätigt; vgl. Corte di Cassazione, Beschl. v. 29.5.2008 – 14201/08 = NVwZ 2008, 1101 (dt. Übers.); sowie *Paech*, AVR 47 (2009), 36 (44 f.).

⁴ Vgl. zu diesem Verfahren *Appelbaum*, Humanitäres Völkerrecht – Informationsschriften 2004, 190; *Epping*, in: Ipsen (Hrsg.), Völkerrecht, 5. Aufl. 2004, § 26 Rn. 19 ff.; *Hobe*, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts 2001, 368; *Stürmer*, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts 2008, 197.

⁵ *Areios Pagos*, Urte. v. 4.5.2000 – 11/2000 = International Law Reports 129 (2007), 513. Auszugsweise in dt. Übers. abgedruckt in KritJ 2000, 472.

⁶ Die hiergegen eingelegte Beschwerde zum EGMR verwarf dieser als unzulässig; vgl. EGMR, Beschl. v. 12.12.2002 – 59021/00 (Kalogeropoulou et al. v. Greece and Germany) = NJW 2004, 273 (dt. Übers.).

⁷ *Anotato Eidiko Dikastirio*, Entsch. v. 17.9.2002 – 6/2002 = International Law Reports 129 (2007), 525.

* Dr. Helmut Kreicker ist Richter am Landgericht im Justizdienst des Landes Niedersachsen und zurzeit tätig in der Revisionsabteilung des Generalbundesanwalts beim BGH in Karlsruhe.

¹ IGH, Urte. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), abrufbar unter:

<http://www.icj-cij.org/docket/files/143/16883.pdf>

(zuletzt abgerufen am 26.3.2012).

² IGH, Urte. v. 14.2.2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo v. Belgium) = ICJ-Reports 2002, 3. Dt. Übers. in EuGRZ 2003, 563.

³ Corte di Cassazione, Urte. v. 11.3.2004 – 5044/04 = International Law Reports 128 (2006), 658. Vgl. zu dieser Entsch.

bundesdeutschen Justiz; der BGH entschied, das Urteil könne nicht für in Deutschland vollstreckbar erklärt werden, weil es unter Missachtung der Deutschland zukommenden völkerrechtlichen Immunität ergangen sei.⁸ Daraufhin wollten die griechischen Kläger das Distomo-Urteil in Italien vollstrecken lassen. Dort erreichten sie, dass ein Gericht in Florenz 2006 das griechische Urteil für in Italien vollstreckbar erklärte, und beantragten anschließend 2007 die Belastung der Villa Vigoni, einer der Bundesrepublik gehörenden Immobilie in Norditalien, mit einer Zwangshypothek.⁹

Die Bundesrepublik Deutschland verklagte daraufhin am 23.12.2008 Italien vor dem Internationalen Gerichtshof in Den Haag, dem für die justizielle Beilegung von völkerrechtlichen Streitigkeiten zwischen Staaten zuständigen Gericht der Vereinten Nationen, und machte geltend, Italien habe die völkerrechtliche Immunität Deutschlands missachtet, indem italienische Gerichte Klagen italienischer Opfer gegen die Bundesrepublik stattgaben sowie das Distomo-Urteil für vollstreckbar erklärten und indem ein Zwangsvollstreckungsverfahren betreffend die Villa Vigoni eingeleitet wurde.¹⁰

II. Die Entscheidung des IGH

Mit Urteil vom 3.2.2012 hat der Internationale Gerichtshof festgestellt, dass das von Deutschland gerügte Verhalten Italiens gegen das Völkerrecht verstieß.¹¹

Dabei hat der IGH offen gelassen, ob den Klägern überhaupt ein materieller Entschädigungsanspruch gegen die Bundesrepublik Deutschland als Rechtsnachfolgerin des Deutschen Reiches auf der Basis des Völkerrechts oder nationalen Rechts zusteht oder nicht.¹² Dies ist im Hinblick auf die italienischen Kläger auch deshalb zweifelhaft, weil sowohl der

Friedensvertrag zwischen den Alliierten und Italien v. 10.2.1947¹³ als auch zwei Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Italien v. 2.6.1961¹⁴ einen Verzicht Italiens und seiner Staatsbürger auf Ansprüche gegen die Bundesrepublik Deutschland wegen Verbrechen des NS-Regimes festlegten.¹⁵

Der IGH hat sich vielmehr auf die von der Bundesrepublik geltend gemachte Immunitätsverletzung beschränkt und festgestellt, dass Italien mit den von Deutschland gerügten Maßnahmen gegen die völkergewohnheitsrechtliche Immunität der Bundesrepublik verstoßen habe. Italien habe, so der IGH, durch alle diese Maßnahmen die Deutschland zukommende Staatenimmunität missachtet.¹⁶

1. Die Staatenimmunität als Schranke nationaler Gerichtsbarkeit

Schwerpunktmäßig befasst sich der IGH in seiner Entscheidung mit der Frage, inwieweit die Staatenimmunität den Klagen italienischer Opfer von NS-Verbrechen gegen Deutschland vor italienischen Gerichten entgegen stand, also mit der Frage der Reichweite der Staatenimmunität im zivilrechtlichen Erkenntnisverfahren.¹⁷ Der Gerichtshof stellt dabei zunächst fest, dass es insofern kein unmittelbar einschlägiges Völkervertragsrecht gibt, weil Italien nicht Vertragsstaat des Europäischen Übereinkommens über Staatenimmunität v. 16.5.1972 („Baseler Abkommen“)¹⁸ ist und die – noch nicht in Kraft getretene – UN-Konvention über die Immunität der Staaten und ihres Vermögens v. 2.12.2004¹⁹ (im Folgenden: UN-Staatenimmunitätskonvention) weder von Deutschland noch von Italien ratifiziert wurde, so dass die Entscheidung allein am Maßstab des Völkergewohnheitsrechts zu treffen war.²⁰

Die grundsätzliche völkergewohnheitsrechtliche Geltung der Staatenimmunität, die zwischen Deutschland und Italien unstrittig war, stellt der IGH nicht in Frage. Er verweist darauf, dass die International Law Commission (ILC) bereits vor über dreißig Jahren die Staatenimmunität charakterisiert

⁸ BGH, Urt. v. 26.6.2003 – III ZR 245/98 = BGHZ 155, 179. Eine gegen dieses Urt. eingelegte Verfassungsbeschwerde wurde vom BVerfG nicht zur Entscheidung angenommen; vgl. BVerfG, Beschl. v. 15.2.2006 – 2 BvR 1476/03 = NJW 2006, 2542 (hierzu *Boysen*, AVR 44 [2006], 363). Die anschließend eingelegte Beschwerde zum EGMR verwarf dieser als unzulässig; vgl. EGMR, Entsch. v. 31.5.2011 – 24120/06 (*Sfountouris v. Germany*) = EuGRZ 2011, 477 (dt. Übers.).

⁹ Vgl. *Gattini*, Leiden Journal of International Law 24 (2011), 173 (176 f.); *Stürner*, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts 2008, 197. Das Urteil des Florentiner Gerichts wurde vom italienischen Kassationsgerichtshof 2008 bestätigt: Corte di Cassazione, Urt. v. 29.5.2008 – 14199/08 = NVwZ 2008, 1100 (dt. Übers.). Zur jüngsten Entwicklung der ital. Rechtsprechung vgl. *Frulli*, Journal of International Criminal Justice 9 (2011), 1129.

¹⁰ Die Zuständigkeit des IGH ergab sich aus Art. 1 des Europäischen Übereinkommens zur friedlichen Beilegung von Streitigkeiten v. 29.4.1957 (BGBl. II 1961, S. 82) in Verbindung mit Art. 36 Abs. 1 IGH-Statut. Die Schriftsätze der Parteien sind abrufbar unter www.icj-cij.org (26.3.2012).

¹¹ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy).

¹² IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 48-50.

¹³ United Nations Treaty Series 126, 1950.

¹⁴ BGBl. II 1963, S. 668, 791. Im Gegenzug verpflichtete sich die BRD zur Zahlung von 40 Millionen DM an Italien als Entschädigung für NS-Verbrechen zum Nachteil italienischer Staatsbürger.

¹⁵ Vgl. IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 22, 24-25. S. auch Fn. 80.

¹⁶ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 139.

¹⁷ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 52-108.

¹⁸ BGBl. II 1990, S. 35.

¹⁹ UN Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property – verabschiedet als Resolution der UN-Generalversammlung 59/38 v. 2.12.2004. Abgedruckt und kommentiert in International Legal Materials 44 (2005), 801. Vgl. hierzu auch den Bericht der International Law Commission in Yearbook of the International Law Commission 1991 II/2, 1.

²⁰ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 54.

hat als „a general rule of customary international law solidly rooted in the current practice of States“.²¹ Die Richtigkeit dieser Feststellung werde, so der IGH, (auch heute) durch eine breite Staatenpraxis bestätigt, die von einer völkergewohnheitsrechtlichen Geltung der Staatenimmunität ausgeht.²²

Die aus dem Grundsatz der souveränen Gleichheit der Staaten (Art. 2 Nr. 1 UN-Charta) folgende Staatenimmunität besagt, dass ein Staat grundsätzlich nicht vor Gerichten eines anderen Staates verklagt werden kann – also Immunität genießt. Denn würde ein Staat – durch seine Gerichte – einen anderen Staat verurteilen, etwa zur Zahlung von Schadensersatz, so würde er sich eine gegenüber dem anderen Staat höherrangige rechtliche Stellung anmaßen (par in parem non habet imperium).²³

Allerdings gilt die Staatenimmunität nicht uneingeschränkt. Seit langem ist weithin – auch von Deutschland und Italien – anerkannt, dass die Staatenimmunität nur insoweit eingreift, als es um staatliche Hoheitsakte (acta iure imperii) geht, während ein Staat, der privatwirtschaftlich agiert, in Bezug auf dieses Handeln (acta iure gestionis) der Gerichtsbarkeit des Forumstaates wie jede Privatperson unterworfen ist.²⁴ Der IGH betont insofern jedoch, dass auf die Nichtgeltung der Staatenimmunität für acta iure gestionis nicht abgestellt werden könne, weil die Vorfälle, die den italienischen Klagen zu Grunde lagen – Massaker an der italienischen Bevölkerung durch die deutsche Wehrmacht, die Verschleppung von Italienern nach Deutschland zur Zwangsarbeit und die Internierung italienischer Soldaten durch das Deutsche Reich unter Verweigerung des Kriegsgefangenenstatus – unabhängig davon, dass sie rechtswidrig waren, Hoheitsakte des Deutschen Reichs, also acta iure imperii waren²⁵ – eine Feststellung, auf

die bei der Analyse der Auswirkungen des IGH-Urteils auf das (Völker-)Strafrecht zurückzukommen sein wird.

Die vom IGH zu beantwortende Rechtsfrage ging deshalb konkret dahin, ob die Staatenimmunität aufgrund einer anderweitigen Ausnahmebestimmung bei den Entschädigungsklagen vor italienischen Gerichten keine Geltung beanspruchen konnte. Italien hatte sich im Verfahren vor dem IGH auf mehrere vermeintliche Ausnahmeregelungen berufen, die der IGH in seiner Entscheidung auf ihre völkerrechtliche Anerkennung hin untersucht, wobei er – ganz zu Recht, weil es um die heutige Zulässigkeit der prozessualen Geltendmachung von Ansprüchen geht – darauf abstellt, ob eine Ausnahmeregelung *gegenwärtig* völkergewohnheitsrechtlich anerkannt ist, so dass es auf die Frage einer Geltung einer Ausnahme von der Staatenimmunität zur Zeit der Ereignisse, die den italienischen Klagen zu Grunde lagen, also in der Zeit zwischen 1943 und 1945, nicht ankam.²⁶

2. Ausnahme von der Staatenimmunität bei deliktischem Handeln?

Italien machte vor dem IGH geltend, die Staatenimmunität erfahre eine – auch acta iure imperii erfassende – Ausnahme bei Klagen wegen deliktischen Verhaltens eines Staates im Gebiet des Forumstaates. Schon aus diesem Grunde seien italienische Gerichte befugt gewesen, über Klagen gegen Deutschland zu entscheiden, die wegen in Italien verübter Verstöße der Deutschen Wehrmacht oder besonderer NS-Verbände gegen das humanitäre Völkerrecht erhoben worden seien.²⁷ Tatsächlich findet sich eine Ausnahmeklausel für deliktisches Handeln im Gebiet des Forumstaates („territorial tort exception“) in neun von zehn nationalen Gesetzen, die – mit Verbindlichkeit für die jeweiligen staatlichen Gerichte – die Reichweite der Staatenimmunität festlegen, etwa in section 1605 (a) (5) des us-amerikanischen Foreign Sovereign Immunities Act (FSIA) und section 5 des britischen State Immunity Act (SIA) sowie in Art. 11 des Europäischen Übereinkommens über Staatenimmunität und in Art. 12 der UN-Staatenimmunitätskonvention.²⁸

Der IGH befasst sich in seiner Entscheidung allerdings nicht mit der Frage, ob die „territoriale Deliktsausnahme“ allgemein (völkergewohnheitsrechtlich) anerkannt ist, sondern fragt – was methodisch nicht gänzlich frei von Bedenken ist –

Richter Koroma in seinem zustimmenden Sondervotum (dort Rn. 4) noch einmal ausdrücklich hervor.

²⁶ IGH, Urte. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 58. Ebenso *Frulli*, Journal of International Criminal Justice 9 (2011), 1129 (1133 Fn. 16); *Paech*, AVR 47 (2009), 36 (78 ff.). Anderer Ansicht *Rossi*, Jahrbuch für italienisches Recht 23 (2010), 47 (62 f.); *Stürner*, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts 2008, 197 (202).

²⁷ Vgl. IGH, Urte. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 62.

²⁸ Vgl. IGH, Urte. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 70. Näher zur „Deliktsausnahme“ *Cremer*, AVR 41 (2003), 137 (144 ff.); *Kreicker* (Fn. 22), S. 66 ff.; *Paech*, AVR 47 (2009), 36 (66 ff.).

²¹ Vgl. Yearbook of the International Law Commission 1980 II/2, 147.

²² IGH, Urte. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 56. Die völkergewohnheitsrechtliche Geltung der Staatenimmunität kann nicht ernstlich bezweifelt werden; vgl. *Kreicker*, Völkerrechtliche Exemtionen, Grundlagen und Grenzen völkerrechtlicher Immunitäten und ihre Wirkungen im Strafrecht, Bd. 1, 2007, S. 53 f. m.w.N.

²³ Vgl. BVerfG, Beschl. v. 15.2.2006 – 2 BvR 1476/03 = NJW 2006, 2542; BGH, Urte. v. 26.6.2003 – III ZR 245/98 = BGHZ 155, 179; EGMR, Urte. v. 21.11.2001 – 35763/97 (Al Adsani v. United Kingdom) = EuGRZ 2002, 403 (dt. Übers.); *Epping* (Fn. 4), § 26 Rn. 8, 17 ff.; *Herdegen*, Völkerrecht, 10. Aufl. 2011, § 37 Rn. 1 ff.; *Kissel/Mayer*, Gerichtsverfassungsgesetz, Kommentar, 6. Aufl. 2010, § 20 Rn. 3, 9; *Kreicker* (Fn. 22), S. 49 ff.; *Stein/v. Buttlar*, Völkerrecht, 12. Aufl. 2009, Rn. 714.

²⁴ BVerfG, Urte. v. 30.4.1963 – 2 BvM 1/62 = BVerfGE 16, 27; BGH, Urte. v. 26.6.2003 – III ZR 245/98 = BGHZ 155, 179. Siehe auch *Herdegen* (Fn. 23), § 37 Rn. 5; *Kreicker* (Fn. 22), S. 58 ff.; *Stein/von Buttlar* (Fn. 23), Rn. 717 f.

²⁵ IGH, Urte. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 59-61. Diesen Umstand hebt

konkret danach, ob eine solche Ausnahme für militärisches Handeln eines Staates im Hoheitsgebiet des Forumstaates und im Rahmen einer bewaffneten Auseinandersetzung anerkannt ist.²⁹ Er betont, bei der „tort exception“ sei ursprünglich an „versicherbare“ und „alltägliche“ Schäden etwa in Folge von Verkehrsunfällen gedacht worden (bei denen – und das ist der Hintergrund der „Deliktsausnahme“ – zum einen eine Immunität letztlich nur zum Vorteil einer privaten Versicherungsgesellschaft wirken würde und zum anderen der Umfang eines Schadensersatzanspruches eng begrenzt ist, weshalb in solchen Fällen keine politischen Verwerfungen drohen³⁰). Eine Ausnahme von der Staatenimmunität bei deliktischem Handeln in Bezug auf Schäden im Kontext militärischer Aktivitäten im Forumstaat könne, so der IGH, nicht festgestellt werden. So sei in Art. 31 des Europäischen Übereinkommens über Staatenimmunität sowie in den nationalen Immunitätsgesetzen Großbritanniens und Singapurs ausdrücklich festgelegt, dass sich die Deliktsausnahme nicht auf das Handeln von Streitkräften erstreckt.³¹ Zwar enthalte die UN-Staatenimmunitätskonvention keine solche explizite Einschränkung der in Art. 12 verankerten „tort exception“, doch habe die ILC in ihrem Kommentar zum Vertragsentwurf deutlich gemacht, dass die Ausnahmeklausel für militärisches Handeln nicht gelte, was von einigen Staaten bei der Ratifikation der Konvention ausdrücklich betont und von den übrigen Staaten jedenfalls nicht in Frage gestellt worden sei.³² Als Fazit einer ausgiebigen Analyse der Staatenpraxis stellt der IGH weiter fest, dass es eine Vielzahl von nationalen Gerichtsentscheidungen gebe, mit denen eine Immunitätsausnahme bei (deliktischem) militärischem Handeln im Forumstaat abgelehnt wurde.³³ Insbesondere hätten hohe Gerichte in Frankreich, Polen und Slowenien gegen Deutschland gerichtete Klagen von Opfern von NS-Verbrechen auf Entschädigung wegen im Forumstaat erlittener Verfolgungen durch das NS-Regime unter Verweis auf eine Immunität Deutschlands für unzulässig erachtet. Der IGH weist ferner darauf hin, dass auch der EGMR und der deutsche BGH eine Immunitätsausnahme für solche Fallkonstellationen verneint haben.³⁴ Anders hätten nur die italienischen Gerichte in den Fällen, die dem Rechtsstreit vor dem IGH zu Grunde lagen, sowie der griechische Areopag im Distomo-Fall (dessen Urteil aller-

dings durch die – bereits erwähnte – Entscheidung des Obersten Sondergerichts Griechenlands³⁵ überholt sei) geurteilt.³⁶

Der IGH kommt damit zu dem Ergebnis, dass die Staatenimmunität bei Schädigungen im Forumstaat im Rahmen bewaffneter militärischer Konflikte keine Ausnahme auf der Basis des „territorial tort principle“ erfährt.³⁷

3. Ausnahme von der Staatenimmunität bei völkerrechtlichen Verbrechen?

Italien machte vor dem IGH weiter geltend, die Staatenimmunität erfahre eine Ausnahme, wenn es um völkerrechtliche Verbrechen wie Kriegsverbrechen oder Verbrechen gegen die Menschlichkeit gehe. In solchen Fällen stehe die Staatenimmunität einer Klage der Opfer auf Zahlung einer Entschädigung wegen der Schwere des Rechtsverstoßes nicht entgegen.³⁸

Der IGH verwirft auch diese Argumentation Italiens, und zwar mit dem schlichten Argument, dass eine Ausnahme von der Staatenimmunität in Bezug auf zivilrechtliche Klagen wegen schwerer Menschenrechtsverletzungen beziehungsweise schwerer Verletzungen des humanitären Völkerrechts in der Staatenpraxis keine Anerkennung gefunden habe, so dass eine solche Ausnahme nicht als geltendes Völkergewohnheitsrecht betrachtet werden könne.³⁹ Abgesehen von den Entscheidungen italienischer Gerichte, um die es in dem Verfahren vor dem IGH ging, und der überholten griechischen Distomo-Rechtsprechung seien keine nationalen Gerichtsentscheidungen feststellbar, in denen einem Staat die Staatenimmunität unter Hinweis auf die Schwere der einer Klage zu Grunde liegenden Rechtsverletzung versagt worden sei; der IGH zitiert in diesem Zusammenhang Gerichtsentscheidungen aus Frankreich, Kanada, Neuseeland, Polen, Slowenien

²⁹ IGH, Ur t. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 65.

³⁰ Hier auf weisen in ihren zustimmenden Sondervoten die Richter Koroma (dort Rn. 7) und Keith (dort Rn. 13) hin.

³¹ IGH, Ur t. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 67.

³² IGH, Ur t. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 69. Vgl. auch Yearbook of the International Law Commission 1991 II/2, 45 und Gattini, Leiden Journal of International Law 24 (2011), 173 (175).

³³ IGH, Ur t. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 73-75.

³⁴ Vgl. EGMR, Ur t. v. 21.11.2001 – 31253/96 (McElhinney v. Ireland) = EuGRZ 2002, 415 (dt. Übers.); BGH, Ur t. v. 26.6.2003 – III ZR 245/98 = BGHZ 155, 179.

³⁵ Anotato Eidiko Dikastirio, Entsch. v. 17.9.2002 – 6/2002 = International Law Reports 129 (2007), 525.

³⁶ IGH, Ur t. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 76. Der Areopag hatte allerdings seine These einer Immunitätsausnahme bei deliktischem Handeln im Forumstaat dahingehend beschränkt, dass sie nicht bei jeder Schädigung im Rahmen bewaffneter Auseinandersetzungen gelte, sondern nur bei Taten, die mit dem eigentlichen Kampfgeschehen in keinem Zusammenhang stehen, was beim Massaker an der Zivilbevölkerung des Dorfes Distomo der Fall gewesen sei; vgl. Kreicker (Fn. 22), S. 70 f.; Paech, AVR 47 (2009), 36 (76 f.).

³⁷ IGH, Ur t. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 77-79.

³⁸ Vgl. IGH, Ur t. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 80. S. zu dieser These auch Appelbaum, Einschränkungen der Staatenimmunität in Fällen schwerer Menschenrechtsverletzungen, 2007, S. 183 ff.; Bröhmer, State Immunity and the Violation of Human Rights, 1997, S. 143 ff.; Cremer, AVR 41 (2003), 137; Dörr, AVR 41 (2003), 201; Hobe, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts 2001, 368; Kreicker (Fn. 22), S. 76 ff.; Maierhöfer, EuGRZ 2002, 391.

³⁹ IGH, Ur t. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 81-91.

und den USA, mit denen Entschädigungsklagen wegen völkerrechtlicher Verbrechen unter Berufung auf die Staatenimmunität des beklagten Staates abgewiesen wurden.⁴⁰ Auch der EGMR habe, so der IGH weiter, in den Verfahren *Al Adsani v. United Kingdom*⁴¹ und *Kalogeropoulou and others v. Greece and Germany*⁴² eine solche Immunitätsausnahme verneint.⁴³ Zudem sei in den einschlägigen völkervertraglichen Instrumenten, namentlich im Europäischen Übereinkommen über Staatenimmunität und in der UN-Staatenimmunitätskonvention, keine Ausnahme von der Staatenimmunität in Bezug auf schwere Rechtsverletzungen beziehungsweise Verstöße gegen zwingendes Völkerrecht normiert.⁴⁴

Eine Berücksichtigung der 3. Pinochet-Entscheidung des britischen House of Lords⁴⁵ verwirft der IGH unter bloßem Hinweis darauf, dass es bei dieser um die Immunität eines ehemaligen Staatsoberhauptes von fremdstaatlicher Strafgerichtsbarkeit und nicht um die Immunität eines Staates als solchem in einem Verfahren um die Zahlung von Entschädigung gegangen sei.⁴⁶ Auf die weitere – umfangreiche – Rechtsprechung internationaler und nationaler Strafgerichte zur Geltung völkerrechtlicher Immunitäten bei Strafverfolgungen wegen völkerrechtlicher Verbrechen geht der IGH in seinem Urteil mit keinem Wort ein, was – wie noch zu zeigen sein wird – für die Frage der Relevanz der IGH-Entscheidung für das Strafrecht von besonderem Belang ist.

Der IGH kommt damit zu dem Ergebnis, dass die Staatenimmunität keine völkergewohnheitsrechtliche Ausnahme deshalb erfährt, weil geltend gemacht wird, dass es sich bei dem einem Klagebegehren zu Grunde liegenden staatlichen Verhalten um eine schwere Menschenrechtsverletzung oder einen Verstoß gegen das Recht der bewaffneten Konflikte gehandelt hat.⁴⁷

4. Ausnahme von der Staatenimmunität bei Verstößen gegen zwingendes Völkerrecht?

Anschließend wendet sich der IGH dem von Italien vorgebrachten und auch vom italienischen Kassationsgerichtshof in

seinem Urteil vom 11.3.2004 im Fall *Ferrini*⁴⁸ herangezogenen Argument zu, aus Gründen der völkerrechtlichen Normenhierarchie könne die Staatenimmunität bei Verfahren, die Verstöße eines Staates gegen fundamentale Menschenrechte beziehungsweise gegen das humanitäre Völkerrecht zum Gegenstand haben, keine Geltung beanspruchen.⁴⁹

Dieses Argument ist keinesfalls neu, im wissenschaftlichen Schrifttum war es zuvor verschiedentlich propagiert worden⁵⁰ und im EGMR-Verfahren *Al Adsani v. United Kingdom*⁵¹ hatten einige der dissentierenden Richter in ihren Sondervoten auf dieser Grundlage eine Immunität verneint.⁵² Ausgangspunkt dieser Argumentation ist der Umstand, dass fundamentale völkerrechtlich garantierte Menschenrechte sowie die Normen des humanitären Völkerrechts zum sogenannten zwingenden Völkerrecht, dem *ius cogens*, gehören.⁵³ Dieses ist dadurch gekennzeichnet, dass die Völkerrechtssubjekte, namentlich die Staaten, über dieses nicht – etwa im Wege eines völkerrechtlichen Vertragsschlusses – disponieren können. Vertragliche Regelungen, aber auch Bestimmungen des Völkergewohnheitsrechts, denen selbst kein *ius cogens*-Charakter zukommt, sind unwirksam beziehungsweise unanwendbar, soweit sie mit *ius cogens*-Normen unvereinbar sind.⁵⁴ Da die Staatenimmunität nicht zum *ius cogens* gehört,⁵⁵ könne sie, so wird argumentiert, im Verhältnis zu völkerrechtlichen Menschenrechtsgarantien und Regeln des humanitären Völkerrechts keine Geltung beanspruchen.

Diese von Italien aufgegriffene Argumentationslinie verwirft der IGH in seinem Urteil mit dem Hinweis, dass der Normenkonflikt, auf den sie abstellt, tatsächlich gar nicht existiert. Die Regeln der Staatenimmunität einerseits und die hier relevanten Regeln des humanitären Völkerrechts andererseits betreffen unterschiedliche Bereiche. Die Anwendung

⁴⁰ IGH, Ur. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 85.

⁴¹ EGMR, Ur. v. 21.11.2001 – 35763/97 (*Al Adsani v. United Kingdom*) Rn. 61 = EuGRZ 2002, 403 (407) (dt. Übers.).

⁴² EGMR, Beschl. v. 12.12.2002 – 59021/00 (*Kalogeropoulou et al. v. Greece and Germany*) = NJW 2004, 273 (dt. Übers.).

⁴³ IGH, Ur. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 90.

⁴⁴ IGH, Ur. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 89.

⁴⁵ Vgl. hierzu House of Lords, Ur. v. 24.3.1999 = International Legal Materials 38 (1999), 581.

⁴⁶ IGH, Ur. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 87.

⁴⁷ IGH, Ur. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 91: „The Court concludes that, under customary international law as it presently stands, a State is not deprived of immunity by reason of the fact that it is accused of serious violations of international human rights law or the international law of armed conflict.“

⁴⁸ Corte di Cassazione, Ur. v. 11.3.2004 – 5044/04 = International Law Reports 128 (2006), 658.

⁴⁹ IGH, Ur. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 92-97.

⁵⁰ *Bianchi*, Austrian Journal of Public and International Law 46 (1994), 195 (214); *Karagiannakis*, Leiden Journal of International Law 11 (1998), 9 (20); *McGregor*, International and Comparative Law Quarterly 55 (2006), 437; *Orakhelashvili*, German Yearbook of International Law 45 (2002), 227 (258 ff.); *ders.*, European Journal of International Law 18 (2007), 955 (963 ff.); *ders.*, European Journal of International Law 22 (2011), 849 (851 f.); *Paech*, AVR 47 (2009), 36 (65).

⁵¹ EGMR, Ur. v. 21.11.2001 – 35763/97 (*Al Adsani v. United Kingdom*) Rn. 61 = EuGRZ 2002, 403 (dt. Übers.).

⁵² Näher hierzu *Kreicker* (Fn. 22), S. 83 ff.; *Maierhöfer*, EuGRZ 2002, 391.

⁵³ *Heintschel von Heinegg*, in: Ipsen (Fn. 4), § 15 Rn. 51 ff.; *Herdegen* (Fn. 23), § 16 Rn. 14.

⁵⁴ Allgemein zum zwingenden Völkerrecht *Heintschel von Heinegg* (Fn. 53), § 15 Rn. 36 ff.; *Herdegen* (Fn. 23), § 16 Rn. 14. Siehe auch BVerfG, Beschl. v. 12.12.2000 – 2 BvR 1290/99 = NJW 2001, 1848.

⁵⁵ *Cremer*, AVR 41 (2003), 137 (162 f.); *Kreicker* (Fn. 22), S. 82; *Paech*, AVR 47 (2009), 36 (47). Zweifelnd aber *Finke*, European Journal of International Law 21 (2010), 853 (868).

der Bestimmungen zur Staatenimmunität auf Entschädigungsklagen wegen Verstößen gegen Menschenrechte betreffe die Unrechtmäßigkeit der Taten nicht.⁵⁶ Ein Normenkonflikt, bei dem die Staatenimmunität als „einfaches Völkerrecht“ zurücktreten müsste, läge in der Tat nur vor, wenn es eine völkerrechtliche Pflicht der Gewährung nationaler Rechtsdurchsetzungsmechanismen zur Erlangung individueller (fremd-)staatlicher Entschädigung für Verstöße gegen Menschenrechtsverletzungen beziehungsweise das humanitäre Völkerrecht gäbe und diese Pflicht zum zwingenden Völkerrecht gehörte. Eine solche völkerrechtliche Pflicht – deren Existenz nicht ernstlich behauptet werden kann – sieht der IGH jedoch nicht.⁵⁷

5. Ausnahme von der Staatenimmunität bei Fehlen anderer Möglichkeiten zur Rechtsdurchsetzung?

Der IGH verwirft auch das weniger auf das geltende Völkerrecht denn auf allgemeine Legitimitätsüberlegungen gestützte Argument Italiens, den Klagen der Opfer von NS-Verbrechen vor italienischen Gerichten dürfe keine Immunität Deutschlands entgegen gehalten werden, weil alle anderen Bemühungen der Opfer, von Deutschland entschädigt zu werden, erfolglos geblieben seien.⁵⁸ Diesem Vorbringen entgegnet der IGH zum einen juristisch kühl mit dem Hinweis, es sei keine Staatenpraxis erkennbar, aus der eine Regel des Völkergewohnheitsrechts dahingehend abgeleitet werden könne, dass die Gewährung von Staatenimmunität davon abhängt, ob es andere Möglichkeiten zur Erlangung einer Entschädigung gebe.⁵⁹ Zum anderen weist der IGH darauf hin, dass die Annahme, dass jedes Opfer staatlichen Unrechts die Möglichkeit haben müsse, individuell Entschädigungszahlungen einzuklagen, nur schwer mit der seit langem geübten Praxis in Einklang zu bringen sei, nach Beendigung eines Krieges auf der Ebene der beteiligten Staaten Entschädigungsabkommen zu schließen, die eine pauschale Geldzahlung des einen Staates an den anderen Staat vorsehen. Es sei schwer zu erkennen, so der IGH, warum jemand, dessen Staat nach einem Krieg als Teil einer umfassenden Kriegsfolgenregelung eine pauschale Entschädigungszahlung erhalten habe, die Gelder aber nicht an die eigenen Staatsangehörigen, die Opfer geworden seien, verteilt, sondern zum Wiederaufbau des Landes eingesetzt

habe, berechtigt sein solle, individuelle Entschädigungsansprüche gegen den anderen Staat einzufordern.⁶⁰

6. Fazit des IGH

Der IGH kommt, nachdem er abschließend darauf hingewiesen hat, dass auch eine Zusammenschau der von Italien vorgebrachten Argumente keine völkerrechtliche Berechtigung erkennen lasse, einem Staat die diesem zukommende Immunität zu versagen,⁶¹ zu dem Fazit, das Italien gegen Völkerrecht verstieß, indem es zuließ, dass italienische Gerichte eine Staatenimmunität Deutschlands negierten und Entschädigungsklagen italienischer Bürger gegen Deutschland stattgaben.⁶²

Soweit sich das Urteil des IGH anschließend noch mit den weiteren von Deutschland geltend gemachten Rechtsverstößen Italiens befasst, also mit der Vollstreckbarkeitserklärung des griechischen *Distomo*-Urteils und mit Zwangsvollstreckungsmaßnahmen in eine deutsche Immobilie in Italien, ist es im vorliegenden Kontext, in dem es um mögliche Auswirkungen der Entscheidung auf das (Völker-)Strafrecht geht, ohne Belang. Insofern sei lediglich der Vollständigkeit halber erwähnt, dass der IGH – der vorherrschenden Völkerrechtsauffassung folgend – feststellt, dass Zwangsvollstreckungsmaßnahmen eines Staates in fremdstaatliches Eigentum dann gegen die Immunität des Schuldnerstaates verstoßen, wenn das Eigentum, in das vollstreckt wird, nichtkommerziellen staatlichen Zwecken dient, wobei es auf den titulierten Anspruch und dessen Rechtsgrund nicht ankommt.⁶³ Da die Villa Vigoni als deutsch-italienisches Kultur- und Wissenschaftszentrum und damit für nichtkommerzielle Zwecke genutzt wird (und ein Immunitätsverzicht Deutschlands nicht vorlag), verstießen auch die italienischen Zwangsvollstreckungsmaßnahmen gegen die Staatenimmunität Deutschlands.⁶⁴ Die Vollstreckbarkeitserklärung des *Distomo*-Urteils verletzte, so der IGH, ebenfalls die Staatenimmunität Deutschlands, weil eine solche ebenso wie eine Entscheidung in der Sache selbst über den geltend gemachten Anspruch zu behandeln sei und eine Verurteilung Deutschlands durch italie-

⁵⁶ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 93. Ebenso im Ergebnis schon EGMR, Urt. v. 21.11.2001 – 35763/97 (*Al Adsani v. United Kingdom*), Rn. 61 = EuGRZ 2002, 403 (407) (dt. Übers.).

⁵⁷ Vgl. IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 94. Zur Frage, ob überhaupt ein entsprechender materiell-rechtlicher völkerrechtlicher Anspruch besteht, vgl. unten Fn. 80.

⁵⁸ Vgl. IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 98. Wie Italien vor dem IGH auch *Frulli*, *Journal of International Criminal Justice* 9 (2011), 1129 (1141).

⁵⁹ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 101.

⁶⁰ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 102.

⁶¹ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 106.

⁶² IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 107, 139. Diese Entscheidung erging mit zwölf zu drei Richterstimmen.

⁶³ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 118. Ebenso BVerfG, Beschl. v. 12.10.2011 – 2 BvR 2984/09 u.a. = NJW 2012, 293; BVerfG, Urt. v. 13.12.1977 – 2 BvM 1/76 = BVerfGE 46, 342; BGH, Beschl. v. 1.10.2009 – VII ZB 37/08 = NJW 2010, 769; EGMR, Entsch. v. 10.11.2009 – 30190/06 (*Sedelmayer v. Germany*) = EuGRZ 2011, 374 (dt. Übers.).

⁶⁴ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 119-120, 139.

nische Gerichte in der Angelegenheit mit der Staatenimmunität der Bundesrepublik unvereinbar gewesen wäre.⁶⁵

III. Bewertung der IGH-Entscheidung

Das Urteil des IGH ist im Ergebnis in keiner Weise überraschend, liegt es doch auf einer Linie mit der Rechtsprechung des EGMR, des BVerfG und des BGH sowie einer Vielzahl von nationalen Gerichtsentscheidungen anderer Staaten. Die ganz vorherrschende Rechtsprechung ging bereits vor der IGH-Entscheidung davon aus, dass Entschädigungsklagen von Opfern von NS-Verbrechen vor ausländischen Gerichten ungeachtet der durch eine Stärkung der Menschenrechte und der Rechtsstellung des Individuums gekennzeichneten Entwicklung des Völkerrechts gegen die Staatenimmunität Deutschlands verstoßen.⁶⁶ Auch die italienische Regierung, die der immunitätskritischen Rechtsprechung ihrer unabhängigen Justiz stets ablehnend gegenüber stand, hatte im Übrigen keine anderslautende Entscheidung des IGH erwartet und erwünscht, sondern hat die Klage vor dem IGH im Einvernehmen mit Deutschland betrieben und das Urteil als Klarstellung der Völkerrechtslage begrüßt.⁶⁷

Ganz zu Recht hat der IGH ein Eingreifen der „Delikt Ausnahme“ in Fällen staatlich veranlasster Menschenrechtsverletzungen beziehungsweise bei Verstößen gegen das humanitäre Völkerrecht verneint. Denn die Staatenpraxis stützt die Annahme einer völkergewohnheitsrechtlichen Geltung der „tort exception“ allenfalls in Bezug auf alltägliche und versicherbare Schadensereignisse im Forumstaat.⁶⁸ Für eine darüber hinaus gehende völkergewohnheitsrechtliche Geltung fehlt es an einer hierfür erforderlichen breiten Akzeptanz in der Staatengemeinschaft, wie schon die vom IGH angeführten Entscheidungen des EGMR und verschiedener nationaler Gerichte deutlich machen.

Auch die Behauptung, die Staatenimmunität erfahre eine Ausnahme, wenn es um völkerrechtliche Verbrechen gehe, findet, soweit es zivilrechtliche Entschädigungsklagen der Opfer betrifft, keinen hinreichend breiten Rückhalt in der Staatenpraxis, zumal auch die nationalen Gesetze zur Staatenimmunität und die diesbezüglichen völkerrechtlichen Ver-

träge keine Immunitätsausnahme bei Völkerstraftaten normieren. Dem IGH ist daher auch insofern zuzustimmen, als er dieses Argument Italiens gegen eine Geltung der Staatenimmunität bei den erhobenen Entschädigungsklagen verwirft.

Aus strafrechtlicher Sicht ist in diesem Zusammenhang – wie bereits angedeutet – bedeutsam, dass der IGH sich bei seiner Analyse der Staatenpraxis auf Zivilverfahren (also auf zivilrechtliche Entschädigungsklagen) beschränkt und die umfangreiche internationale und nationale strafrechtliche Judikatur, die – wie noch zu zeigen sein wird – eine Geltung der Staatenimmunität bei Strafverfolgungen wegen völkerrechtlicher Verbrechen verneint, nicht in den Blick nimmt, ja sogar – in Bezug auf das 3. Pinochet-Urteil des House of Lords – ausdrücklich für irrelevant erklärt. Der IGH geht mithin – worauf zurückzukommen sein wird – wie selbstverständlich davon aus, dass die Reichweite der Staatenimmunität im Zivilrecht einerseits und im Strafrecht andererseits jeweils eigenständig zu beurteilen sind und von etwaigen Ausnahmen im Strafrecht nicht auf ebensolche im Zivilrecht geschlossen werden kann.⁶⁹

Das weitere von Italien vorgebrachte (recht schlichte) Argument, die Staatenimmunität könne bei Entschädigungsklagen wegen Verstößen gegen fundamentale Menschenrechte beziehungsweise das humanitäre Völkerrecht aufgrund des *ius cogens*-Charakters dieser Regelungen keine Geltung beanspruchen, ist vom IGH ebenfalls zu Recht zurückgewiesen worden. Denn in der Tat liegt kein Fall einer zu Lasten der Staatenimmunität aufzulösenden Normkollision vor, denn die Staatenimmunität steht nicht im Widerspruch zu Menschenrechten oder Normen des humanitären Völkerrechts, weil sie keine Verstöße hiergegen gestattet, sondern „nur“ einer gerichtlichen Durchsetzung hieraus unter Umständen resultierender sekundärer Entschädigungsansprüche entgegen steht.⁷⁰

Bemerkenswert ist allerdings, dass der IGH – wie im Übrigen auch der EGMR im Verfahren *Al Adsani v. United*

⁶⁵ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 128-131, 139. So auch *Dörr*, in: Leible/Ruffert (Hrsg.), Völkerrecht und IPR, 2006, S. 175 (S. 184 ff.).

⁶⁶ Vgl. nur EGMR, Beschl. v. 12.12.2002 – 59021/00 (Kalogeropoulos et al. v. Greece and Germany) = NJW 2004, 273 (dt. Übers.); BVerfG, Beschl. v. 15.2.2006 – 2 BvR 1476/03 = NJW 2006, 2542 (2543); BGH, Urt. v. 26.6.2003 – III ZR 245/98 = BGHZ 155, 179.

⁶⁷ Vgl. SZ v. 4.2.2012, S. 1; FAZ v. 4.2.2012, S. 1 f.

⁶⁸ So die h.M. im Schrifttum. Vgl. *Appelbaum* (Fn. 38), S. 114 ff.; *Epping* (Fn. 4), § 26 Rn. 21 ff.; *Hailbronner/Kau*, in: Graf Vitzthum (Hrsg.), Völkerrecht, 5. Aufl. 2010, Abschn. 3 Rn. 91; *Schaarschmidt*, Die Reichweite des völkerrechtlichen Immunitätsschutzes, 2010, S. 17 ff. sowie *Kreicker* (Fn. 22), S. 71 ff. m.w.N. in Fn. 111. Anderer Ansicht *Frulli*, Journal of International Criminal Justice 9 (2011), 1129 (1135 f.); *Paech*, AVR 47 (2009), 36 (70, 72).

⁶⁹ So auch die vorherrschende Auffassung im Schrifttum; vgl. *Stürner*, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts 2008, 197 (202 m.w.N. in Fn. 63).

⁷⁰ Auch in der völkerrechtlichen Literatur ist das „*ius cogens*-Argument“ aus diesem Grund ganz überwiegend verworfen worden; vgl. nur *Akande/Shah*, European Journal of International Law 21 (2010), 815 (834); *dies.*, European Journal of International Law 22 (2011), 857 (859 f.); *Appelbaum* (Fn. 38), S. 238 ff.; *Bröhmer* (Fn. 38), S. 195; *Caplan*, American Journal of International Law 97 (2003), 741 (771 f.); *Cremer*, AVR 41 (2003), 137 (162 f.); *Dörr*, AVR 41 (2003), 201 (214 f.); *Finke*, European Journal of International Law 21 (2010), 853 (868 f.); *Fox*, The Law of State Immunity, 2002, S. 525; *Gattini*, Leiden Journal of International Law 24 (2011), 173 (178 ff. m.w.N. in Fn. 30); *Kreicker* (Fn. 22), S. 86 f.; *Maierhöfer*, EuGRZ 2002, 391 (397); *Rossi*, Jahrbuch für italienisches Recht 23 (2010), 47 (56); *Schaarschmidt* (Fn. 68), S. 22; *Stürner*, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts 2008, 197 (202); *de Wet*, European Journal of International Law 15 (2004), 97 (107 ff.).

Kingdom⁷¹ – ganz „klassisch“ argumentiert und sich im Wesentlichen darauf beschränkt zu fragen, ob eine breite Staatenpraxis (namentlich in Form von Gerichtsentscheidungen) eine Ausnahme von der Staatenimmunität bei Entschädigungsklagen wegen Menschenrechtsverletzungen annimmt oder nicht. Der IGH fragt also im Kern lediglich, ob Staatenpraxis als ein konstitutives Element von Völkergewohnheitsrecht (vgl. Art. 38 lit. b IGH-Statut) zu verzeichnen ist, die eine Ausnahme von der Staatenimmunität stützen könnte. Es geht dem IGH mithin allein um den Nachweis der völkergewohnheitsrechtlichen Geltung einer Ausnahmebestimmung. Dies überrascht insofern, als zu den Rechtsquellen des Völkerrechts nach Art. 38 lit. c IGH-Statut auch allgemeine Rechtsgrundsätze gehören⁷² und es deshalb jedenfalls grundsätzlich möglich sein muss, Ausnahmen von völkergewohnheitsrechtlichen Instituten wie der Staatenimmunität unter Heranziehung allgemeiner Rechtsgrundsätze des Völkerrechts zu begründen und zu legitimieren.

Auf diesem Gedanken aufbauend ist im völkerrechtlichen Schrifttum verschiedentlich geltend gemacht worden, die Staatenimmunität stehe Entschädigungsklagen gegen einen Staat wegen schwerer Menschenrechtsverletzungen vor Gerichten eines anderen Staates nicht entgegen, weil ein Staat, der in massiver Weise Menschenrechte missachte, sein Recht auf Staatenimmunität in Bezug auf hieraus resultierende Entschädigungsklagen verwerke.⁷³ Verstöße gegen die zum *ius cogens* gehörenden Menschenrechte stellten, so die Argumentation, Verstöße gegen fundamentale Wertordnungsgrundsätze des Völkerrechts dar. Die soziale Störung, die durch staatliche Menschenrechtsverletzungen hervorgerufen werde, berühre – wie es in der Präambel des Statuts des Internationalen Strafgerichtshofs heißt – die internationale Gemeinschaft als Ganzes. Verstöße gegen zum *ius cogens* gehörende Menschenrechte verletzen daher nicht nur das jeweils direkt betroffene Individuum in seinen Rechten, sondern die Völkergemeinschaft als Ganzes (*erga omnes*-Wirkung). Mithin sei letztlich jeder Staat bei solchen Verstößen in eigenen Rechten (konkret: in seiner eigenen Souveränität) betroffen.⁷⁴ Ein Staat, der, indem er durch seine Funktionsträger schwere

Menschenrechtsverletzungen verübe, eine Völkerrechtsverletzung gegenüber allen anderen Staaten begehe, verwerke deshalb sein Recht, sich gegenüber einem Gericht eines anderen Staates bei einer hieraus resultierenden Entschädigungsklage auf die ihm grundsätzlich zukommende Staatenimmunität und damit auf seine völkerrechtliche Souveränität zu berufen.⁷⁵

Letztlich aber vermag auch diese Argumentationslinie, die zwar ebenfalls die Zugehörigkeit fundamentaler Menschenrechte zum zwingenden Völkerrecht zum Ausgangspunkt nimmt, aber deutlich differenzierter ist als der Verweis Italiens auf die völkerrechtliche Normenhierarchie, im *zivilrechtlichen* Kontext nicht zu überzeugen.⁷⁶

Zum einen ist ihr entgegen zu halten, dass – wie der IGH aufgezeigt hat – in der Staatenpraxis ganz überwiegend von einer Geltung der Staatenimmunität auch bei Entschädigungsklagen wegen Menschenrechtsverletzungen ausgegangen wird. Die Staatenpraxis lässt sich nur als eine von Rechtsüberzeugung getragene Übung und damit als Völkergewohnheitsrecht dahingehend werten, dass die Staatenimmunität auch in solchen Fällen gilt. Damit aber gibt es klares und sehr spezielles (gegenläufiges) Völkergewohnheitsrecht, dessen Geltung nicht durch einen Rückgriff auf allgemeine Rechtsgrundsätze, die im Wesentlichen der Schließung normativer Lücken und der Rechtsfindung in atypischen Sonder-situationen dienen, überwunden werden kann.⁷⁷

Zum anderen ist zu bedenken, dass der Annahme einer Verwirkung der Staatenimmunität letztlich die Überlegung zu Grunde liegt, dass ein Staat, der Immunität als ihm zukommendes Völkerrecht bei Entschädigungsklagen wegen eines Verhaltens für sich in Anspruch nimmt, durch das er alle anderen Völkerrechtssubjekte in ihnen zukommenden Rechten verletzt hat, rechtsmissbräuchlich handele, weshalb ihm ein solches Verhalten verwehrt sein müsse. Indes kann die Inanspruchnahme von Staatenimmunität bei zivilrechtlichen Entschädigungsklagen wegen Menschenrechtsverletzungen im

⁷¹ EGMR, Urt. v. 21.11.2001 – 35763/97 (Al Adsani v. United Kingdom) = EuGRZ 2002, 403 (dt. Übers.).

⁷² Vgl. *Heintschel von Heinegg* (Fn. 53), § 17 Rn. 1 ff.

⁷³ Näher zu dieser Argumentationslinie *Kreicker* (Fn. 22), S. 87 ff. Das Rechtsinstitut der Verwirkung ist ein allgemeiner völkerrechtlicher Rechtsgrundsatz im Sinne des Art. 38 Abs. 1 lit. c IGH-Statut; vgl. *Doehring*, Völkerrecht, 2. Aufl. 2004, Rn. 417. Im Rechtsstreit vor dem IGH war das „Verwirkungsargument“ zwar von Italien mit einer Denkschrift v. 22.12.2009 (dort Rn. 4.69) geltend gemacht und von Deutschland in einer Gegenerklärung v. 5.10.2010 (dort Rn. 60) als „fruit of theoretical speculation“ zurückgewiesen worden (Dokumente abrufbar unter www.icj-cij.org, [26.3.2012]), der IGH sah sich aber offenbar gleichwohl nicht veranlasst, hierauf einzugehen.

⁷⁴ Vgl. insofern *Herdegen* (Fn. 23), § 39 Rn. 1 ff. sowie IGH, Urt. v. 5.2.1970 – Barcelona Traction, Light and Power Company (Belgium v. Spain) = ICJ-Reports 1970, 3 (32).

⁷⁵ So u.a. *Doehring/Ress*, AVR 37 (1999), 68 (85 f.); *Kokott*, in: Beyerlin u.a. (Hrsg.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung*, Völkerrecht, Europarecht, Staatsrecht, Festschrift für Rudolf Bernhardt, 1995, S. 135 (S. 148 f.). S. auch ICTY, Urt. v. 10.12.1998 – IT-95-17/1-T (Furundžija), Rn. 155 f. sowie ausführlich zu dieser Argumentation *Kreicker* (Fn. 22), S. 87 ff. Teilweise wird in der Literatur statt von einer Verwirkung der Staatenimmunität von einer völkerrechtlichen Befugnis des Forumstaates ausgegangen, die Staatenimmunität im Wege einer völkerrechtlichen Gegenmaßnahme (Repressalie) zu missachten; so etwa *Herdegen* (Fn. 23), § 37 Rn. 7. Der Kern der Argumentation bleibt damit jedoch derselbe.

⁷⁶ Allerdings ist auf diese Überlegungen zurückzukommen, wenn es nachfolgend um die Frage geht, inwieweit die Staatenimmunität einer Strafverfolgung entgegensteht. S. hierzu unten IV 2. e).

⁷⁷ *Cremer*, AVR 41 (2003), 137 (155 f.); *Gattini*, *Leiden Journal of International Law* 24 (2011), 173 (191); *Kreicker* (Fn. 22), S. 101; *Rossi*, *Jahrbuch für italienisches Recht* 23 (2010), 47 (59); *Schaarschmidt* (Fn. 68), S. 30.

Rahmen militärischer Auseinandersetzungen nicht – jedenfalls nicht ohne weiteres – als rechtsmissbräuchlich gewertet werden. Vielmehr gibt es gute Gründe für die deutlich überwiegende Staatenpraxis, die solche Entschädigungsklagen gegen Staaten vor Gerichten anderer Staaten nicht zulässt.

Damit soll keinesfalls einer Relativierung des solchen Klagen zu Grunde liegenden Staatenunrechts das Wort geredet werden. Es steht außer Frage, dass die von der Deutschen Wehrmacht und SS-Verbänden in Italien und Griechenland verübten Gräueltaten nicht nur nach heute geltendem Recht als Völkerstraftaten zu werten sind, sondern auch nach dem zur Zeit des Zweiten Weltkrieges maßgeblichen Völkerrecht schwere Verletzungen des humanitären Völkerrechts darstellten; dies wurde von Deutschland im Verfahren vor dem IGH auch in keiner Weise in Frage gestellt und wird vom IGH in seinem Urteil auch ausdrücklich zum Ausdruck gebracht.⁷⁸ Gleichwohl aber ist es aus völkerrechtspolitischer Sicht sinnvoll, nicht jedem einzelnen Menschen, der im Rahmen eines bewaffneten Konflikts Opfer von staatlich zu verantwortenden Menschenrechtsverletzungen beziehungsweise Verstößen gegen das humanitäre Völkerrecht geworden ist, ein Klagerrecht auf Entschädigung vor Gerichten eines anderen Staates zuzubilligen.

Wenn man solche Klagen zuließe, hätte dies letztlich einen Wegfall der althergebrachten Staatenpraxis zur Folge, nach der nach Beendigung militärischer Auseinandersetzungen die beteiligten Staaten in zwischenstaatliche Verhandlungen eintreten und völkerrechtliche Vereinbarungen über Entschädigungszahlungen treffen, die an den Staat geleistet werden, dessen Bürger Opfer von Verstößen gegen Menschenrechte beziehungsweise das humanitäre Völkerrecht geworden sind. Denn wenn ein entschädigungspflichtiger Staat durch ein derartiges Entschädigungsabkommen keine endgültige Regelung herbeiführen könnte, sondern unabhängig davon Entschädigungsklagen einzelner Opfer zu gegenwärtigen hätte, bestünde für ihn kein Anlass, ein Globalentschädigungsabkommen zu schließen. Dies hätte zur Folge, dass nur diejenigen Opfer Entschädigungszahlungen erhielten, die willens und in der Lage sind, den (mühsamen und regelmäßig mit hohen Kosten verbundenen) Weg einer individuellen Klage zu beschreiten. Schon aus Gründen der Gleichbehandlung der Opfer erscheinen zwischenstaatliche Regelungen, in deren Folge der Staat, an den Entschädigung gezahlt wird, über die Verwendung der Gelder beziehungsweise deren Verteilung an einzelne Opfer entscheidet, vorzugswürdig. Zudem bestünde bei einem Klagerrecht der individuellen Opfer die Gefahr, dass gegen den Schädigerstaat über einen sehr langen Zeitraum hinweg Entschädigungsforderungen, deren Höhe im Ergebnis nicht zu bestimmen wäre, die aber jedenfalls sehr beträchtlich wären, geltend gemacht werden. Dies könnte

⁷⁸ Vgl. IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 52: „[...] the acts in question can only be described as displaying a complete disregard for the ‘elementary considerations of humanity’ [...]. The Court considers that there can be no doubt that this conduct was a serious violation of the international law of armed conflict applicable in 1943-1945.“

nicht nur zu einer finanziellen Überforderung des entschädigungspflichtigen Staates – und damit letztlich seiner in eine Art Kollektivhaftung genommenen Bürger – führen, sondern auch einer Aussöhnung zwischen den involvierten Völkern und einem Aufbau neuer, friedlicher Beziehungen zwischen den beteiligten Staaten im Wege stehen. Beim Abschluss zwischenstaatlicher Globalentschädigungsabkommen dagegen kann der politischen Dimension finanzieller Kriegsfolgeansprüche hinreichend Rechnung getragen werden. Dieser Weg der Bewältigung völkerrechtlichen Unrechts hat darüber hinaus den Vorteil, dass der Staat, dessen Bürger Opfer völkerrechtlichen Unrechts geworden sind, frei über die Verwendung von Entschädigungszahlungen befinden und sich beispielsweise dafür entscheiden kann, die Gelder primär für den Wiederaufbau der staatlichen Infrastruktur zu verwenden, womit sie letztlich allen Bürgern zu Gute kämen.⁷⁹

Deswegen ist festzuhalten, dass das Urteil des IGH nicht nur das geltende Völkergewohnheitsrecht korrekt widerspiegelt, sondern auch völkerrechtspolitisch Zustimmung verdient.⁸⁰

⁷⁹ Vor dem Hintergrund dieser Überlegungen wollen die Befürworter einer Ausnahme von der Staatenimmunität bei Entschädigungsklagen wegen schwerer Menschenrechtsverletzungen teilweise einem Staat (nur) dann keine Immunität zuerkennen, wenn dieser in keiner Weise bereit ist, seiner Verantwortung für begangenes Unrecht gerecht zu werden – so etwa Richter Bennouna in seinem Sondervotum zur hier besprochenen Entscheidung, dort Rn. 15, 20-25; ähnlich auch das Sondervotum von Richter Yusuf. Dem ist allerdings entgegen zu halten, dass bei einer derartigen Einschränkung jedes Gericht eigenständig beurteilen müsste, ob eine solche Fallkonstellation vorliegt, was der völkerrechtlichen Rechtssicherheit zuwider liefe und – wie die Verfahren gegen Deutschland vor griechischen und italienischen Gerichten nur allzu deutlich gezeigt haben – erhebliche politische Konflikte zur Folge haben könnte. Es erscheint wenig sinnvoll, beliebige staatliche Zivilgerichte über die Frage hinreichender zwischenstaatlicher Unrechtsfolgenentschädigung richten zu lassen.

⁸⁰ Letztlich spricht – wovon auch der IGH auszugehen scheint, vgl. IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 94 – aus den genannten Gründen auch vieles dafür, an der überkommenen Rechtsauffassung festzuhalten, dass einzelne Opfer von Verstößen gegen das humanitäre Völkerrecht beziehungsweise Menschenrechtsgewährleistungen während eines internationalen bewaffneten Konflikts keine ihnen als Individuen zukommenden materiell-rechtlichen völkerrechtlichen Ansprüche gegen den verantwortlichen Staat auf Entschädigung haben, sondern solche völkerrechtlichen Ansprüche nur mediatisiert zwischen den beteiligten Staaten bestehen. So etwa BVerfG, Beschl. v. 28.6.2004 – 2 BvR 1379/01 = NJW 2004, 3257; BGH, Urt. v. 2.11.2006 – III ZR 190/05 = BGHZ 169, 349; Schröder, in: Graf Vitzthum (Fn. 68), Abschn. 7 Rn. 32; Tomuschat, in: Kohen (Hrsg.), Promoting Justice, Human Rights and Conflict Resolution through International Law, Liber Amicorum Lucius Caflisch, 2007, S. 569 (S. 578). Vgl.

IV. Bedeutung des Urteils für das (Völker-)Strafrecht

1. Die Staatenimmunität als strafrechtliches Verfolgungshindernis

Die Staatenimmunität steht nicht nur Klagen gegen einen Staat vor Gerichten eines anderen Staates entgegen, sondern erstreckt sich auch auf natürliche Personen, soweit diese für einen fremden Staat gehandelt haben. Diese sind in Bezug auf ihr hoheitlich-dienstliches Handeln für einen Staat fremder Gerichtsbarkeit grundsätzlich entzogen, wobei es nicht darauf ankommt, ob sie – etwa als Beamter oder Soldat – in einem festen Dienstverhältnis zu „ihrem“ Staat stehen oder nicht.⁸¹ Denn wenn ein Staat Personen für Handlungen, die sie für einen anderen Staat vorgenommen haben und die diesem völkerrechtlich zuzurechnen sind, gerichtlich in Anspruch nähme, würde er indirekt ebenfalls Gerichtsbarkeit über einen fremden Staat ausüben und damit gleichfalls den Grundsatz der souveränen Gleichheit der Staaten missachten. Da die Staatenimmunität, wie dargelegt, aber heutzutage „nur“ noch hoheitliches Staatshandeln (*acta iure imperii*) erfasst,⁸² sind auch staatliche Funktionsträger nur in Bezug auf ihr hoheitlich-dienstliches Handeln fremder Gerichtsbarkeit entzogen.⁸³

auch OLG Köln, Urt. v. 28.7.2005 – 7 U 8/04 = NJW 2005, 2860; LG Bonn, Urt. v. 10.12.2003 – 1 O 361/02 = NJW 2004, 525. Die Existenz eines völkerrechtlichen Individualanspruchs auf Entschädigung bejaht dagegen *Fischer-Lescano*, AVR 45 (2007), 299 (303 ff.).

⁸¹ BVerfG, Beschl. v. 10.6.1997 – 2 BvR 1516/96 = BVerfGE 96, 68 (91), BGH, Urt. v. 26.9.1978 – VI ZR 267/76 = NJW 1979, 1101 (1102); BVerwG, Beschl. v. 30.9.1988 – 9 CB 47/88 = NJW 1989, 678 (679); *Akande/Shah*, European Journal of International Law 21 (2010), 815 (825); *Ambos*, Internationales Strafrecht, 3. Aufl. 2011, § 7 Rn. 101; *ders.*, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 1, 2. Aufl. 2011, Vor §§ 3-7 Rn. 98; *Böse*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, Bd. 1, 3. Aufl. 2010, Vor § 3 Rn. 35; *Herdegen* (Fn. 23), § 37 Rn. 3; *Kissel/Mayer* (Fn. 23), § 20 Rn. 3; *Kreicker*, in: Grützner/Pötz/Kreß (Hrsg.), Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, 17. Lfg., Stand: September 2010, III E Rn. 7; *Satzger*, Internationales und Europäisches Strafrecht, 5. Aufl. 2011, § 15 Rn. 45; *Werle/Jeßberger*, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 1, 12. Aufl. 2007, Vor § 3 Rn. 371. Weitere Nachweise bei *Kreicker* (Fn. 22), S. 51 Fn. 11. Die Staatenimmunität als Exemption natürlicher Personen ist seit dem „McLeod-Fall“ aus dem Jahr 1837 (hierzu *Kreicker* [Fn. 22], S. 110 f.) in der Völkerrechtspraxis anerkannt.

⁸² Vgl. die Nachw. oben in Fn. 24.

⁸³ *Ambos* (Fn. 81 – Internationales Strafrecht), § 7 Rn. 101; *ders.* (Fn. 81 – MK), Vor §§ 3-7 Rn. 98, 123; *Böse* (Fn. 81), Vor § 3 Rn. 35; *Kreicker* (Fn. 22), S. 65 m.w.N. in Fn. 66, S. 139 f. Anderer Ansicht *Akande/Shah*, European Journal of International Law 21 (2010), 815 (827); *dies.*, European Journal of International Law 22 (2011), 857 (859).

Für das Strafrecht folgt hieraus, dass die Staatenimmunität – in Deutschland als ein über Art. 25 GG für die Staatsanwaltschaften und Gerichte unmittelbar maßgebliches völkerrechtliches Strafverfolgungshindernis – einer Strafverfolgung staatlicher Funktionsträger wegen hoheitlich-dienstlicher Handlungen für einen fremden Staat prinzipiell entgegensteht.⁸⁴ Auch in ihrer Ausprägung als Strafverfolgungshindernis ist die Staatenimmunität völkergewohnheitsrechtlich anerkannt,⁸⁵ wobei allerdings die Terminologie nicht ganz einheitlich ist; teilweise wird insofern von „Amtsträgerimmunität“, „Immunität als Staatsorgan“ oder auch „Act of State-Doktrin“ gesprochen. Die Staatenimmunität ist, soweit sie sich auf natürliche Personen erstreckt, eine Immunität *ratione materiae* (handlungsbezogene Immunität), weil sie die betreffenden Personen nicht – wie etwa die Immunitäten *ratione personae* (statusbezogene Immunitäten) von Staatsoberhäuptern oder Diplomaten – als solche und ohne Rücksicht auf die Art der Tathandlung von fremder Strafgerichtsbarkeit befreit, sondern nur insofern, als sich die betreffende Tat als hoheitlich-dienstliches Handeln für einen anderen Staat darstellt; man kann mithin von einer Immunität *ratione materiae* für *acta iure imperii* sprechen.⁸⁶ Diese Immunität, die zeitlich

⁸⁴ BVerfG, Beschl. v. 10.6.1997 – 2 BvR 1516/96 = BVerfGE 96, 68 (85, 91); *Akande*, American Journal of International Law 98 (2004), 407 (412 f.); *ders./Shah*, European Journal of International Law 21 (2010), 815 (826 f.); *Ambos* (Fn. 81 – Internationales Strafrecht), § 7 Rn. 101; *ders.* (Fn. 81 – MK), Vor §§ 3-7 Rn. 98; *Böse* (Fn. 81), Vor § 3 Rn. 35; *Bothe*, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 31 (1971), 246 (247 ff.); *Cassese*, International Criminal Law, 2. Aufl. 2008, S. 303 ff.; *Kreicker* (Fn. 22), S. 109 ff. m.w.N. in Fn. 3; *ders.*, ZIS 2009, 350 (352); *ders.* (Fn. 81), III E Rn. 8; *Werle*, Völkerstrafrecht, 2. Aufl. 2007, Rn. 606; *Werle/Jeßberger* (Fn. 81), Vor § 3 Rn. 371. S. ferner IGH, Urt. v. 4.6.2008 – Case Concerning Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France) = ICJ-Reports 2008, 177 (241 ff., Rn. 185-197). Der IGH stellte in dieser Entscheidung nicht in Frage, dass staatliche Funktionsträger gegenüber einer fremdstaatlichen strafrechtlichen Inanspruchnahme Staatenimmunität genießen, wies aber darauf hin, dass Djibouti keine Völkerrechtsverletzung durch Frankreich geltend machen könne, weil sich Djibouti erstmals vor dem IGH (und damit zu spät) auf die Staatenimmunität ihrer Funktionsträger berufen habe.

⁸⁵ ICTY, Urt. v. 29.10.1997 – IT-94-1AR108bis (Prosecutor v. Blaškić), Rn. 38, 41: „State officials acting in their official capacity [...] are mere instruments of a State and their official action can only be attributed to the State. They cannot be the subject of sanctions or penalties for conduct that is not private but undertaken on behalf of a State. [...] they enjoy so-called ‚functional immunity‘. This is a well established rule of customary international law [...] and is based on the sovereign equality of States (*par in parem non habet imperium*).“

⁸⁶ *Ambos* (Fn. 81 – Internationales Strafrecht), § 7 Rn. 101; *Ambos* (Fn. 81 – MK), Vor §§ 3-7 Rn. 98; *Bothe*, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 31

unbegrenzt und erga omnes gilt, also dauerhaft von der Gerichtsbarkeit aller Staaten außer der des Staates befreit, für den gehandelt wurde,⁸⁷ spielt zwar in der alltäglichen Gerichtspraxis jenseits des Völkerstrafrechts keine nennenswerte Rolle, weil die geschützten Handlungen zumeist im Hoheitsgebiet des „eigenen“ Staates vorgenommen werden und damit in aller Regel der materiellen Strafgewalt fremder Staaten nicht unterfallen. Dies darf aber nicht dazu verleiten, ihre Existenz in Frage zu stellen.⁸⁸

Vor diesem Hintergrund ist das Urteil des IGH zur Staatenimmunität vom 3.2.2012 auch für das Strafrecht – und zwar insbesondere für das Völkerstrafrecht, bei dem es typischerweise um einem anderen Staat völkerrechtlich zuzurechnendes Verhalten geht – von Interesse. Denn weil es sich bei der Immunität staatlicher Funktionsträger für hoheitliches Handeln für „ihren“ Staat lediglich um eine Ausprägung der (allgemeinen) Staatenimmunität handelt, spricht eine erste Vermutung dafür, dass sich ihre Reichweite als Strafverfolgungshindernis mit ihrer – vom IGH jetzt in einem wichtigen Bereich klargestellten – Reichweite als Hindernis zivilrechtlicher Klagen gegen fremde Staaten deckt.

2. Zur Geltung der Staatenimmunität bei Strafverfolgungen wegen völkerrechtlicher Verbrechen und (sonstiger) schwerer Menschenrechtsverletzungen

Aus strafrechtlicher Sicht ist die Kernaussage des IGH-Urteils vom 3.2.2012, dass die Staatenimmunität keine Ausnahme bei (Entschädigungsklagen wegen) Verstößen gegen das humanitäre Völkerrecht beziehungsweise schweren Menschenrechtsverletzungen erfährt, allerdings auf den ersten Blick verstörend. Denn für das Strafrecht stand jedenfalls bislang außer Diskussion, dass die Staatenimmunität einer – nationalen oder internationalen – Strafverfolgung wegen völkerrechtlicher Verbrechen keine Schranken setzt, sondern insofern eine Ausnahme erfährt.⁸⁹ Muss diese einhellige

(1971), 246 (252, 257); *Kissel/Mayer* (Fn. 23), § 20 Rn. 3; *Kreicker*, ZIS 2009, 350 (352); *ders.* (Fn. 81), III E Rn. 9.

⁸⁷ *Kreicker* (Fn. 81), III E Rn. 10 m.w.N.

⁸⁸ Verfehlt daher *Frister*, in: Rudolphi u.a. (Hrsg.), Systematischer Kommentar zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, 49. Lfg., Stand: September 2006, vor §§ 18-21 GVG Rn. 20 ff.

⁸⁹ Vgl. nur BVerfG, Beschl. v. 10.6.1997 – 2 BvR 1516/96 = BVerfGE 96, 68 (84 f.); *Akande*, American Journal of International Law 98 (2004), 407 (413 ff.); *ders./Shah*, European Journal of International Law 21 (2010), 815 (839 ff.); *Ambos* (Fn. 81 – Internationales Strafrecht), § 7 Rn. 104 ff.; *ders.* (Fn. 81 – MK), Vor §§ 3-7 Rn. 127 ff.; *Bellal*, Journal of International Criminal Justice 9 (2011), 227 (237 f.); *Böse* (Fn. 81), Vor § 3 Rn. 35; *Cassese* (Fn. 84), S. 304 ff.; *Dahm/Delbrück/Wolfrum*, Völkerrecht, Bd. 1/3, 2. Aufl. 2002, S. 1018 f., 1036; *Gaeta*, in: Cassese (Hrsg.), Rome Statute of the International Criminal Court, Bd. 1, 2002, S. 975 (S. 982); *Frulli*, in: Cassese (Hrsg.), The Oxford Companion to International Criminal Justice, 2009, S. 368; *Kreicker* (Fn. 22), S. 156 ff. m.w.N. in Fn. 85; *ders.*, ZIS 2009, 350 (353); *ders.* (Fn. 81), III E Rn. 14; *Kreß*, Journal of International

Auffassung der (völker-)strafrechtlichen Literatur und Judikatur nun revidiert werden? Nachfolgend sollen – insbesondere zur Beantwortung dieser Frage – die einzelnen Aussagen des IGH-Urteils zur Reichweite der Staatenimmunität daraufhin analysiert werden, welche Bedeutung sie für die Zulässigkeit einer Strafverfolgung wegen völkerrechtlicher Verbrechen und (sonstiger) schwerer Menschenrechtsverletzungen haben.⁹⁰

a) Völkerrechtliche Verbrechen und Menschenrechtsverletzungen als hoheitliche Amtshandlungen (*acta iure imperii*)

In dem Bestreben, eine Strafverfolgung wegen Völkerstraftaten nicht an der Staatenimmunität oder anderen für Diensthandlungen geltenden Immunitäten *ratione materiae* scheitern zu lassen, ist in der völkerstrafrechtlichen Literatur in der jüngeren Vergangenheit verschiedentlich die These vertreten worden, völkerrechtliche Verbrechen könnten nicht als staatliche Diensthandlungen klassifiziert werden, womit sie von vornherein dem Schutzbereich der Immunitäten *ratione materiae* nicht unterfielen. Denn das Verbot der Begehung völkerrechtlicher Verbrechen führe dazu, dass Aktivitäten, bei denen es zu solchen Taten komme, nicht zum Bereich (vom Völkerrecht anerkannten) staatlichen Handelns gezählt werden könnten.⁹¹ Dieser These, die schon bislang – zu Recht –

onal Criminal Justice 7 (2009), 789 (804 f.); *Kreß/Prost*, in: Triffterer (Hrsg.), Commentary on the Rome Statute, 2. Aufl. 2008, Art. 98 Rn. 16, 18; *Werle* (Fn. 84), Rn. 609 ff.; *Werle/Jeffberger* (Fn. 81), Vor § 3 Rn. 378; *Wirth*, Criminal Law Forum 12 (2001), 429 (433 ff., 457) sowie die Nachweise unten in Fn. 106-108. Für eine solche Immunitätsausnahme auch Art. III Abs. 1 der Resolution „The Immunity from Jurisdiction of the State and of Persons Who Act on Behalf of the State in case of International Crimes“ des „Institut de Droit International“ von 2009, abrufbar unter www.idi-ii.org, (26.3.2012); vgl. hierzu *Bellal*, Journal of International Criminal Justice 9 (2011), 227.

⁹⁰ Ausgeklammert werden soll an dieser Stelle die Frage, inwieweit die Staatenimmunität in ihrer Ausprägung als Strafverfolgungshindernis jenseits des Völkerstrafrechts und der strafrechtlichen Ahndung (sonstiger) schwerer Menschenrechtsverletzungen weitere Ausnahmen erfährt. Denn das hier analysierte Urteil des IGH verhält sich nur zur Geltung der Staatenimmunität im Kontext von Verletzungen des humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte. Es sei aber darauf hingewiesen, dass die Staatenimmunität völkergewohnheitsrechtlich anerkannte Ausnahmen (auch) bei Strafverfahren wegen Spionageaktivitäten (s. hierzu BVerfG, Beschl. v. 15.5.1995 – 2 BvL 19/91 = BVerfGE 92, 277 [321]; BGH, Urt. v. 30. Juli 1993 – 3 StR 347/92 = BGHSt 39, 260 [263]; BGH, Beschl. v. 29.5.1991 – 3 StE 4/91 = NJW 1991, 2498 [2499]), geheimdienstlicher Gewalttaten und gegen die Existenz beziehungsweise Verfassungsordnung eines Staates gerichteter Taten erfährt; vgl. insofern *Kreicker* (Fn. 22), S. 234 ff.; *ders.* (Fn. 81), III E Rn. 16 m.w.N.

⁹¹ So etwa *Alebeek*, The immunity of states and their officials in international criminal law and international human rights law, 2008, S. 222 ff.; *Gornig*, in: Ipsen u.a. (Hrsg.), Recht,

auf deutliche Ablehnung gestoßen ist,⁹² tritt der IGH mit aller Klarheit entgegen. Denn wie bereits erwähnt, stellt er in seinem Urteil kurz und bündig fest, dass die Vorfälle, die den italienischen Klagen zu Grunde lagen, Hoheitsakte des Deutschen Reichs waren, und zwar ungeachtet ihrer Rechtswidrigkeit.⁹³ Auf Überlegungen dahingehend, die Taten nicht als staatliches Handeln zu werten, lässt sich der IGH nicht ein. Dies ist zu begrüßen. Damit wird einmal mehr deutlich, dass die „Privatisierungsthese“ nicht nur realitätsfremd und unrechtsrelativierend, sondern auch mit dem geltenden Völkerrecht nicht vereinbar ist. Allein der Umstand, dass es den Staaten verboten ist, völkerrechtliche Verbrechen zu begehen, führt nicht dazu, dass ihnen solche – durch ihre Funktionsträger verübten – Taten nicht als staatliches Handeln zugerechnet werden können.

Auch einer weiteren – allerdings nur vereinzelt – im völkerrechtlichen Schrifttum aufgestellten Behauptung wird durch das IGH-Urteil der Boden entzogen: Völkerrechtliche Verbrechen und (sonstige) schwere Menschenrechtsverletzungen, so wurde postuliert, unterfielen von vornherein der Staatenimmunität nicht, weil diese nur für hoheitliches Staatshandeln gelte, nicht aber, wenn Staaten wie Private agierten, und solche Taten nicht nur mit staatlicher Macht, sondern ebenso auch durch Privatpersonen verübt werden könnten.⁹⁴ Der IGH stellt demgegenüber fest, dass auf die Nichtgeltung der Staatenimmunität für *acta iure gestionis* nicht abgestellt werden könne, da es sich bei den Taten, die den Klagen zu Grunde lagen, um staatliche Hoheitsakte (*acta iure imperii*) gehandelt habe.⁹⁵ Auch diese Bereinigung der völkerrechtlichen Diskussion durch das IGH-Urteil ist zu begrüßen. Während bei Rechtsakten zur Differenzierung zwischen *acta iure imperii* und *acta iure gestionis* darauf abgestellt werden kann, ob der Staat von seinem spezifischen hoheitlichen (verwaltungsrechtlichen) Eingriffsinstrumentarium Gebrauch macht, ist bei staatlichem Realhandeln (schon) dann von hoheitlichem Handeln auszugehen, wenn es unmittelbar um die Ausübung staatlicher Zwangsgewalt geht, so dass Taten von Soldaten, Polizeibeamten oder andere staatlichen Funktionsträgern, die völkerrechtliche Verbrechen oder (sonstige) schwere Menschenrechtsverletzungen darstel-

len, ganz regelmäßig als hoheitliches Staatshandeln zu klassifizieren sind.⁹⁶

b) Irrelevanz der territorialen Deliktsausnahme (tort exception) für das Strafrecht

Klarheit bringt das IGH-Urteil für das (Völker-)Strafrecht auch insofern, als es deutlich macht, dass mit der „tort exception“ keine Ausnahmen von der Staatenimmunität bei im Hoheitsgebiet des Forumstaates verübten makrokriminellen Verstößen gegen das humanitäre Völkerrecht beziehungsweise Menschenrechte begründet werden können. Die diesbezüglichen Ausführungen des IGH beziehen sich zwar unmittelbar nur auf Zivilklagen, gelten aber erst recht für das Strafrecht. Denn zum einen macht das IGH-Urteil deutlich, dass die territorialbezogene Deliktsausnahme ihren Ursprung in nationalen Gesetzen sowie völkerrechtlichen Verträgen zur Staatenimmunität hat. Diese Gesetze und Verträge beschränken sich aber auf zivilrechtliche Verfahren, so dass ihnen keine Aussage zur Reichweite der Staatenimmunität bei Strafverfahren entnommen werden kann. Zum anderen zeigt das IGH-Urteil auf, dass die Staatenpraxis die Annahme einer völkergewohnheitsrechtlichen Geltung der „tort exception“ allenfalls in Bezug marginale Ereignisse wie Verkehrsunfälle im Gerichtsstaat stützt.⁹⁷

c) Untauglichkeit des Abstellens auf die völkerrechtliche Normenhierarchie zur Verneinung der Staatenimmunität als Strafverfolgungshindernis

Auch die Erwägungen, mit denen der IGH die These verwirft, die Staatenimmunität müsse bei Verstößen gegen das humanitäre Völkerrecht und schweren Menschenrechtsverletzungen zurücktreten, weil die Normen des humanitären Völkerrechts und fundamentale Menschenrechte zum völkerrechtlichen *ius cogens* gehörten und damit höheren Rang genossen als die zum „normalen“ Völkerrecht gehörende Staatenimmunität, sind auf das Strafrecht übertragbar. Ebenso wenig wie bei zivilrechtlichen Entschädigungsklagen steht die Staatenimmunität in ihrer Ausprägung als Strafverfolgungshindernis in einem Normenkonflikt mit den zum *ius cogens* gehörenden Menschenrechtsgewährleistungen und Regeln des humanitären Völkerrechts. Auch insoweit, als die Staatenimmunität ein Strafverfolgungshindernis begründet, gestattet sie keine Menschenrechtsverletzungen und Verstöße gegen das humanitäre Völkerrecht, sondern steht sie lediglich einer (sekundären) Sanktionierung erfolgter Verstöße entgegen. Durch höherrangiges *ius cogens* könnte die Staatenimmunität in ihrer Ausprägung als Strafverfolgungshindernis nur verdrängt werden, wenn es ein völkerrechtliches Gebot einer uneingeschränkten strafrechtlichen Ahndung von Verstößen gegen das humanitäre Völkerrecht beziehungsweise Men-

Staat, Gemeinwohl, Festschrift für Dietrich Rauschning, 2001, S. 457 (S. 481 f.); *Kreß*, GA 2003, 25 (36); *Orakhelashvili*, German Yearbook of International Law 45 (2002), 227 (236 ff.). Ausführlich (und kritisch) zu dieser These *Kreicker* (Fn. 22), S. 120 ff. m.w.N. in Fn. 41.

⁹² *Akande/Shah*, European Journal of International Law 21 (2010), 815 (830 ff.); *Ambos* (Fn. 81 – Internationales Strafrecht), § 7 Rn. 105, 107 („reichlich realitätsfremde Vorstellung“); *ders.* (Fn. 81 – MK), Vor §§ 3-7 Rn. 128, 135; *Böse* (Fn. 81), Vor § 3 Rn. 35; *Werle* (Fn. 84), Rn. 609 Fn. 544.

⁹³ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 59-61.

⁹⁴ So etwa *Orakhelashvili*, German Yearbook of International Law 45 (2002), 227 (237 ff.); *ders.*, European Journal of International Law 22 (2011), 849 (850).

⁹⁵ IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 59-61.

⁹⁶ Vgl. BGH, Urt. v. 26.9.1978 – VI ZR 267/76 = NJW 1979, 1101 f.; *Akande/Shah*, European Journal of International Law 21 (2010), 815 (831 f.); *Ambos* (Fn. 81 – MK), Vor §§ 3-7 Rn. 123; *Kissel/Mayer* (Fn. 23), § 20 Rn. 4; *Kreicker* (Fn. 22), S. 140 ff.

⁹⁷ Näher hierzu *Kreicker* (Fn. 22), S. 144 ff.

schenrechte durch Drittstaaten gäbe und dieses Gebot zum zwingenden Völkerrecht gehörte. Derartiges aber ist nicht ersichtlich.⁹⁸

d) Völkergewohnheitsrechtliche Ausnahme von der Staatenimmunität bei Strafverfahren wegen völkerrechtlicher Verbrechen

Die aus strafrechtlicher Sicht wichtigste Passage des IGH-Urteils ist die, in der sich der IGH mit dem Argument Italiens befasst, die Staatenimmunität stehe den Entschädigungsklagen wegen NS-Verbrechen vor italienischen Gerichten nicht entgegen, weil sie bei völkerrechtlichen Verbrechen eine (völkergewohnheitsrechtlich geltende) Ausnahme erfahre. Wie bereits dargelegt, verwirft der IGH dieses Vorbringen Italiens mit dem Hinweis darauf, dass eine solche Ausnahme von der Staatenimmunität in Bezug auf zivilrechtliche Entschädigungsklagen keine hinreichende Anerkennung in der Staatenpraxis erfahren habe, und verweist insofern unter anderem auf eine Vielzahl von Urteilen nationaler Gerichte, mit denen Entschädigungsklagen wegen NS-Verbrechen unter Hinweis auf die Staatenimmunität als unzulässig abgewiesen wurden.⁹⁹

Zentral für die hier interessierende Frage, ob diese Ablehnung einer völkergewohnheitsrechtlichen Ausnahme von der Staatenimmunität bei völkerrechtlichen Verbrechen durch den IGH auch für die Staatenimmunität in ihrer Ausprägung als Strafverfolgungshindernis Geltung beanspruchen kann, ist der Umstand, dass der IGH bei seiner Analyse der Staatenpraxis als konstitutives Element von Völkergewohnheitsrecht ausschließlich Gerichtsentscheidungen in den Blick nimmt, die zivilrechtliche Entschädigungsklagen betreffen. Damit wird offenbar, dass der IGH, was Ausnahmen von der Staatenimmunität anbelangt, klar differenziert zwischen der Staatenimmunität als Immunität staatlicher Funktionsträger von fremdstaatlicher Strafgerichtsbarkeit einerseits und als Immunität eines Staates als solchem gegenüber fremdstaatlicher Zivilgerichtsbarkeit andererseits. Wie bereits dargelegt, führt der IGH aus, dass das 3. Pinochet-Urteil des englischen House of Lords für die zu klärende Frage einer Ausnahme von der Staatenimmunität bei Entschädigungsklagen gegen fremde Staaten wegen schwerer Menschenrechtsverletzungen oder schwerer Verstöße gegen das humanitäre Völkerrecht ohne Belang sei: „Pinochet concerned the immunity of a former Head of State from the criminal jurisdiction of another State, not the immunity of the State itself in proceedings designed to establish its liability to damages. The distinction between the immunity of the official in the former type of case and that of the State in the latter case was emphasized by several of the judges in Pinochet.“¹⁰⁰ Mit der umfangreichen weiteren (völker-)strafrechtlichen Rechtsprechung, in der es um die völkerrechtliche Immunität staatlicher Funktionsträger ging, befasst sich der IGH in seinem Urteil überhaupt

nicht. Explizit weist der IGH am Schluss seiner Erörterungen zu einer etwaigen Immunitätsausnahme bei völkerrechtlichen Verbrechen darauf hin, dass er sich nicht mit der strafrechtlichen Immunität einzelner Funktionsträger zu befassen hatte: „[...] the court must emphasize that it is addressing only the immunity of the State itself from the jurisdiction of the courts of other States; the question of whether, and if so to what extent, immunity might apply in criminal proceedings against an official of the State is not in issue in the present case.“¹⁰¹

Damit kann das IGH-Urteil nur so verstanden werden, dass aus der Reichweite der Staatenimmunität bei Zivilklagen gegen fremde Staaten (hier: aus der Geltung der Immunität selbst bei Klagen wegen völkerrechtlicher Verbrechen) keine Schlussfolgerungen auf die Reichweite der Staatenimmunität als Hindernis einer Strafverfolgung staatlicher Funktionsträger wegen Völkerstraftaten gezogen werden können.

In gleicher Weise wie der IGH hat es im Übrigen auch der EGMR abgelehnt, aus der strafrechtlichen Staatenpraxis Rückschlüsse auf die Reichweite der Staatenimmunität bei zivilrechtlichen Entschädigungsklagen zu ziehen.¹⁰²

Dies bedeutet, dass die Frage, ob die Staatenimmunität in ihrer Ausprägung als Immunität *ratione materiae* natürlicher Personen bei Strafverfolgungen wegen völkerrechtlicher Verbrechen eine völkergewohnheitsrechtliche Ausnahme erfährt oder nicht, eigenständig und unabhängig von der Frage zu beantworten ist, ob sie bei zivilrechtlichen Klagen gegen einen Staat, denen solche Taten zu Grunde liegen, ausnahmsweise nicht gilt. Auch wenn die Staatenimmunität ein einheitliches völkerrechtliches Rechtsinstitut ist, so haben sich doch Ausnahmen von ihr bereichsspezifisch entwickelt.¹⁰³ Die verschiedentlich vertretene These einer Identität der Reichweite der Staatenimmunität im Zivilrecht und im Strafrecht¹⁰⁴ ist mithin verfehlt und mit dem IGH-Urteil nicht vereinbar.

Deshalb gilt: Es besteht kein Anlass, aufgrund des Urteils des IGH vom 3.2.2012 die einhellige Auffassung in der (völker-)strafrechtlichen Literatur und Judikatur in Zweifel zu

¹⁰¹ IGH, Urte. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy) Rn. 91.

¹⁰² Vgl. EGMR, Urte. v. 21.11.2001 – 35763/97 (Al Adsani v. United Kingdom), Rn. 61 = EuGRZ 2002, 403 (407) (dt. Übers.). Auch im Pinochet-Verfahren betonten mehrere Lordrichter in ihren Voten, dass es einen Gleichlauf der Staatenimmunität im Zivilrecht und im Strafrecht nicht gebe; vgl. *Kreicker* (Fn. 22), S. 103.

¹⁰³ So auch die Rechtsauffassung Deutschlands im Verfahren vor dem IGH; vgl. die Denkschrift der Bundesrepublik Deutschland v. 12.6.2009, Rn. 59 sowie das Plädoyer des deutschen Rechtsvertreters Prof. *Dr. Tomuschat* in der mündlichen Verhandlung am 12.9.2011, Rn. 10 ff. (alle Dokumente abrufbar unter www.icj-cij.org (26.3.2012)).

¹⁰⁴ So etwa *Bothe*, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 31 (1971), 246 (252); *Dörr*, AVR 41 (2003), 201 (204); *Folz/Soppe*, NStZ 1996, 576 (579 Fn. 59); *McGregor*, International and Comparative Law Quarterly 55 (2006), 437 (444); *dies.*, in: *Kaleck u.a.* (Hrsg.), International Prosecution of Human Rights Crimes, 2007, S. 69 (S. 83 f.).

⁹⁸ Wie hier *Akande/Shah*, European Journal of International Law 21 (2010), 815 (832 ff.).

⁹⁹ IGH, Urte. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 81-91.

¹⁰⁰ IGH, Urte. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy) Rn. 87.

ziehen, dass die Staatenimmunität einer Strafverfolgung wegen völkerrechtlicher Verbrechen nicht entgegen steht, sondern insofern eine völkergewohnheitsrechtlich verankerte Ausnahme erfährt.¹⁰⁵

Die völkerrechtliche Anerkennung einer solchen Ausnahme von der Staatenimmunität als Strafverfolgungshindernis musste geradezu zwangsläufig mit der Entwicklung individueller völkerrechtlicher strafrechtlicher Verantwortlichkeit einhergehen. Denn Völkerstraftaten sind zwar nicht zwingend, wohl aber typischerweise Taten, die von staatlichen Funktionsträgern in staatlichem Auftrag verübt werden. Nähme man an, die Staatenimmunität stünde einer Strafverfolgung wegen völkerrechtlicher Verbrechen entgegen, liefe das Völkerstrafrecht weitgehend leer. Die Nichtgeltung der Staatenimmunität bei Strafverfahren wegen völkerrechtlicher Verbrechen ist deshalb letztlich dem Prinzip der individuellen völkerrechtlichen Verantwortlichkeit von Individuen inhärent. Insofern verwundert es nicht, dass bereits der Nürnberger Militärgerichtshof in seinem Urteil vom 1.10.1946 ausgeführt hat, dass die Staatenimmunität bei völkerrechtlichen Verbrechen eine Ausnahme erfährt: „Jener Grundsatz des Völkerrechts, der unter gewissen Umständen dem Repräsentanten eines Staates Schutz gewährt, kann nicht auf Taten Anwendung finden, die durch das Völkerrecht als verbrecherisch gebrandmarkt werden. Diejenigen, die solche Handlungen begangen haben, können sich nicht hinter ihrer Amtsstellung verstecken, um in ordentlichen Gerichtsverfahren der Bestrafung zu entgehen. [...] Derjenige, der das Kriegsrecht verletzt, kann nicht Straffreiheit deswegen erlangen, weil er auf Grund der Staatshoheit handelte, wenn der Staat Handlungen gutheißt, die sich außerhalb der Schranken des Völkerrechts bewegen.“¹⁰⁶ Auch in den vielen Verfahren vor nationalen Gerichten, in denen es um eine strafrechtliche Ahndung von NS-Verbrechen ging, wurde die Staatenimmunität nie als Strafverfolgungshindernis akzeptiert.¹⁰⁷ Und auch der ICTY hat die Geltung der Staatenimmunität bei Strafverfolgungen wegen völkerrechtlicher Verbrechen klar verneint: „[...] exceptions arise from the norms of international criminal law prohibiting war crimes, crimes against humanity and genocide. Under these norms, those responsible for such crimes cannot invoke immunity from national or international jurisdiction even if they perpetrated such crimes while acting in their official capacity.“¹⁰⁸

Es gibt mithin eine absolut uniforme und von Rechtsüberzeugung getragene breite Staatenpraxis, die eine Geltung der Staatenimmunität bei Strafverfahren wegen völkerrechtlicher Verbrechen verneint und die durch das IGH-Urteil vom 3.2.2012 nicht in Frage gestellt wird.

¹⁰⁵ Vgl. die Nachweise oben in Fn. 89.

¹⁰⁶ Internationaler Militärgerichtshof Nürnberg, Der Prozess gegen die Hauptkriegsverbrecher vor dem Internationalen Militärgerichtshof, Bd. 1, 1947, S. 189. Ausführlich zur Immunitätsfrage bei den Nürnberger Prozessen *Kreicker* (Fn. 22), S. 187 ff.

¹⁰⁷ Vgl. die Nachweise bei *Kreicker* (Fn. 22), S. 201 ff.

¹⁰⁸ ICTY, Urt. v. 29.10.1997 – IT-94-1AR108bis (Prosecutor v. Blaškić), Rn. 41.

e) Zur Geltung der Staatenimmunität bei Strafverfolgungen wegen sonstiger gravierender Menschenrechtsverletzungen

Nach wie vor nicht abschließend geklärt ist dagegen die Frage, ob – beziehungsweise inwieweit – die Staatenimmunität einer Strafverfolgung wegen schwerer Menschenrechtsverletzungen unterhalb der Schwelle zum völkerrechtlichen Verbrechen entgegensteht. Das IGH-Urteil vom 3.2.2012 trägt zur Klärung dieser Frage nur insofern bei, als es – wie dargelegt – Überlegungen, eine Nichtgeltung der Staatenimmunität mit der Höherrangigkeit zum völkerrechtlichen *ius cogens* gehörender Menschenrechte zu begründen, (ganz zu Recht) eine Absage erteilt. Da dem Urteil zu entnehmen ist, dass (völkergewohnheitsrechtliche) Ausnahmen von der Staatenimmunität bei Zivilklagen unabhängig von Ausnahmen für Strafverfolgungen sind, helfen die übrigen Erwägungen des IGH dagegen unmittelbar nicht weiter.

Jedoch fällt – wie bereits erwähnt – bei einer Gesamtbeurteilung des IGH-Urteils auf, dass der IGH im Wesentlichen ganz „klassisch“ argumentiert und sich im Kern darauf beschränkt zu fragen, ob Ausnahmen von der Staatenimmunität insofern Anerkennung erfahren haben, als sie von einer gefestigten Staatenpraxis getragen werden, die auf einer entsprechenden Rechtsüberzeugung fußt.¹⁰⁹ Im Grunde geht es – sieht man von der Absage an das von Italien vorgebrachte „Normenhierarchieargument“ ab – dem IGH mithin allein um den Nachweis der völkergewohnheitsrechtlichen Geltung einer Ausnahmebestimmung. Legt man diesen konservativen Ansatz des IGH der Prüfung einer Ausnahme von der Staatenimmunität bei Strafverfahren wegen Menschenrechtsverletzungen unterhalb der Schwelle zum völkerrechtlichen Verbrechen zu Grunde, so fällt es schwer, eine solche pauschal zu bejahen. Denn eine hinreichend breite Staatenpraxis, die die Annahme einer völkergewohnheitsrechtlichen Ausnahme von der Staatenimmunität auch in solchen Fällen stützen könnte, gibt es nicht. Damit könnte eine Nichtgeltung der Staatenimmunität bei Strafverfahren wegen Menschenrechtsverletzungen unterhalb der Schwelle zur Völkerstraftat nur bejaht werden, soweit sie sich aus dem Völkervertragsrecht ergibt.

Einige wenige solcher völkervertraglicher Ausnahmen von der Staatenimmunität gibt es immerhin; zu nennen sind die UN-Folterkonvention und das UN-Übereinkommen zum Schutz vor dem Verschwindenlassen.¹¹⁰ Auch wenn diese Konventionen nicht explizit die Irrelevanz der Staatenimmunität bei Strafverfahren wegen Taten im Sinne der Konven-

¹⁰⁹ Vgl. IGH, Urt. v. 3.2.2012 – Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy), Rn. 55.

¹¹⁰ Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe v. 10.12.1984 = BGBl. II 1990, S. 246; Übereinkommen zum Schutz aller Personen vor dem Verschwindenlassen v. 20.9.2006 = BGBl. II 2009, S. 933 (hierzu v. *Braun/Diehl*, ZIS 2011, 214). Hinzuweisen ist ferner auf die von Deutschland nicht ratifizierte International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid (Apartheidkonvention) v. 30.11.1973 = United Nations Treaty Series 1015, 243.

tionen festlegen, so lässt sich die Nichtgeltung der Staatenimmunität doch – wie in Bezug auf die UN-Folterkonvention nicht zuletzt die Urteile des englischen House of Lords zur Immunität Pinochets deutlich gemacht haben – implizit den Verträgen entnehmen. Denn die UN-Folterkonvention und das Übereinkommen zum Schutz vor dem Verschwindenlassen erfassen im Kern lediglich Taten staatlicher Funktionsträger, denen grundsätzlich Staatenimmunität zukommt. Damit aber liefe die von den Konventionen normierte fremdstaatliche Strafverfolgungspflicht nach dem (eingeschränkten) Universalitätsprinzip leer, wenn eine Berufung auf die Staatenimmunität möglich wäre. Durch die Normierung einer Strafverfolgungspflicht ist mithin konkludent die Nichtgeltung der Staatenimmunität angeordnet worden.¹¹¹ Zu bedenken ist indes, dass diese völkervertraglichen Immunitätsausnahmen nur eingreifen können, wenn sowohl der strafverfolgende Staat als auch der Staat, dem die Foltertat beziehungsweise Taten des Verschwindenlassens zuzurechnen sind, Vertragsstaaten der entsprechenden UN-Konvention sind.¹¹²

Allerdings ist es eine Überlegung wert, ob im hier interessierenden Kontext einer strafrechtlichen Ahndung schwerer Menschenrechtsverletzungen das bereits oben unter III. dargestellte Argument einer Verwirkung der Staatenimmunität Geltung beanspruchen kann. Es ist bereits darauf hingewiesen worden, dass im Schrifttum die These vertreten wird, ein Staat, der in massiver Weise zum zwingenden Völkerrecht gehörende Menschenrechte missachte, verwerke sein Recht auf Staatenimmunität.¹¹³ Auch der ICTY hat, wenngleich nicht unter ausdrücklichem Abstellen auf das Rechtsinstitut der Verwirkung, die Auffassung vertreten, bei Verletzungen von Menschenrechten mit *ius cogens*-Charakter sei eine Strafverfolgung der Verantwortlichen stets möglich.¹¹⁴ Zwar kann – wie oben unter III. ausgeführt worden ist – eine Nichtgel-

tung der Staatenimmunität bei zivilrechtlichen Entschädigungsklagen nicht mit einer Immunitätsverwirkung begründet werden, weil zum einen klares gegenläufiges Völkergewohnheitsrecht zu verzeichnen ist, das die Geltung der Staatenimmunität auch bei Entschädigungsklagen wegen schwerer Menschenrechtsverletzungen bejaht, und zum anderen gute Gründe für eine Unzulässigkeit solcher Individualklagen sprechen. Diese Einwände lassen sich aber insoweit, als es um eine Strafverfolgung einzelner staatlicher Funktionsträger geht, gegen die „Verwirkungsthese“ nicht ins Feld führen. Nationale oder internationale Gerichtsentscheidungen, die eine Strafverfolgung wegen schwerer Menschenrechtsverletzungen aufgrund der Staatenimmunität (im Sinne gegenläufigen Völkergewohnheitsrechts) für unzulässig erklärt haben, gibt es – soweit ersichtlich – nicht. Und die oben unter III. aufgezeigten Argumente, die gegen eine Zulässigkeit individueller zivilrechtlicher Entschädigungsklagen bei Verstößen gegen das humanitäre Völkerrecht sprechen, verfangen bei einer Strafverfolgung einzelner verantwortlicher Personen wegen völkerrechtlicher Verbrechen oder anderer in makrokriminellen Kontext begangener Taten nicht. Da die Strafverfolgung eine staatliche Aufgabe ist, besteht anders als bei individuellen Entschädigungsklagen nicht die Gefahr, dass Einzelpersonen in Verfolgung ihres Individualinteresses politische Bemühungen um eine Unrechtsfolgenbewältigung konterkarieren. Strafverfahren gegen verantwortliche Personen stehen – anders als millionenschwere Entschädigungsklagen – einer Aussöhnung der beteiligten Völker nicht entgegen, sondern machen eine solche regelmäßig erst möglich.

Mithin erscheint es statthaft, eine Irrelevanz der Staatenimmunität bei Strafverfahren gegen fremdstaatliche Funktionsträger wegen der Verletzung von Menschenrechten, die zum zwingenden Völkerrecht gehören,¹¹⁵ mit einer Immunitätsverwirkung zu begründen,¹¹⁶ und zwar ungeachtet des Umstandes, dass der IGH in seinem hier betrachteten Urteil eine mögliche Verwirkung der Staatenimmunität nicht in Betracht gezogen hat. Denn weil Ausnahmen von der Staatenimmunität bei Strafverfahren einerseits und bei zivilrechtlichen Entschädigungsklagen andererseits nach Ansicht des IGH unabhängig voneinander zu bewerten sind, kann aus dem Schweigen des IGH zur Möglichkeit einer Verwirkung der Staatenimmunität in Bezug auf zivilrechtliche Entschädigungsklagen nicht gefolgert werden, dass eine Verwirkung der Staatenimmunität in ihrer Ausprägung als Strafverfolgungshindernis ausgeschlossen ist.

¹¹¹ *Akande/Shah*, *European Journal of International Law* 21 (2010), 815 (841 f.). In Bezug auf die UN-Folterkonvention auch *Ambos*, *JZ* 1999, 564 (566); *Cassese*, *European Journal of International Law* 13 (2002), 853 (868); *ders.*, *Journal of International Criminal Justice* 1 (2003), 437 (448 f.); *Kreicker* (Fn. 22), S. 167 m.w.N. in Fn. 39; *Wirth*, *Criminal Law Forum* 12 (2001), 429 (433). Diese Argumentation gilt aber nicht für alle völkerrechtlichen Verträge, die Strafverfolgungspflichten normieren, weil völkerrechtliche Immunitäten grundsätzlich Vorrang vor völkerrechtlichen Strafverfolgungspflichten haben; vgl. IGH, *Urt. v. 14.2.2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo v. Belgium)* = *ICJ-Reports* 2002, 3 (25 f.), Rn. 59. Vielmehr betrifft die hier diskutierte implizite Ausnahme nur Verträge, die sich ausschließlich oder zumindest im Kern auf Taten staatlicher Funktionsträger beziehen.

¹¹² *Bank*, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 59 (1999), 677 (704). Die UN-Folterkonvention ist derzeit von 150 Staaten, die Konvention zum Schutz vor dem Verschwindenlassen von 32 Staaten (jeweils einschließlich Deutschlands) ratifiziert worden.

¹¹³ Vgl. die Nachweise oben in Fn. 75.

¹¹⁴ ICTY, *Urt. v. 10.12.1998 – IT-95-17/1-T (Prosecutor v. Furundžija)* Rn. 155 f.

¹¹⁵ Der – nicht vollends geklärten – Frage, welche Menschenrechte zum zwingenden Völkerrecht gehören, kann an dieser Stelle nicht näher nachgegangen werden. Jedenfalls aber zählen Folterungen (vgl. ICTY, *Urt. v. 10.12.1998 – IT-95-17/1-T [Prosecutor v. Furundžija]*, Rn. 153), extralegale Hinrichtungen und das Verschwindenlassen von Personen hierzu; vgl. *Doehring* (Fn. 73), Rn. 986 ff. S. auch die Nachweise oben in Fn. 53.

¹¹⁶ So *Ambos* (Fn. 81 – *Internationales Strafrecht*), § 7 Rn. 106; *Kreicker* (Fn. 22), S. 228 ff., 1034; *ders.* (Fn. 81), III E Rn. 15, 52.

f) Keine Übertragbarkeit von Ausnahmen von der Staatenimmunität auf andere Immunitäten *ratione materiae*

Auf einen Aspekt gilt es im Zusammenhang mit der Bedeutung der Staatenimmunität für das Strafrecht besonders hinzuweisen: Die Staatenimmunität ist in ihrer Geltung als Strafverfolgungshindernis – wie dargelegt – eine Immunität *ratione materiae*. Neben der Staatenimmunität kennt das Völkerrecht noch weitere Immunitäten *ratione materiae*, also andere für bestimmte Diensthandlungen geltende Immunitäten, die ebenfalls als völkerrechtliche Strafverfolgungshindernisse wirken können. Anders als im Schrifttum vielfach geltend gemacht wird,¹¹⁷ darf aber aus dem Umstand, dass bestimmten völkerrechtlichen Immunitäten gemeinsam ist, dass sie die geschützten Personen nicht umfassend fremder Strafgerichtsbarkeit entziehen, sondern nur in Bezug auf einzelne Diensthandlungen eingreifen, also zur Gruppe der handlungsbezogenen Immunitäten (Immunitäten *ratione materiae*) gehören, nicht der Schluss gezogen werden, dass sie jeweils den identischen Geltungsumfang haben.¹¹⁸ Es gibt keine Immunität *ratione materiae* als solche; vielmehr handelt es sich bei diesem Begriff lediglich um eine Sammelbezeichnung unterschiedlicher Exemtionen, die nicht mehr vereint, dass sie auf Diensthandlungen bezogen sind.¹¹⁹ So erstreckt sich beispielsweise die Immunität *ratione materiae* ehemaliger Diplomaten nach Art. 39 Abs. 2 S. 2 des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen (WÜD) auf alle zum Aufgabenkreis einer diplomatischen Mission gehörenden Diensthandlungen, und zwar unabhängig davon, ob es sich um *acta iure imperii* oder *acta iure gestionis* handelt, gilt aber nur im jeweiligen Empfangsstaat.¹²⁰ Enger ist die Immunität *ratione materiae*, die Konsularbeamten nach Art. 71 Abs. 1 des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen (WÜK) zukommt, wenn es sich – wie bei Honorarkonsuln üblich – um im Empfangsstaat ständig ansässige Personen handelt. Diese Amtshandlungsimmunität erstreckt sich nicht – wie etwa die Amtstätigkeitsimmunität des

Art. 43 Abs. 1 WÜK – auf alle zum Dienst gehörenden Aktivitäten, sondern erfasst nur die unmittelbaren Amtshandlungen (also zum Beispiel keine Straßenverkehrsdelikte) und gilt ebenfalls nur im betreffenden Empfangsstaat.¹²¹ Die hier näher betrachtete Staatenimmunität dagegen gilt – wie gezeigt – *erga omnes*, befreit also von der Strafgerichtsbarkeit aller Staaten außer der des Staates, für den agiert wurde, erstreckt sich aber nur auf Hoheitshandlungen (*acta iure imperii*).

Hieraus folgt, dass die im Vorstehenden erörterten und vom IGH-Urteil nicht in Frage gestellten Ausnahmen von der Staatenimmunität, namentlich ihre Nichtgeltung bei Strafverfahren wegen völkerrechtlicher Verbrechen, nicht ohne weiteres auch für die anderen Immunitäten *ratione materiae* maßgeblich sind. So gilt etwa die strafrechtliche Immunitätsausnahme bei völkerrechtlichen Verbrechen nicht für die Immunität *ratione materiae* ehemaliger Diplomaten nach Art. 39 Abs. 2 S. 2 WÜD.¹²²

V. Fazit

Als Erkenntnis aus der Betrachtung des IGH-Urteils zur Staatenimmunität vom 3.2.2012 kann Folgendes festgehalten werden: Der IGH stellt die völkergewohnheitsrechtliche Ausnahme von der Staatenimmunität bei Strafverfahren wegen

¹²¹ Kreicker (Fn. 22), S. 441 ff., 468; ders. (Fn. 81), III E 2 Rn. 18, 27, 36; Wagner/Raasch/Pröpstl, Wiener Übereinkommen über konsularische Beziehungen vom 24. April 1963, 2007, S. 391, 402 f., 448 f.

¹²² So (zu Recht) BVerfG, Beschl. v. 10.6.1997 – 2 BvR 1516/96 = BVerfGE 96, 68 (82); Akande/Shah, European Journal of International Law 21 (2010), 815 (850 f.); Böse (Fn. 81), Vor § 3 Rn. 37. S. auch Kreicker (Fn. 22), S. 570 ff. Auf der anderen Seite aber ist zu beachten, dass nicht jede Exemtion ehemaliger Funktionsträger für frühere Diensthandlungen eine eigenständige Immunität *ratione materiae* ist. So kommt zwar ehemaligen Staatsoberhäuptern, Regierungschefs und Außenministern Immunität *ratione materiae* zu, doch handelt es sich hierbei lediglich um die für jedermann in Bezug auf Diensthandlungen geltende Staatenimmunität, die während der Amtszeit von der umfassenden Immunität *ratione personae* gewissermaßen verdeckt wird (Kreicker [Fn. 81], III E Rn. 35 m.w.N. in Fn. 28). Mithin gelten die Ausnahmen, die die Staatenimmunität in ihrer Ausprägung als Strafverfolgungshindernis erfährt, auch für diese Personen, so dass ehemalige Staatsoberhäupter, Regierungschefs und Außenminister gegenüber der Gerichtsbarkeit anderer Staaten in Strafverfahren wegen völkerrechtlicher Verbrechen keine Immunität genießen. Dies ist im Ergebnis ganz h.M., vgl. Ambos (Fn. 81 – Internationales Strafrecht), § 7 Rn. 106; ders. (Fn. 81 – MK), Vor §§ 3-7 Rn. 135 f.; Casese (Fn. 84), S. 312 f.; Frister (Fn. 88), § 20 GVG Rn. 7; Gaeta, Journal of International Criminal Justice 1 (2003), 186 (188 ff.); Kreicker, Völkerrechtliche Exemtionen, Grundlagen und Grenzen völkerrechtlicher Immunitäten und ihre Wirkungen im Strafrecht, Bd. 2, 2007, S. 747 ff.; ders. (Fn. 81), III E Rn. 36 m.w.N. in Fn. 29; Kreß, GA 2003, 25 (35); Werle (Fn. 84), Rn. 615.

¹¹⁷ Etwa von Casese, European Journal of International Law 13 (2002), 853 (862 ff.); ders. (Fn. 84), S. 302 ff.; Doehring (Fn. 73), Rn. 679; ders./Ress, AVR 37 (1999), 68 (70, 74 f., 96 f.); Faßbender, NStZ 1998, 144 (145); Gaeta (Fn. 89), S. 975 f.; Senn, Immunitäten vor dem Internationalen Strafgerichtshof, 2010, S. 83, 88; Werle (Fn. 84), Rn. 606 ff.

¹¹⁸ Wie hier BVerfG, Beschl. v. 10.6.1997 – 2 BvR 1516/96 = BVerfGE 96, 68 (84 f.); Akande/Shah, European Journal of International Law 21 (2010), 815 (849 ff.); Dinstein, International and Comparative Law Quarterly 15 (1966), 76 (87 f.); Seidenberger, Die diplomatischen und konsularischen Immunitäten und Privilegien aus staats- und völkerrechtlicher Sicht, 1994, S. 102 ff.; Wirth, Criminal Law Forum 12 (2001), 429 (447); ders., European Journal of International Law 13 (2002), 877 (883 f.). Ausführlich Kreicker (Fn. 22), S. 553 ff.; ders., ZIS 2009, 350 (358); ders. (Fn. 81), III E Rn. 3, III E 1 Rn. 40.

¹¹⁹ Kreicker (Fn. 81), III E Rn. 3, III E 1 Rn. 40.

¹²⁰ Kreicker (Fn. 81), III E 1 Rn. 36; Wagner/Raasch/Pröpstl, Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen vom 18. April 1961, 2007, S. 264 f., 343 ff.

völkerrechtlicher Verbrechen nicht in Frage. Vielmehr wird deutlich gemacht, dass Ausnahmen von der Staatenimmunität im Bereich des Strafrechts einerseits und für zivilrechtliche Klagen gegen fremde Staaten andererseits unabhängig voneinander zu beurteilen sind. Auch der im völker(-straf-)rechtlichen Schrifttum propagierte Ansatz, dass bei schweren Menschenrechtsverletzungen unterhalb der Schwelle zum völkerrechtlichen Verbrechen die Staatenimmunität kein Strafverfolgungshindernis darstellt, weil ein Staat, dem solche Taten zuzurechnen sind, seine Staatenimmunität verliert, wird durch das IGH-Urteil nicht entkräftet. Die Entscheidung des IGH kann deshalb aus strafrechtlicher Sicht nicht als Fortschreibung der immunitätsfreundlichen Rechtsprechung des Kongo-Urteils aus dem Jahr 2002 interpretiert werden und führt zu keiner Einschränkung der völkerrechtlichen Zulässigkeit einer strafrechtlichen Ahndung von Völkerstraftaten und (sonstigen) schweren Menschenrechtsverletzungen.

Ausdrücklich zu begrüßen ist, dass der IGH auch schwerste Delikte, wenn sie von staatlichen Funktionsträgern in ihrer Funktion begangen werden, als hoheitliche Diensthandlungen wertet und damit mittelbar der (im Hinblick auf die dargestellten Immunitätsausnahmen ohnehin unnötigen) realitätsfremden und letztlich unrechtsrelativierenden These, solche Taten könnten nicht als (grundsätzlich immunitätsgeschützte) Diensthandlungen gewertet werden, eine Absage erteilt. Eine erfreuliche Klarstellung bringt das Urteil für das Strafrecht auch insofern, als es Überlegungen, eine Immunitätsausnahme bei Verstößen gegen das humanitäre Völkerrecht beziehungsweise Menschenrechte auf die Höherrangigkeit der Normen des humanitären Völkerrechts und der völkerrechtlich geschützten Menschenrechte beziehungsweise die im Kontext zivilrechtlicher Klagen diskutierte Deliktsausnahme zu stützen, mit auch für das Strafrecht maßgeblichen Erwägungen verwirft.

Insgesamt betrachtet hat das IGH-Urteil damit nur sehr geringe und lediglich klarstellende Bedeutung für das Strafrecht. Es führt zwar dazu, dass einige bislang (vereinzelt) vertretene Begründungsansätze zur Verneinung einer strafrechtlichen Immunität, die aber ohnehin überwiegend abgelehnt worden waren, als endgültig verworfen betrachtet werden können und müssen, gebietet aber keine Neubestimmung der Reichweite der Staatenimmunität in ihrer Ausprägung als Strafverfolgungshindernis.