

Völkerrecht und Landesrecht – Strafrechtliche Immunität und Unverletzlichkeit von Aussenministern im Völkerrecht – Allfällige Ausnahmen betreffend Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit – Verhältnis zwischen Immunität und Universalitätsprinzips im nationalen Straf(prozess)recht

Internationaler Gerichtshof (IGH), *Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000* (Demokratische Republik Kongo gegen Belgien), Entscheid vom 14. Februar 2002, General List No. 121, noch nicht in amtlicher Sammlung, <http://www.icj-cij.org>

Bemerkungen von Prof. Dr. rer. publ. et lic. iur. Andreas R. Ziegler, LL.M., Zürich/Genf/Lausanne

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Am 14. Februar 2002 hat der Internationale Gerichtshof (IGH) sein Urteil in der Sache betreffend den Haftbefehl vom 11. April 2000 (Demokratische Republik Kongo gegen Belgien) gefällt. Hintergrund des Falles bildeten angeblich rassistisch motivierte Aufrufe zum Völkermord in Ruanda im Jahre 1998. Nachdem ruandische Staatsbürger mit ständigem Aufenthalt in Belgien Anzeige gegen *Abdulaye Yerodia Ndomasi* erstattet hatten, erliess ein belgischer Untersuchungsrichter (Tribunal de première instance de Bruxelles) am 11. April 2000 aufgrund des belgischen Gesetzes über die Bestrafung von schwerwiegenden Verletzungen des humanitären Völkerrechts vom 19. Februar 1999 in Abwesenheit des Gesuchten einen internationalen Haftbefehl. Dieses Gesetz begründet in Belgien aufgrund des Universalitätsprinzips eine Zuständigkeit der belgischen Behörden zur Verfolgung von gewissen völkerrechtlichen Verbrechen ohne näheren Bezug zu Belgien (wie etwa Territorialprinzip, aktives oder passives Personalitätsprinzip, Staatsschutzprinzip usw.). Zum Zeitpunkt des Erlasses des internationalen Haftbefehls war der Gesuchte als Aussenminister Mitglied der Regierungskabinetts der Demokratischen Republik Kongo. Im November 2000 übernahm der vormalige Aussenminister das Amt eines Erziehungsministers, bevor er im April 2001 ganz aus der Regierung ausschied. Nachdem auch die Demokratische Republik Kongo über den Erlass dieses internationalen Haftbefehls informiert wurde, erhob diese am 17. Oktober 2000 dagegen Klage beim IGH. Insbesondere machte die Demokratische Republik Kongo geltend, (1) Belgien habe mit dem Erlass dieses internationalen Haftbefehls durch einen Untersuchungsrichter eine gegen das Völkergewohnheitsrecht verstossende ausufernde extraterritoriale Strafrechtzuständigkeit aufgrund des Universalitätsprinzips beansprucht

und (2) die aufgrund des Völkergewohnheitsrechts und Art. 41 Absatz 2 des Wiener Übereinkommens vom 18. April 1961 über diplomatische Beziehungen (SR 0.191.01) gewährleistete Immunität seines Aussenministers verletzt. Allein der Vorwurf der ausufernden Strafrechtshoheit wurde im Verhandlungsverlauf fallengelassen. Die Demokratische Republik Kongo stellte den Antrag, dass der IGH (1) Belgien verpflichten solle, seinen Haftbefehl zu widerrufen und den Adressaten hiervon Mitteilung zumachen, (2) allen Staaten untersagen solle, dem Haftbefehl nachzukommen und (3) der Demokratischen Republik Kongo eine Entschädigung für das moralische Unrecht zuzusprechen solle. Ein gleichzeitig gestellter Antrag der Demokratischen Republik Kongos zum Erlass vorsorglicher Massnahmen wurde vom IGH abgelehnt.

Zusammenfassung der Erwägungen:

A Zuständigkeit: Aufgrund der Satzung des IGH, ist dieser nur zuständig zur Beurteilung von Streitsachen, wenn beide Streitparteien ihre Zustimmung zu seiner Jurisdiktion geben. Belgien hat diese Zustimmung aufgrund der in Artikel 36 Abs. 2 des Status des Internationalen Gerichtshofs vom 26. Juni 1945 (IGH-Statut, SR 0.193.501) vorgesehenen Möglichkeit am 17. Juni 1958 in genereller Weise im Voraus für alle zukünftigen Streitfälle gegeben. Die Demokratische Republik Kongo (bzw. ihre Rechtsvorgängerin) hat eine entsprechende Deklaration am 17. Juni 1958 abgegeben. Belgien bestritt allerdings dass, nach dem Ausscheiden des ehemaligen Aussenministers aus sämtlichen Regierungsfunktionen am 15. April 2001 zum Zeitpunkt der Verhandlung überhaupt noch ein Streitfall gestützt auf Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut vorlag. Der Gerichtshof widersprach diesem Einwand Belgiens mit dem klar in seiner ständigen Rechtsprechung gefestigten Grundsatz, dass es im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung bezüglich der Frage nach einem Streitfall allein auf den Zeitpunkt der Klageanhebung abzustellen sei (*Nottebohm*, Preliminary Objections, Urteil, ICJ Reports, 1953, S. 122; *Right of Passage over Indian Territory*, Preliminary Objections, Urteil, ICJ Reports 1957, S. 142; *Lockerbie Cases*, Preliminary Objections, ICJ Reports 1998, S. 23-4 § 38 und S. 129, § 37) und allenfalls im Rahmen des Entscheidendes an und für sich auf ein Urteil verzichtet werden könne, wenn kein aktuelles Rechtsschutzinteresse mehr bestehe (intertemporale Aspekte bezüglich des Vorliegen einer Streitsache als Voraussetzung für die Zuständigkeit, Urteil, § 23 - § 28, vgl. dazu auch *Northern Cameroons Case*, ICJ Reports 1963, S. 33-34 und *Nuclear Tests Cases*, ICJ Reports 1974, S. 270-1 § 55 und S. 476 § 58).

Auch der Einwand Belgiens, dass durch das Ausscheiden des ehemaligen Aussenministers aus der Regierung die Streitsache gegenstandslos geworden sei, wird vom IGH zurückgewiesen. Tatsächlich hat der Gerichtshof in verschiedenen Urteilen festgehalten, dass Umstände nach Klageanhebung dazuführen können, dass eine Klage gegenstandslos wird bzw. kein aktuelles Rechtsschutzinteresse mehr besteht (vgl. *Lockerbie Cases*, a.a.O., S. 26 § 46 und S. 131 § 45). Da aber die Demokratische Republik Kongo die Annullierung des Internationalen Haftbefehls auch nach dem Ausscheiden des ehemaligen Aussenministers aus der Regierung verlange, sei die Streitsache zwischen Belgien und der demokratischen Republik Kongo nicht gegenstandslos geworden (aktuelles Rechtsschutzinteresse, Urteil § 29 - §32).

Des Weiteren hatte Belgien geltend gemacht, dass die Demokratische Republik Kongo während des Verfahrens ihre ursprüngliche Klage dermassen abgeändert habe, dass diese eine neue Streitsache betreffe und eine vernünftige Verfahrensbeteiligung für Belgien unmöglich gemacht habe, womit Belgien allerdings vor dem Gerichtshof ebenfalls nicht durchdrang. Zwar bestätigte der Gerichtshof seine Rechtsprechung bezüglich des Verbotes der Geltendmachung anderer tatsächlicher Vorbringen während des Verfahrens, wie es auch schon von seinem Vorgänger dem Ständigen Internationalen Gerichtshof (StIGH) statuiert wurde (vgl. *Société Commerciale de Belgique*, Urteil, 1939 PCIJ Series A/B, No. 78, S. 173; IGH, *Military and Paramilitary Activities against Nicaragua*, Urteil, ICJ Reports, 1984, S. 427 § 80; *Certain Phosphate Lands in Nauru*, Preliminary Objections, Urteil, ICJ Reports, 1992, S. 264-7, §§ 69 und 70). Im vorliegenden Fall sah der IGH allerdings die zuletzt unterbreiteten Aspekte der Klage als direkt mit der ursprünglich unterbreiteten Frage zusammenhängend an, womit die Klage zulässig war (vgl. dazu *Fisheries Jurisdiction*, Merits, Urteil, ICJ Reports 1974, S. 203, § 72 und *Temple of Preah Vihear*, Merits, Urteil, ICJ Reports 1962, S. 36; Identität des Klagegegenstandes, Urteil §§ 33 – 36).

Schliesslich versuchte Belgien aufgrund der mittlerweile fehlenden Regierungsfunktion des ehemaligen Aussenministers geltend zu machen, dass die Demokratische Republik Kongo nur noch den diplomatischen Schutz eines eigenen Staatsbürgers verfolge, was aber das Ausschöpfen aller innerstaatlichen Rechtsmittel voraussetze. Der Gerichtshof hielt dem entgegen, dass es zu keinem Zeitpunkt um die persönlichen Schutzinteressen des ehemaligen Aussenministers gegangen sei und damit um einen Fall einfachen diplomatischen Schutzes, sondern stets die souveränen Rechte der Demokratischen Republik Kongo aufgrund der Funktion des betroffenen als Aus-

senminister Gegenstand des Streitfalls gebildet hätten. Zudem betreffe die Frage der Erschöpfung innerstaatlicher Rechtsmittel die Zulässigkeit einer Klage (vgl. *Interhandel*, Preliminary Objections, Urteil ICJ Reports 1959, S. 26; *Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI)*, Merits, ICJ Reports 1989, S. 42 § 49), welche aufgrund der tatsächlichen Umstände im Augenblick der Klageeinreichung zu beurteilen sei, d.h. dass im vorliegenden Fall ohnehin auf die Umstände vor dem Ausscheiden des ehemaligen Aussenministers aus der Regierung abgestellt werden müsse (vgl. *Lockerbie Cases*, Urteile, a.a.O., S. 25-26 §§ 43-4 und S. 130-1, §§ 42-3; Erfordernis der Ausschöpfung des innerstaatlichen Rechtsweges bei diplomatischem Schutz, Urteil §§ 37 - 40).

Bezüglich der von der Demokratischen Republik Kongo im Verlauf des Verfahrens zurückgezogenen Rüge, dass Belgien durch die Anwendung des Universalitätsprinzips für gewisse völkerrechtliche Verbrechen gegen das Völkerrecht verstossen habe, hatte Belgien den Gerichtshof aufgefordert aufgrund des vor dem IGH geltenden prozessrechtlichen Grundsatz der Parteiautonomie bezüglich des Prozessgegenstandes und dabei geltenden Grundsatzes, nicht über die von den Parteien vorgebrachten Rügen und Anträge hinauszugehen (“ne ultra petita”) und keinerlei Ausführungen zum Universalitätsprinzip in Strafsachen zu machen. Der Gerichtshof bestätigt die Geltung dieses Grundsatzes in seinen Verfahren („it is the duty of the Court not only to reply to the questions as stated in the final submissions of the parties, but also to abstain from deciding points not included in those submissions“, vgl. *Asylum Case*, Urteil, ICJ Reports 1950, S. 402), behält sich aber das Recht vor, insofern auch zu nicht von den Parteien gemachten rechtlichen Argumenten Stellung zu beziehen, als diese wichtig für die rechtliche Wertung und Begründung eines Entscheides sein sollten („ne ultra petita, Urteil §§ 40- 43). Aufgrund dieser Erkenntnisse sieht der Gerichtshof (mit einer *dissenting opinion* von Richter ODA) seine Zuständigkeit als im vorliegenden Fall gegeben an (Urteil, § 44).

B Materielle Fragen: Der IGH geht vom Prinzip aus, dass es ein allgemein anerkannter Grundsatz des Völkerrechts sei, dass gewisse hochrangige Amtsträger eines Staates, wie z.B. Staatsoberhäupter, Regierungsoberhäupter und insbesondere Aussenminister, völkerrechtliche Immunität vor strafrechtlicher und zivilrechtlicher (*sic!*) Gerichtsbarkeit in anderen Staaten geniessen, wie dies auch für diplomatische und konsularische Vertreter gelte (Urteil § 51). Allerdings habe der Gerichtshof lediglich zur Reichweite der strafrechtlichen Immunität eines amtierenden Aussenministers im Ausland Stellung zu nehmen. Hierbei handle es sich um ein Instrument, dass die

„effiziente Erfüllung der Funktion von diplomatischen Missionen als Vertreter ihrer Entsenderstaaten ermöglichen solle“, so wie es etwa die Präambel des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen vom 18. April 1961 (a.a.O.), darlegt. Diese Immunität kann allein vom Heimatstaat durch Verzicht aufgehoben werden (*waiver*). Dieses in Art. 32 des Übereinkommens niedergelegte Prinzip stelle zugleich Völkergewohnheitsrecht dar. Während neben diesem Übereinkommen auch andere Konventionen, namentlich das Wiener Übereinkommen vom 24. April 1963 über konsularische Beziehungen (SR 0.191.02) und das Übereinkommen vom 8. Dezember 1969 über Sondermissionen (SR 0.191.2) auf die Existenz solcher Immunitäten und Privilegien hinweisen, ist deren genauer Umfang im wesentlichen allein dem Völkergewohnheitsrecht zu entnehmen (Urteil, § 52). Um einem Aussenminister die effektive Erfüllung seiner Funktionen im Interesse seines Staates zu erlauben, müssen die ihm gewährten Immunitäten solchermaßen ausgestaltet sein, dass er während seiner ganzen Amtszeit bei Auslandsaufhalten vor jeglichem staatlichen Akt eines anderen Staates geschützt sein muss, der ihn an der Erfüllung seiner Aufgaben hindern würde; insbesondere geniest er volle Immunität vor strafrechtlicher Verfolgung und Unverletzlichkeit (Urteil, § 54). Aufgrund dieses Zweckes der Immunität besteht auch kein Platz für eine Unterscheidung zwischen sogenannten offiziellen Handlungen in seiner Funktion als Aussenminister und privaten Handlungen oder bezüglich des Zeitpunkts seiner Handlungen (vor oder während Amtsausübung) oder allenfalls bezüglich des konkreten Grundes für den Auslandsaufenthalt (privat oder offiziell), da der Aussenminister zur Wahrnehmung seiner Funktionen vor jeglicher derartigen Behinderung oder der potentiellen Möglichkeit einer solchen durch einen anderen Staat geschützt sein muss (Urteil § 55) (Grundlage der strafrechtlichen Immunität für amtierende Aussenminister, § 45- § 55).

Nach der Feststellung einer solchermaßen umfassenden Immunität für amtierende Aussenminister stellt sich der Gerichtshof der Frage nach allfällig für bestimmte völkerrechtliche Verbrechen, insbesondere Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit, bestehenden Ausnahmen von diesem Grundsatz. Derartige Ausnahmen waren bereits Gegenstand aufsehenerregender Entscheidungen von nationalen Gerichten in den letzten Jahren, insbesondere des Oberhauses des Vereinigten Königreiches in einem Verfahren gegen den ehemaligen chilenischen Staatschef General *Pinochet* (Entscheid vom 24. März 1999, abgedruckt in 38 *International Legal Materials*, 1999, 581; vgl. dazu die Bemerkungen von Kenny, Mel in *AJP* 9/99, 1175 ff.) und des französischen Kassationshofes ebenfalls gegen General *Pinochet* sowie gegen den amtierenden

den libyschen Staatschef *Qaddafi* (Entscheide vom 13. März 2001, Arrêt 1414 Cass crim 1). Der IGH kommt zum Schluss, dass zumindest er aufgrund der bisher ergangenen einzelstaatlichen Entscheide keine völkergewohnheitsrechtliche Norm ausmachen kann, nach der es Ausnahmen für Kriegsverbrechen oder Verbrechen gegen die Menschlichkeit vom Grundsatz der absoluten Immunität vor strafrechtlicher Verfolgung von Aussenministern während ihrer Amtszeit gäbe .

Solche Ausnahmen bestehen hingegen explizit in den Statuten der nach dem II. Weltkrieg von den Alliierten geschaffenen Tribunale (Art. 7 der Satzung des Internationalen Militärgerichts von Nürnberg; Art. 6 der Satzung des Internationalen Militärgerichts von Tokio), der vom Sicherheitsrat der Vereinten Nationen geschaffenen *ad hoc* Strafgerichte (Art. 7 Abs. 2 des Statuts des Internationalen Strafgerichts für das ehemalige Jugoslawien (International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia = ICTY, SR ; Art. 6 Abs. 2 des Statuts des Internationalen Strafgerichts für Ruanda (International Criminal Tribunal for Rwanda = ICTR) sowie in Art. 27 des Statuts des Internationalen Strafgerichtshofes (International Criminal Court = ICC). Der Gerichtshof sieht diese Bestimmungen aber nicht als Grundlage für die Annahme einer entsprechenden Ausnahme von der völkergewohnheitsrechtlichen Regel im rein zwischenstaatlichen Verkehr für nationale Gerichte an. Ausserdem weist der IGH noch darauf hin, dass keines dieser internationalen Gerichte jemals über die Immunität noch amtierender Aussenminister zu befinden gehabt habe. Gleichzeitig ist es aber an dieser Stelle des Urteils, dass der IGH die beschränkte Tragweite seines Befundes klarstellt: einerseits gelte es zwischen den Regeln der Strafrechtshoheit (strafrechtliche Jurisdiktion) und denjenigen der Immunität vor Strafverfolgung zu unterscheiden. Selbst im Falle jener internationalen Instrumente die ein Pflicht zur Strafverfolgung oder Auslieferung („aut dedere aut iudicare“) vorsähen, müssten allfällig bestehende völkerrechtliche Immunitäten beachtet werden. Gleichzeitig bedeute die völkerrechtlich verankerte strafrechtliche Immunität für Aussenminister während ihrer Amtszeit aber keine grundsätzliche Straffreiheit („impunity“) für allfällig von ihnen begangene Verbrechen. Die Immunität betreffe eine rein prozessrechtlichen Aspekt, während es bei der allfälligen Straffreiheit um einen materiellrechtlichen Aspekt gehe. So könne die Immunität auch nur während eines gewissen Zeitraumes oder für gewisse Vergehen einer Strafverfolgung entgegenstehen, ohne die strafrechtliche Verantwortlichkeit damit anzutasten. Im Fall von amtierenden oder früheren Aussenministern bestehe aufgrund der völkerrechtlichen Immunität insbesondere kein Schutz gegen Strafverfolgung im eigenen Staat. Desgleichen kann der Heimatstaat jederzeit auf die funktionale Immunität seiner Vertreter verzichten und damit eine Strafverfolgung im Ausland ermöglichen. In zeitlicher Hinsicht könne

zudem ein ehemaliger Aussenminister, für Handlungen, die er vor und nach seiner Amtszeit beziehungsweise während dieser in privater Eigenschaft ausgeführt habe verfolgt werden. Zumindest implizit stellt der IGH damit allerdings fest, dass Aussenminister für während ihrer Amtszeit in offizieller Funktion begangene Handlungen niemals von anderen Staaten zur Rechenschaft gezogen werden können (absolute funktionale Immunität; vgl. dazu unten die Bemerkungen). Ausserdem bestätigt der IGH, dass selbst Aussenminister jederzeit von internationalen Gerichten mit entsprechender Kompetenz zur Verantwortung gezogen werden können, insbesondere dem ICTY, dem ICTR und dem ICC (Urteil, § 61; allfällig bestehende Ausnahmen für völkerrechtliche Verbrechen, Urteil §§ 56 – 61).

Nachdem der IGH eine absolute Immunität für Aussenminister vor strafrechtlicher Verfolgung während ihrer Amtszeit festgestellt hat, wendet er sich der Frage zu, inwiefern der Erlass eines internationalen Haftbefehls durch einen belgischen Untersuchungsrichter dieser Regel des Völkergewohnheitsrechts widerspricht. Der Gerichtshof stellt als erstes fest, dass der Erlass des entsprechenden Haftbefehls in erster Linie auf die Ergreifung auf belgischem Staatsgebiet ausgerichtet war. Der Haftbefehl war in Belgien ohne weiteres Zutun einer speziellen Behörde durch alle Ordnungskräfte durchsetzbar. Insbesondere enthielt der Haftbefehl die Aussage, dass der Aussenminister des Demokratischen Republik Kongo in Belgien keine Immunität vor Strafverfolgung und Durchsetzung des Haftbefehls genieße, abgesehen vom Fall eines offiziellen Staatsbesuchs auf Einladung der belgischen Regierung. Obwohl der Haftbefehl nie habe vollstreckt werden können, geht der IGH davon aus, dass sein blosser Erlass bereits ein Verletzung der Immunität des amtierenden Aussenministers der Demokratischen Republik Kongo darstelle. Ausserdem habe die internationale Zirkulation des Haftbefehls zumindest die Möglichkeit geschaffen, dass der amtierende Aussenminister der Demokratischen Republik Kongo hätte verhaftet werden können, selbst wenn dazu das Tätigwerden einer weiteren Regierung bzw. ihrer Behörden notwendig gewesen wäre (Urteil, § 70). Tatsächlich war der amtierende Aussenminister in zumindest zwei Fällen bei der Behandlung seiner Visumsanträge von den betreffenden Staaten auf die Gefahr seiner möglichen Verhaftung hingewiesen worden (Verletzung der strafrechtlichen Immunität durch Erlass eines Haftbefehls, §§ 62 – 71, Richter Oda, Al-Kwasawneh und Van den Wyngaert mit *dissenting opinion*).

Bezüglich der Folgen der Verletzung seiner völkerrechtlichen Pflichten durch Belgien, kommt der IGH zum Schluss, dass die wesentliche Widergutmachung in der rechtlichen Feststellung

durch den IGH zugunsten der Demokratischen Republik Kongo liege (Urteil, § 75). Belgien hatte zudem geltend gemacht, dass es seinen Haftbefehl aufrecht erhalten könne, da der Gesuchte nicht mehr die Immunitäten eines Aussenministers geltend machen könne und damit eine Verfolgung nun möglich sei. Dem widerspricht der IGH aus formalen Gründen und verlangt, dass aufgrund seiner gefestigten Rechtsprechung die Wiedergutmachung soweit als möglich alle Folgen eines rechtswidrigen Aktes ungeschehen machen müsse (vgl. *Factory of Charzow*, PCIJ, Series A, No. 17, S. 47). Im vorliegenden Falle bedeute dies namentlich die Annullierung des widerrechtlich erlassenen Haftbefehls und die entsprechende Information derjenigen Staaten, bei denen der Haftbefehl zirkuliert worden sei (allerdings nur mit zehn Stimmen, Richter Oda, Higgins, Kooijmans. Al-Khasawneh und Buergenthal mit *dissenting opinion*). Hingegen könne der Gerichtshof nur *inter partes* urteilen und daher entgegen dem Begehren der Demokratischen Republik Kongo nicht am Verfahren unbeteiligte Staaten verpflichten, dem Haftbefehl auf keinen Fall zu entsprechen (Angemessene Wiedergutmachung, §§ 72 – 77).

Bemerkungen:

Das hier besprochene Urteil wurde von weiten Kreisen der Öffentlichkeit seit langem mit Spannung erwartet. Es thematisiert gewisse der Hauptfragen, mit denen die internationale Gemeinschaft in den letzten Jahren aufgrund entsprechender Krisen und einer zunehmenden Bereitschaft zur Verfolgung völkerrechtlicher Verbrechen konfrontiert war. Einerseits handelt es sich um die Frage nach der Verantwortlichkeit und Verfolgbarkeit von hochrangigen Vertretern ausländischer Staaten und andererseits die Frage nach Zulässigkeit und Reichweite des Universalitätsprinzips bei der Verfolgung völkerrechtlicher Verbrechen. Beide Aspekte sind beispielsweise auch für die Schweiz aufgrund ihrer Tradition bei der Wahrung des humanitären Völkerrechts und als Zufluchts- bzw. bevorzugter Aufenthaltsort zahlreicher ehemaliger ausländischer Amtsinhaber von grossem unmittelbarem Interesse (z.B. Fälle Mobutu, Marcos und Abacha). Beide Aspekte sind zudem zentral bei der Ahndung von Kriegsverbrechen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit oder Völkermord durch hochrangige Amtsträger im Ausland. Nachteilig wirkt sich für die Diskussion in der Schweiz aber ihre bisher nur geringe Beteiligung an der Entscheidungsfindung internationaler Gerichte (z.B. IGH, ICTY, ICTR) und an Institutionen wie der Internationalen Juristenkommission aus, von denen die entsprechende juristische Debatte nachhaltig geprägt wird. Der Beitritt zu den Vereinten Nationen und die Ausbildung entsprechender Spezialisten sollten es in der Zukunft zumindest mittelfristig auch der Schweiz erlauben in diesen traditionell für unser Land wichtigen Gebieten wieder eine aktivere Rolle zu spielen. Die Universität

Genf hat soeben ein entsprechendes Nachdiplomstudium und Universitätszentrum eingerichtet. Umso wichtiger erscheint zur Zeit eine genaue Verfolgung der entsprechenden Entscheide internationaler Gerichte, um auch in der Zukunft aktiv an der Gestaltung des Völkerrechts teilnehmen zu können.

Der hier besprochene Entscheid ist bereits kurz nach seiner Veröffentlichung auf heftige Kritik gestossen. Dabei standen weniger die Anordnungen und rechtlich relevanten Aussagen des Urteils im Kreuzfeuer der Kritik als vielmehr gewisse „*obiter dicta*“ und die vom Gericht nicht behandelten Fragen. Einen Hauptkritikpunkt bildete dabei der vom Gericht bewusst gemachte Verzicht auf klärende Aussagen zu seiner Einschätzung des Standes des Völkerrechts bezüglich der Zulässigkeit der Begründung einer Strafhoheit eines Staates für Taten die von Ausländern and Ausländern im Ausland begangen wurden allein aufgrund des sogenannten Universalitätsprinzips. Der Gerichtshof kam diesbezüglich zwar den Begehren der Parteien nach und verwies auf den Prozessgrundsatz des *ne ultra petita partium*; dennoch erachteten viele Beobachter diese Gelegenheit für den Gerichtshof zu einem so aktuellen und komplexen Gebiet Stellung zu nehmen als einmalig (vgl. dazu Kevin R. Gray, Case concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000, Democratic Republic of Congo v. Belgium, European Journal of International Law (EJIL) Website, <http://www.ejil.org/journal/curdevs.html#TopOfPage>). Inoffiziell weiss man, dass der Rückzug des entsprechenden Klagegrundes durch Verhandlungen zwischen Belgien und der Demokratischen Republik Kongo im Vorfeld des Prozesses zustande gekommen ist und in erster Linie mit der Furcht Belgiens vor einer restriktiven Haltung des IGH zu erklären ist. Gleichzeitig entbehrt das Urteil durch diese bewusste Weglassung und gleichzeitige Einstreuung von *obiter dicta* zu diesem Thema einer gewissen inneren Logik (aus der Weglassung eine implizite Bestätigung des belgischen Gesetzes abzuleiten erscheint mir mutig aber zu gewagt, so aber Roberth Roth, „Compétence universelle“, immunité de juridiction pénale et justice extraterritoriale, in: Jusletter 25. Februar 2002, <http://www.weblaw.ch/jusletter>). Es blieb gewissen Richtern des IGH überlassen in ihren abweichenden Meinungen Ausführungen zum Universalitätsprinzip zu machen, die zwar für die weitere Diskussion anregend und wichtig sind, aber nicht eine autoritative Stellungnahme des Gerichtshofes ersetzen können (vgl. insbesondere die gemeinsame *dissenting opinion* der Richter Higgins, Kooijmans und Buergenthal). Dennoch soll aufgrund dieser Konstellation an dieser Stelle ebenfalls nicht weiter auf das Universalitätsprinzip eingegangen werden (dazu aber ausführlich die Kritik des Urteils durch Antonio Cassese, When may senior officials be tried for international crimes? Some comments on the Congo v. Belgium Case, in: European

Bezüglich der Aussagen des Gerichtshofes zu den einem Aussenminister während seiner Amtszeit zustehenden Immunitäten ist das Urteil des Gerichtshofes hingegen äusserst konzipiert und klar. Das Gericht stellt fest, dass einem Aussenminister während seiner Amtszeit völlige Immunität vor strafrechtlicher und ziviler Verfolgung zusteht und zählt (abschliessend) die Situationen auf, in denen eine solche dennoch möglich ist. (a) Verfolgung durch den eigenen Staat, (b) Verfolgung durch einen anderen Staat, nachdem der Heimatstaat (explizit) auf die Immunität verzichtet, (c) Verfolgung nach Ablauf seiner Amtszeit für gewisse Akte und (d) Verfolgung durch ein durch völkerrechtlichen Vertrag dazu ermächtigtes internationales Gericht. So bestechend einfach dieser Ansatz auf den ersten Blick erscheint, umso gefährlicher ist er bei einer genaueren Analyse. Insbesondere hat das Gericht es unterlassen auf die allgemein anerkannte Unterscheidung von zwei verschiedenen Arten von Immunitäten hinzuweisen, die ein Aussenminister – wie andere höhere Staatsbeamte – genießt, und deren Unterscheidung zu einem nuancierteren Resultat führt (vgl. zum folgenden insbesondere die bestechende Analyse meines ehemaligen Lehrers Antonio Cassese, a.a.O.).

Einerseits genießt jeder offizieller Staatsvertreter sowie jeder *de facto* Staatsvertreter auf Grund des Völkergewohnheitsrecht eine Immunität für offizielle Akte die er aufgrund seiner Funktion ausübt. Für diese ist er grundsätzlich sowohl während seiner Amtszeit als auch darüber hinaus nie von anderen Staaten zur Rechenschaft zu ziehen (betreffend der Frage nach möglichen Ausnahmen, siehe unten). Allgemein wird diese Immunität als eine solche *rationae materiae* oder funktionale bzw. organische Immunität bezeichnet (vgl. z.B. beispielsweise *The Rainbow Warrior Case*, UN Reports of International Arbitral Awards, XIX, S. 213). Daneben geniessen gewisse höhere Vertreter wie Staatsoberhäupter, Regierungsvertreter und Diplomaten ausländischer Staaten zusätzliche Immunitäten, die ihnen aufgrund ihrer Person während ihrer Amtszeit oder Funktionsausübung zustehen. Diese Gruppe von Immunitäten wird als solche *rationae personae* oder persönliche Immunität genannt (im Zusammenhang mit Diplomaten speziell diplomatische Immunität). Unter ihr geniessen die geschützten Personen eine absolute strafrechtliche (und wohl auch zivilrechtliche) Immunität, die auch rein persönliche Handlungen abdeckt, also etwa die Verursachung eines Verkehrsunfalls durch einen ausländischen Diplomaten (ein recht häufiges, wenn auch von der Öffentlichkeit immer weniger akzeptiertes Phänomen) oder die Auslösung

einer Lawine beim Skifahren durch ein ausländisches Staatsoberhaupt oder seine engsten Verwandten (wie etwa vor einigen Jahren vorgekommen im Falle des Prinzen von Wales in den Bündner Bergen). Die persönliche Immunität ist rein prozessualer Natur und hindert eine Strafverfolgung nur während der Ausübung der Funktion, deckt dafür alle Handlungen des Trägers - unabhängig davon ob vor oder während der Funktionsausübung begangen - ab. Die Existenz einer persönlichen Immunität von Aussenministern aufgrund des Grundsatzes „ne impediatur legatio“ wurde zwar von Belgien in der Klageerwiderung in Abrede gestellt, findet aber in der Literatur und Staatenpraxis grosses Anerkennung (vgl. Brownlie, Ian, *Principles of International Law*, 5th edition, 1998, S. 361-2 und Cassese, Antonio, *International Law*, 2002, 93-6).

Hätte der Gerichtshof dieses Raster angewandt, wäre er bereits aufgrund der Existenz der persönlichen Immunität zur identischen Schlussfolgerung gelangt, dass ein Aussenminister während seiner Amtszeit vor der Verfolgung durch einen anderen Staat absolut geschützt ist. Hingegen hätte es dem IGH die Möglichkeit gegeben, die in seinen *obiter dicta* gemachten Aussagen betreffend bestehender Ausnahmen von der Immunität von Aussenministern stärker zu differenzieren. Dies betrifft insbesondere die Frage der auch nach Beendigung der Funktionsausübung weiterbestehenden Immunitäten für einen ehemaligen Aussenminister. Hier hatte Belgien geltend gemacht, dass es heute eine anerkannte Regel des Völkerrechts bestehe, wonach für die Begehung von gewissen völkerrechtlichen Verbrechen, insbesondere Kriegsverbrechen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Völkermord keine Immunität vor Strafverfolgung gewährt werden müsse. Der Gerichtshof hat es zum jetzigen Zeitpunkt als nicht erwiesen angesehen, dass eine solche Ausnahme für amtierende Aussenminister bestehe. Hätte der Gerichtshof hingegen die obige Unterscheidung angewandt, wäre klar geworden dass es sich hierbei betreffend einen ehemaligen Aussenminister ohnehin allein um eine (relativ enge) Ausnahme von der funktionalen Immunität (für offizielle Handlungen) handeln kann. Während seiner Amtszeit wäre jeder hohe Amtsträger ohnehin durch die private Immunität geschützt. Nach seiner Amtszeit könnte sich ein solcher für private Handlungen ohnehin auf keinerlei Immunität mehr berufen, was auch vom Gerichtshof anerkannt wurde. Aufgrund dieser Stellungnahme des Gerichtshofes haben die Richter Higgins, Kooijmans und Buergenthal denn auch versucht, die Begehung von völkerrechtlichen Verbrechen als nicht offizielle Handlung, d.h. rein private Akte, zu charakterisieren, um so dennoch trotz Beachtung der Systematik des IGH eine Strafverfolgung zu ermöglichen (§ 85 der *dissenting opinion*). So gut diese Interpretation gemeint sein mag, so wenig kann sie überzeugen, wenn man bedenkt, dass die Haupttäter der entsprechenden Verbrechen im II.

Weltkrieg, in der Jugoslawienkrise und in der Ruandakrise gerade aufgrund ihrer Stellung und im Rahmen ihrer staatlichen Funktion entsprechende völkerrechtliche Verbrechen begingen.

Man kann versuchen, das Urteil des IGH so zu interpretieren, dass der Gerichtshof nur Ausnahmen für die genannten völkerrechtlichen Verbrechen betreffend die Immunität *während der Amtszeit* ablehnt (was aufgrund der genannten Systematik aufgrund der absoluten persönlichen Immunität erklärt werden kann) und keine Aussagen zur Immunität *nach der Beendigung der Funktion* gemacht hat; dennoch ist das Urteil diesbezüglich unklar. Die Enttäuschung vieler Kommentatoren liegt darin, dass sie aufgrund der Literatur und der nationalen Entscheide ein klares Bekenntnis zur Ausnahme von der funktionalen Immunität in Fällen der Begehung von völkerrechtlichen Verbrechen erwartet hätten (vgl. Pieter H.F. Bekker, World Court Orders Belgium to Cancel an Arrest Warrant Issued Against the Congolese Foreign Minister, in: ASIL Insights February 2002, <http://www.asil.org/insights.htm> und Robert Roth, a.a.O., sowie die nationalen Entscheide: Israel Supreme Court, Eichmann Fall vom 29. Mai 1962, 36 International Law Reports, 277-342, 311; Frankreich, Barbie Fall, 78 International Law Reports, 125 ff.; Italien (Militärappellationsgericht Rom), Priebke Fall vom 7. März 1998, abgedruckt in L'Indice Penale, 1999, 959 ff.; Vereinigtes Königreich, Pinochet Fall, in: 38 International Legal Reports 1999, 592-5). Besonders störend ist diese zumindest nicht aufgelöste Differenz zu einem anderen internationalen Gericht. Die Berufungskammer des ICTY hatte im wegweisenden Entscheid im Fall Tadic vom 2. Oktober 1995 (S. 32, § 58) festgestellt, dass die entsprechende Ausnahme von der funktionalen Immunität für gewisse völkerrechtliche Verbrechen, wie sie im Statut des ICTY explizit vorgesehen ist, auch aufgrund des Völkergewohnheitsrechts bestehe.