

Robert Heinsch

**Die Weiterentwicklung
des humanitären Völkerrechts
durch die Strafgerichtshöfe für das
ehemalige Jugoslawien und Ruanda**

Zur Bedeutung von internationalen Gerichtsentscheidungen
als Rechtsquelle des Völkerstrafrechts



BWV • BERLINER WISSENSCHAFTS-VERLAG

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	7
Abkürzungsverzeichnis	19
Urteilsübersicht	23
Einleitung	29
Erster Teil: Das humanitäre Völkerrecht vor Einsetzung der <i>ad hoc</i>-Tribunale	35
A. Der traditionelle Ansatz: strikt abzugrenzende Kategorien	37
I. Der Anwendungsbereich des humanitären Völkerrechts	37
II. Die Regeln für „internationale“ und „nicht-internationale“ bewaffnete Konflikte	38
III. „Haager“ und „Genfer“ Recht	43
IV. Zwischenergebnis	45
B. Der Wendepunkt: die Jurisdiktionsentscheidung der Berufungskammer des ICTY im <i>Tadic</i>-Fall	45
C. Die These: Richter als Rechtsetzer bei der Entwicklung des humanitären Völkerrechts	47

Zweiter Teil: Die Rechtsprechung von Jugoslawien- und Ruanda-Tribunal im Bereich des humanitären Völkerrechts	49
A. Einsetzung der Tribunale	51
I. Das Jugoslawien-Tribunal (ICTY)	51
1. Der zugrundeliegende Konflikt	51
2. Die Einsetzung des ICTY durch den UN-Sicherheitsrat	58
3. Das nach dem ICTY-Statut anwendbare Recht im Bereich der Kriegsverbrechen	64
a) Artikel 2 ICTY-Statut	66
b) Artikel 3 ICTY-Statut	68
II. Das Ruanda-Tribunal (ICTR)	70
1. Der zugrundeliegende Konflikt	71
2. Die Einsetzung des ICTR durch den UN-Sicherheitsrat	76
3. Artikel 4 ICTR-Statut	79
B. Klärung des Anwendungsbereichs des Humanitären Völkerrechts	82
I. Erweiterung des Begriffs des „bewaffneten Konflikts“	82
1. Der „bewaffnete Konflikt“ vor 1993	82
2. Der „bewaffnete Konflikt“ in der Rechtsprechung des ICTY/ICTR	84
a) Der „internationale bewaffnete Konflikt“	85
b) Der „nicht-internationale bewaffnete Konflikt“ im Sinne des gemeinsamen Artikel 3	86
(1) Intensität des Konflikts und Organisation der Parteien	86
(2) Kontrolle über Territorium	89
c) Der nicht-internationale bewaffnete Konflikt im Sinne des II. Zusatzprotokolls	89
d) Die zeitliche und die räumliche Dimension	91
e) Der „Nexus“ zwischen Tat und bewaffneten Konflikt	93
3. Zwischenergebnis	95
II. Die Internationalisierung von nicht-internationalen Konflikten durch Intervention von Drittstaaten	95
1. Der IGH-Test der „effektiven Kontrolle“ im <i>Nicaragua</i> -Fall	96

2. Die Kritik des ICTY am Test der „effektiven Kontrolle“	99
3. Der Test der „allgemeinen Kontrolle“ des ICTY	102
4. Weitere Entwicklungen <i>post-Tadic</i>	104
a) Blaskic-Fall	105
b) Aleksovski-Fall	105
c) Celebici-Fall	106
5. Kritik in der Literatur	107
III. Die Erweiterung des Begriffs der „geschützten Personen“	112
1. Rechtsprechung vor dem <i>Tadic</i> -Berufungsurteil von 1999	113
2. Das <i>Tadic</i> -Berufungsurteil von 1999: Ethnizität statt Nationalität als Kriterium für Zugehörigkeit	117
3. Folgeentscheidungen	118
a) Blaskic-Fall	118
b) Aleksovski-Fall	118
c) Celebici-Fall	119
d) Kordic & Cerkez-Fall	120
e) Naletilic & Martinovic-Fall	121
4. Kritische Bewertung	121
5. Zwischenergebnis	124
IV. Täter von Kriegsverbrechen im nicht-internationalen bewaffneten Konflikt	124
V. Opfer von Kriegsverbrechen im nicht-internationalen bewaffneten Konflikt	127
C. Die Angleichung der Regeln für internationale und nicht-internationale Konflikte	129
I. Die Ausdehnung der sachlichen Zuständigkeit der Tribunale auf nicht-internationale bewaffnete Konflikte	129
1. ICTY: der „konservative“ Ansatz	132
a) Artikel 2 ICTY-Statut	132
b) Die Natur des Konflikts im ehemaligen Jugoslawien	135
2. ICTY: der „progressive“ Ansatz	138
a) Artikel 3 ICTY-Statut	138
b) Der Einschluss von nicht-internationalen Konflikten in Art. 3 ICTY-Statut	138
c) Die Voraussetzungen von Art. 3 ICTY-Statut	141
3. Artikel 4 ICTR-Statut	144

II. Die Untersuchung des für nicht-internationale bewaffnete Konflikte geltenden Gewohnheitsrechts durch das ICTY	145
1. Die <i>Tadic</i> -Jurisdiktionsentscheidung von 1995	145
a) Der menschenrechtliche Ansatz der Berufungskammer	146
b) Die vom ICTY benutzten Kriterien zur Feststellung des Völkergewohnheitsrechts	146
c) Regeln zum Schutz der Zivilbevölkerung	147
(1) Das Unterscheidungsprinzip	147
(2) Der gemeinsame Art. 3 als Völkergewohnheitsrecht	149
d) Weitere Regeln bezüglich der Kriegsführung	156
(1) Mittel der Kriegsführung	158
(2) Methoden der Kriegsführung	159
e) Die vom ICTY festgestellten Hauptregeln für den nicht-internationalen Konflikt	160
2. Folgeentscheidungen	161
a) Schutz der Zivilbevölkerung	161
b) Der gemeinsame Artikel 3	162
c) Das Proportionalitätsprinzip	163
3. Bewertung	165
III. Individuelle strafrechtliche Verantwortlichkeit in nicht-internationalen Konflikten	167
1. „Schwere Verstöße“ als weitere Voraussetzung zur Verfolgung im internen bewaffneten Konflikt?	168
a) Die Definition des „schweren Verstoßes“ in der Rechtsprechung von ICTY und ICTR	168
b) Das Verhältnis der „schweren Verstöße“ zu den „schweren Verletzungen“	171
c) Zwischenergebnis und Verhältnis zur individuellen Strafbarkeit	174
2. Individuelle Strafbarkeit für Kriegsverbrechen in nicht-internationalen Konflikten?	176
3. Die <i>Tadic</i> -Berufungsentscheidung von 1995	176
4. ICTY-Folgeentscheidungen	178
a) Celebici-Urteil	178
b) Blaskic-Urteil	180
c) Celebici-Berfungsurteil	180
d) Kordic & Cerkez-Urteil	183
5. ICTR-Folgeentscheidungen	184
a) Akayesu-Urteil	184
b) Weitere Urteile	185
6. Bewertung	185

D. Die Auslegung von einzelnen Tatbestandsmerkmalen des humanitären Völkerrechts	186
I. Auslegung von Tatbeständen des „Genfer Rechts“	186
1. Schutz von Zivilpersonen	187
a) Vorsätzliche Tötung / Mord	187
b) Unmenschliche / Grausame Behandlung	189
c) Folterung	194
d) Sexuelle Gewalt und Vergewaltigung als Kriegsverbrechen	198
e) Vorsätzliche Verursachung großer Leiden oder schwere Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit oder der Gesundheit	203
f) Rechtswidrige Gefangenhaltung einer Zivilperson	205
g) Geiselnahme von Zivilpersonen	210
2. Schutz von zivilen Objekten	211
a) Extensive Zerstörung und Aneignung von Eigentum, die durch militärische Erfordernisse nicht gerechtfertigt sind	211
b) Plünderung öffentlichen oder privaten Eigentums	213
II. Auslegung von Tatbeständen des „Haager Rechts“	216
1. Kampfmittel: Einsatz von Giftwaffen oder anderen Waffen	216
2. Kampfmethoden	217
a) Mutwillige Zerstörung von Städten und Dörfern	217
b) Angriff auf unverteidigte Städte, Dörfer, Wohnstätten	218
c) Inbesitznahme, Zerstörung oder vorsätzliche Beschädigung von Einrichtungen, die der Religion und der Erziehung dienen	218
d) Verbot der Waffenanwendung gegen die Zivilbevölkerung („Unterscheidungsprinzip“)	219
(1) Ausnahmen vom Verbot des Angriffs auf die Zivilbevölkerung	220
(2) Verbot der bewaffneten Repressalie	221

Dritter Teil: Repräsentative Beispiele für den Einfluss der <i>ad hoc</i>-Tribunale auf das heute geltende Recht	227
A. Methodische Vorbemerkung: Die Bekräftigung von „legislativer“ Judikatur durch formelle Rechtsquellen	229
I. Bekräftigung durch nachfolgende völkerrechtliche Verträge	230
1. Das Verhältnis zwischen Völkergewohnheitsrecht und völkerrechtlichen Verträgen	231
a) Verträge als Nachweis von völkergewohnheitsrechtlichen Regeln	232
b) Verträge als Endpunkt der „Kristallisierung“ von Völkergewohnheitsrecht	235
c) Verträge als Ausgangspunkt der Entstehung von Völkergewohnheitsrecht	238
2. Zwischenergebnis	240
II. Bekräftigung von Rechtsprechung durch nachfolgendes Völkergewohnheitsrecht	240
1. Nationale Gesetze als Ausdruck von Staatenpraxis	240
2. Nachfolgende nationale Judikatur als Ausdruck von bestätigender Staatenpraxis	241
3. Zwischenergebnis	241
B. Einfluss auf völkerrechtliche Verträge	241
I. Der Internationale Strafgerichtshof (IStGH)	242
1. Das Statut des IStGH	244
2. Die Verbrechenselemente	246
3. Die Widerspiegelung der Tribunal-Rechtsprechung in Art. 8 IStGH-Statut und den „Verbrechenselementen“	248

a)	Kriegsverbrechen im nicht-internationalen Konflikt: Art. 8 Abs. 2 lit. c) – lit. e) IStGH-Statut	248
(1)	Die Definition des „bewaffneten Konflikts“ in Art. 8 Abs. 2 lit. d) und f) IStGH-Statut	249
(2)	Art. 8 Abs. 2 lit. c) IStGH-Statut	252
(3)	Art. 8 Abs. 2 lit. e) IStGH-Statut	253
b)	Nexus mit bewaffnetem Konflikt	254
c)	Geschützte Personen („protected persons“)	256
d)	Auslegung einzelner Kriegsverbrechenstatbestände	258
(1)	Folterung	258
(2)	Unmenschliche Behandlung	260
(3)	Vorsätzliche Verursachung großer Leiden oder schwere Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit oder der Gesundheit	261
4.	Zwischenergebnis	261
II.	Andere internationale Konventionen	262
1.	Zweites Protokoll von 1996 zur Waffenkonvention von 1980	262
2.	Ottawa-Konvention von 1997	263
3.	Zweites Haager Protokoll von 1999	263
4.	Ergänzung von 2001 zu Artikel 1 der Waffenkonvention	264
III.	Statute internationalisierter Tribunale	265
C.	Einfluss auf nationale Gesetze	266
I.	Deutschland: Völkerstrafgesetzbuch	268
1.	Aufgabe der Unterscheidung zwischen internationalem und nicht-internationalem bewaffnetem Konflikt als Strukturprinzip	269
2.	Zusammenhang mit einem bewaffneten Konflikt	270
3.	Nach dem humanitären Völkerrecht zu schützende Personen	271
4.	Angriffe, die zu unverhältnismäßigen zivilen Schäden führen	271
5.	Kriegsverbrechen des Einsatzes verbotener Mittel der Kriegsführung	272
6.	Zwischenergebnis	273
II.	Schweiz: Das Militärstrafgesetz und die Reform des Strafrechts	274
a)	Das Militärstrafgesetz	275
b)	Die Anpassung des Strafrechts	277
III.	Großbritannien: Der International Criminal Court Act	278
IV.	Andere nationale Kriegsverbrechensgesetze	280

D. Einfluss auf nationale Rechtsprechung	282
I. Deutschland	282
II. Schweiz	285
III. Zwischenergebnis	286
Vierter Teil: Rechtsdogmatische Betrachtungen	289
A. Ansatzpunkte der Tribunale für die Weiterentwicklung des geltenden Rechts	291
I. Die Auslegung von völkerrechtlichen Verträgen anhand des klassischen Auslegungskanons	292
II. Die Rolle der allgemeinen Rechtsgrundsätze	293
III. Das Völkergewohnheitsrecht als „Haupt-Einfallstor“ für eine rechtsschöpfende Auslegung	294
1. Die „klassische“ Bestimmung von Völkergewohnheitsrecht	296
2. Die „Besonderheiten“ bei der Bestimmung des Gewohnheitsrechts im humanitären Völkerrecht	297
3. Die Einschränkung bezüglich der Häufigkeit und Einheitlichkeit der Staatenpraxis und die herausragende Bedeutung der „ <i>opinio iuris</i> “	303
IV. Zwischenergebnis	310
B. Besonderheiten bei der Einordnung von Entscheidungen internationaler Strafgerichte	311
I. ICTY und ICTR als internationale Gerichte im Sinne von Art. 38 Abs. 1 lit. d) IGH-Statut?	311
II. Einschränkung durch das Legalitätsprinzip „ <i>nullum crimen, nulla poena sine lege</i> “?	312
1. Geltung und Umfang des Prinzips im Völkerrecht	313

2. Das nullum crimen-Prinzip in Statut und Rechtsprechung des ICTY und ICTR	318
3. Ergebnis: eingeschränkte Geltung	322
III. Entstehungsmöglichkeiten von strafrechtlichen Normen im Völkerrecht	325
1. Übertragbarkeit von Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut auf das Völkerstrafrecht?	325
2. Die Bedeutung von Rechtsquellen und Präzedenzfällen in der Rechtsprechung des ICTY	327
3. Art. 21 IStGH-Statut als weitergehende Auflistung der für das Völkerstrafrecht geltenden Rechtsquellen?	334
IV. Zwischenergebnis	336

C. Richterliche Entscheidungen als Rechtsquelle im Völkerstrafrecht 336

I. Einordnung der richterlichen Entscheidungen in die Rechtsquellen-systematik	336
1. Die Rechtsquellenlehre im Völkerrecht	336
a) Formelle Rechtsquellen	341
b) Materielle Rechtsquellen	342
c) Hilfsquellen und der Nachweis von völkerrechtlichen Regeln	343
d) Artikel 38 Abs. 1 IGH-Statut	344
2. Die traditionelle Bedeutung von richterlichen Entscheidungen als Hilfsquelle	346
a) Nur als Nachweis von bestehendem Völkerrecht?	346
b) Richterliche Entscheidungen als formelle Rechtsquelle?	352
c) Rechtsprechung als Teil der drei klassischen Rechtsquellen?	354
3. Die tatsächliche Bedeutung der Rechtsprechung und die „normative Kraft“ von Präzedenzfällen bei der Rechtsfortbildung	355
a) Die „überzeugende Kraft“ von IGH-Entscheidungen	355
b) Die Bedeutung des „Präzedenzfalls“ im Völkerrecht	359
c) Die fehlende Hierarchie der internationalen Gerichte	361
d) Internationale Gerichtsentscheidungen als materielle Rechtsquelle?	366
4. Die mögliche Unvereinbarkeit von Art. 38 Abs. 1 lit. d) IGH-Statut mit der Rechtswirklichkeit	367

a) Die Möglichkeit von alternativen Rechtsetzungsprozessen	370
b) Flexible Handhabung der Rechtsquellensystematik	370
c) Richterliche Entscheidungen als „quasi-formelle“ Quelle	373
d) Die Judikatur als „Katalysator“ und Ausgangspunkt für die Entwicklung von Völkergewohnheitsrecht	374
5. Zwischenergebnis	375

Fünfter Teil: Zusammenfassung und Ausblick	377
---	-----

Literaturverzeichnis	387
-----------------------------	-----