Erfordern Menschlichkeitsverbrechen die Beteiligung eines Staates oder einer „staatsähnlichen“ Organisation?

Von Prof. Dr. **Gerhard Werle**, Dr. **Boris Burghardt**, Berlin*

Verbrechen gegen die Menschlichkeit setzen gem. Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut voraus, dass der tatbestandliche Angriff auf eine Zivilbevölkerung „in Ausführung oder zur Unterstützung der Politik eines Staates oder einer Organisation“ begangen wird. Umstritten ist insbesondere die Auslegung des Merkmals „Organisation“. Die Autoren vertreten die Auffassung, dass das Merkmal entsprechend der üblichen Begriffsbedeutung zu verstehen ist: Erfasst wird jeder Personenzusammenschluss mit gefestigten Strukturen. Gegen eine Auslegung, die das Merkmal auf „staatsähnliche“ Organisationen beschränkt, sprechen sowohl systematische als auch teleologische Gründe.

I. Einleitung

Am 23.1.2012 hat die Vorverfahrenskammer II des Internationalen Strafgerichtshofs (IStGH) zwei Entscheidungen über die Bestätigung der bislang ergangenen Anklagen in der Kenia-Situation gefällt.[1] Die Entscheidungen verdeutlichen erneut, dass zwischen den Richtern der Vorverfahrenskammer ein tiefgreifender Dissens darüber besteht, ob der IStGH Gerichtsbarkeit über diese Situation ausüben darf. Zentraler Streitpunkt ist dabei die Auslegung des sogenannten Politikelements bei den Verbrechen gegen die Menschlichkeit. Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut bestimmt, dass ein Angriff auf eine Zivilbevölkerung verübt werden muss „in Ausführung oder zur Unterstützung der Politik eines Staates oder einer Organisation, die einen solchen Angriff zum Ziel hat“.[2] Nach Auffassung der Kammermehrheit, bestehend aus der Vorsitzenden Richterin Ekaterina Trendafilova und dem Richter Cuno Tarfusser, erfasst Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut jede Organisation, die in der Lage ist, einen ausgedehnten oder systematischen Angriff gegen eine Zivilbevölkerung zu begehen.[3] Dagegen schränkt Richter Hans-Peter Kaul das Merkmal ein: Die den Angriff tragende Organisation müsse „staatsähnlich“ (state-like) sein.[4] Für die Kenia-Situation verneint er diese Voraussetzung und damit zugleich die Zuständigkeit des IStGH.[5]

---

* Prof. *Dr. Gerhard Werle* ist Inhaber des Lehrstuhls für deutsches und internationales Strafrecht, Strafprozessrecht und Juristische Zeitgeschichte an der Humboldt-Universität zu Berlin und Extraordinary Professor an der University of the Western Cape, Kapstadt. *Dr. Boris Burghardt* ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Humboldt-Universität zu Berlin. Die *Autoren* hatten dankenswerterweise Gelegenheit, den Text beim Treffen des Arbeitskreises Völkerstrafrecht in Nürnberg am 4./5.5.2012 vorzustellen und zu diskutieren.

[1] IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 23.1.2012 – ICC-01/09-01/11-373 (The Prosecutor v. Ruto, Kosgey and Sang) und IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 23.1.2012 – ICC-01/09-02/11-382 (The Prosecutor v. Muthaura, Kenyatta and Ali).

[2] Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut: pursuant to or in furtherance of a State or organizational policy to commit such attack/en application ou dans la poursuite de la politique d'un État ou d'une organisation ayant pour but une telle attaque/de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política.

[3] Vgl. IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 31.3.2010 – ICC-01/09-19 (Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya), para. 90. Bestätigt in IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 8.3.2011 – ICC-01/09-01/11-1, para. 15; IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 8.3.2011 – ICC-01/09-02/11-1, para. 16; IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 23.1.2012 – ICC-01/09-01/11-373 (The Prosecutor v. Ruto, Kosgey and Sang), paras. 184 f.; IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 23.1.2012 – ICC-01/09-02/11-382 (The Prosecutor v. Muthaura, Kenyatta and Ali), para. 112. Ebenso bereits IStGH (Pre-Trial Chamber I), Beschl. v. 30.9.2008 – ICC-01/04-01/07-717 (The Prosecutor v. Katanga and Chui), para. 396; IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 15.6.2009 – ICC-01/05-01/08-424 (The Prosecutor v. Bemba Gombo), para. 81.

[4] Vgl. IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 31.3.2010 – ICC-01/09-19 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II's "Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya"), para. 67: „[T]he 'organization' must be state-like.“ Bestätigt in IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 8.3.2011 – ICC-01/09-01/11-2 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II's "Decision on the Prosecutor's Application for Summons to Appear for William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey and Joshua Arap Sang"), para. 12; IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 15.3.2011 – ICC-01/09-02/11-3 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II's "Decision on the Prosecutor's Application for Summonses to Appear for Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta and Mohammed Hussein Ali"), para. 12; IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 23.1.2012 – ICC-01/09-01/11-373 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II's "Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute"), para. 8; IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 23.1.2012 – ICC-01/09-02/11-382 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II's "Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute"), para. 7.

[5] Vgl. IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 31.3.2010 – ICC-01/09-19 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II's "Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya"), paras. 71 ff., 82, 93, 102, 112, 119, 127, 137, 146, 150; IStGH (Pre-Trial

Der Beitrag lehnt den Versuch des Sondervotums ab, die Reichweite der Menschlichkeitsverbrechen durch eine restriktive Auslegung des Merkmals „Organisation“ zu begrenzen. Eine solche Auslegung verkürzt ohne methodisch tragfähige Begründung in bedenklicher Weise den völkerstrafrechtlichen Schutz von Zivilbevölkerungen.

II. Methodische Vorüberlegungen zur Auslegung des Begriffs „Organisation“ gem. Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut

Das IStGH-Statut bildet grundsätzlich, d.h. soweit es nicht selbst die Berücksichtigung anderer Rechtsquellen nach Art. 21 IStGH-Statut zulässt, ein geschlossenes Regelungssystem (self-contained regime).[6] Die Argumentation hat daher statutsimmanent zu erfolgen. Die Methodik zur Auslegung des Statuts ergibt sich über Art. 21 Abs. 1 lit. b IStGH-Statut aus Art. 31 Abs. 1 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge (WVRÜ).[7] Ausgangspunkt der Auslegung ist danach der Wortlaut, d.h. die gewöhnliche Bedeutung (ordinary meaning).[8] Zu berücksichtigen sind zudem der systematische Zusammenhang (context) sowie Ziel und Zweck (object and purpose) der Vertragsregel und des Vertrages insgesamt. Als „ergänzende Auslegungsmittel“ (supplementary means of interpretation) können gem. Art. 32 WVRÜ die travaux préparatoires und die „Umstände des Vertragsschlusses“ herangezogen werden (recourse may be had).

III. Auslegung nach dem Wortlaut (ordinary meaning)

Für die Auslegung nach dem Wortlaut ist zunächst die übliche Begriffsbedeutung zu klären. Zudem ist bereits an dieser Stelle der unmittelbare grammatische Kontext zu berücksichtigen, in dem sich der auslegungsbedürftige Begriff findet.[9]

1. „Organisation“

Der englische Text des Statuts spricht von einer „State or organizational policy“. Dieser Wortlaut ist nach einhelliger Ansicht missverständlich. Gemeint ist nicht eine organisierte Politik, sondern die Politik einer Organisation (policy of an organisation).[10] Das ergibt sich insbesondere auch aus den anderen autoritativen Sprachfassungen des IStGH-Statuts. Der danach maßgebliche Begriff „Organisation“ (organisation/organisation/organización) kann in drei Bedeutungen verwendet werden: Er kann erstens die Tätigkeit, Dinge in eine Ordnung zu bringen, meinen. „Organisation“ kann zweitens die Ordnung oder Struktur selbst bezeichnen. Und drittens kann der Begriff sich auf einen Personenzusammenschluss beziehen.[11]

Aus dem Satzgefüge von Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut ergibt sich zweifelsfrei, dass der Begriff in seiner letztgenannten institutionellen Bedeutung verwendet wird. Eine

---

Chamber II), Beschl. v. 15.3.2011 – ICC-01/09-01/11-2 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II’s “Decision on the Prosecutor’s Application for Summons to Appear for William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey and Joshua Arap Sang”), paras. 22, 32, 49 f.; IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 15.3.2011 – ICC-01/09-02/11-3 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II’s “Decision on the Prosecutor’s Application for Summonses to Appear for Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta and Mohammed Hussein Ali”), paras. 26 ff., 32; IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 23.1.2012 – ICC-01/09-01/11-373 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II’s “Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute”), paras. 12 f., 59; IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 23.1.2012 – ICC-01/09-02/11-382 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II’s “Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute”), paras. 15 f., 19 ff., 65.

[6] Vgl. dazu *Burghardt*, in: Beck/Burchard/Fateh-Moghadam (Hrsg.), Strafrechtsvergleichung als Problem und Lösung, 2011, S. 235 (S. 242); *Jesse*, Der Verbrechensbegriff des Römischen Statuts, 2009, S. 177 f.

[7] Vgl. IStGH (Appeals Chamber), Urt. v. 13.7.2006 – ICC-01/04-168 (Situation in the Democratic Republic of the Congo), para. 33; IStGH (Appeals Chamber), Urt. v. 27.5.2008 – ICC-01/04-01/07-522 (The Prosecutor v. Katanga and Ngudjolo Chui), paras. 38 f.; IStGH (Appeals Chamber), Urt. v. 21.10.2008 – ICC-01/04-01/06-1486 (The Prosecutor v. Lubanga Dyilo), para. 40; IStGH (Appeals Chamber), Urt. v. 19.11.2010 – ICC-01/05-01/08-1019 (The Prosecutor v. Bemba Gombo), para. 49.

[8] Für das IStGH-Statut gelten die arabische, chinesische, englische, französische, russische und spanische Fassung als gleichermaßen autoritativ, vgl. Art. 128 IStGH-Statut. Im Folgenden werden für die Auslegung nach dem Wortlaut die den *Verf.* des Beitrags geläufige englische, französische und spanische Fassung berücksichtigt. Es wird unterstellt, dass sich hinsichtlich der gewöhnlichen Bedeutung der arabischen, chinesischen und russischen Begriffsäquivalente keine Besonderheiten ergeben.

[9] Vgl. z.B. *Zippelius*, Juristische Methodenlehre, 10. Aufl. 2006, S. 45; *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 2. Aufl. 1992, S. 208.

[10] Vgl. IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 31.3.2010 – ICC-01/09-19 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II’s “Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya”), paras. 37 ff.; *Kreß*, Leiden Journal of International Law 23 (2010), 855 (862 Fn. 39). Vgl. auch *v. Hebel/Robinson*, in: Lee (Hrsg.), The International Criminal Court, The Making of the Rome Statute, 1999, S. 79 (S. 97 Fn. 53).

[11] Vgl. Oxford Dictionaries, Online-Wörterbuch Englisch, Eintrag „organization“, abrufbar unter: http://oxforddictionaries.com/definition/organization?q=organization (2.4.2012); Larousse, Online-Wörterbuch Französisch, Eintrag „organisation“, abrufbar unter: http://www.larousse.com/de/worterbucher/franzosisch/Organisation (2.4.2012); Real Academia Española (Hrsg.), Diccionario de la lengua española, 22. Aufl. 2001, S. 1107.

Organisation in diesem Sinne setzt zweierlei voraus: Zum einen muss es sich um den Zusammenschluss mehrerer Personen handeln. Dabei legt der Wortsinn eine gewisse Größe des Personenzusammenschlusses nahe. Denn eine organisierte Personenmehrheit, die zu keinem Zeitpunkt mehr als eine Handvoll Beteiligte umfasst, mag als Gruppe oder Bande bezeichnet werden, nicht aber als Organisation. Freilich lässt sich aus der Bezeichnung als „Organisation“ keine feste Mindestzahl an Mitgliedern ableiten.

Zum anderen impliziert der Begriff die Existenz von Strukturen, die es über eine konkrete Situation hinaus ermöglichen, den Zusammenschluss gegenüber der Umwelt abzugrenzen, Handeln zweckbezogen zu koordinieren und der Organisation zuzuschreiben. Personenzusammenschlüsse, die lediglich für die Dauer einer konkreten Handlungssituation bestehen, sind daher nach der üblichen Begriffsverwendung ebenso wenig eine „Organisation“ wie bloße Menschenansammlungen.

Weitere Voraussetzungen, insbesondere zur Art der Organisationsstrukturen, lassen sich dem Begriff als solchem nicht entnehmen. Sie können sich allerdings aus dem grammatischen oder systematischen Kontext oder aus teleologischen Erwägungen ergeben.[12]

2. Grammatischer Kontext in Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut

Die Legaldefinition des Angriffs in Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut stellt „Staat“ und „Organisation“ mit der Konjunktion „oder“ (or/ou/o) gleichrangig nebeneinander. Die Konjunktion weist darauf hin, dass „Staat“ und „Organisation“ eine Qualität teilen, die zum Anknüpfungspunkt einer normativen Gleichbehandlung in Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut erhoben wird. Welche Qualität das ist, ergibt sich nicht aus dem Begriff selbst oder einer systematischen Auslegung, sondern erfordert die Einbeziehung teleologischer Gesichtspunkte. Es widerspricht aber den Regeln der Sprache, der Konjunktion „oder“ zu entnehmen, der zweite der nebeneinander gestellten Begriffe (hier: Organisation) müsse Begriffsmerkmale des ersten (hier: Staat) teilen.[13]

Keine Rückschlüsse für die Auslegung des Begriffs „Organisation“ lassen sich überdies aus der Satzstellung als Genitivobjekt des Begriffs „Politik“ (policy/politique/política) ziehen. Von der „Politik“, also den handlungsleitenden Vorstellungen, Forderungen, Zielen und Programmen einer Organisation, lässt sich bei allen denkbaren Arten von Organisationen sprechen, nicht nur bei solchen, die staatsähnlich sind.

3. Zwischenergebnis

Als Zwischenergebnis ist festzuhalten: Nach der üblichen Begriffsverwendung bezeichnet „Organisation“ einen Personenzusammenschluss, der über Strukturen verfügt, die es über eine konkrete Situation hinaus ermöglichen, den Zusammenschluss gegenüber der Umwelt abzugrenzen, Handeln zielbezogen zu koordinieren und der Organisation zuzuschreiben. Eine Einzelperson oder Kleinstgruppe bildet begrifflich ebenso wenig eine Organisation wie ein bloß situationsbezogen bestehender Personenzusammenschluss oder eine Ansammlung von Personen ohne gemeinsames Ziel. Zu betonen ist, dass dies nicht das Ergebnis einer „weiten“ Auslegung ist,[14] sondern schlicht das Ergebnis der Auslegung nach dem Wortlaut.

IV. Systematische Auslegung (context)

Als auslegungsrelevanter Verwendungszusammenhang des Begriffs „Organisation“ sind zunächst die weiteren in Art. 7 Abs. 1 IStGH-Statut geregelten Kontextelemente der Verbrechen gegen die Menschlichkeit zu berücksichtigen. In einem zweiten Schritt ist zu fragen, ob sich aus den Definitionen der anderen, der Gerichtsbarkeit des IStGH-Statuts unterfallenden Verbrechen Schlussfolgerungen für eine Auslegung des Begriffs „Organisation“ herleiten lassen.[15] Schließlich bedarf der Untersuchung, welche Konsequenzen sich aus dem Gebot der engen Auslegung ergeben, das in Art. 22 Abs. 2 IStGH-Statut und den Verbrechenselementen für Art. 7 IStGH-Statut geregelt ist.[16]

---

[12] Dieses Ergebnis der Auslegung nach dem Wortlaut wird durch Art. 2 lit. a und lit. c der UN Convention against Transnational Organized Crime bestätigt. In Art. 2 lit. a wird „organized criminal group“ als „any structured group of three or more persons, existing for a period of time and acting in concert with the aim of committing one or more serious crimes“ definiert. In Art. 2 lit. c heißt es weiterhin: „‘Structured group’ shall mean a group that is not randomly formed for the immediate commission of an offence and that does not need to have formally defined roles for its members, continuity of its membership or a developed structure.“

[13] Vgl. *Werle*, Völkerstrafrecht, 3. Aufl. 2012, Rn. 886. Diesem einfachen und klaren Befund widersprechen die weitreichenden Schlussfolgerungen, die das Sondervotum aus der Verbindung der Begriffe „Staat“ und „Organisation“ durch die Konjunktion „oder“ ziehen will, vgl. IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 31.3.2010 – ICC-01/09-19 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II’s “Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya”), para. 51. Diesem vorsichtig zustimmend *Kreß*, Leiden Journal of International Law 23 (2010), 855 (863).

[14] So aber z.B. *Kreß*, Leiden Journal of International Law 23 (2010), 855 (859): „a wide construction of the concept of organization“.

[15] Vgl. dazu IStGH (Appeals Chamber), Urt. v. 13.7.2006 – ICC-01/04-168 (Situation in the Democratic Republic of Congo), para. 33: „The context of a given legislative provision is defined by the particular sub-section of the law read as a whole in conjunction with the section of an enactment in its entirety.“

[16] Die Berücksichtigung des in Art. 22 Abs. 2 IStGH-Statut vorgesehenen Grundsatzes der engen Auslegung im Rahmen der systematischen Auslegung entspricht der im Sondervotum von Richter *Kaul* gewählten Argumentationsstruktur, vgl. Vgl. IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 31.3.2010 – ICC-01/09-19 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II’s “Decision Pursuant to Article

1. Die weiteren Kontextmerkmale in Art. 7 Abs. 1 IStGH-Statut

Aus den weiteren in Art. 7 Abs. 1 IStGH-Statut aufgeführten Kontextmerkmalen der Verbrechen gegen die Menschlichkeit lässt sich kein Argument für eine einschränkende Auslegung von „Organisation" gewinnen. Insbesondere wird das Merkmal nicht überflüssig, wenn die übliche Begriffsbedeutung zugrunde gelegt wird. Fehlte es, könnte der erforderliche „ausgedehnte oder systematische Angriff auf eine Zivilbevölkerung"[17] auch durch eine Einzelperson, eine Kleinstgruppe oder einen spontanen Zusammenschluss mehrerer Personen verübt werden.

2. Die weiteren der Gerichtsbarkeit des IStGH unterliegenden Verbrechenstatbestände

Auch aus den Definitionen der anderen Verbrechenstatbestände, die der Gerichtsbarkeit des IStGH unterliegen, ergibt sich kein systematisches Argument für eine vom Ergebnis der Wortlautinterpretation abweichende Auslegung des Merkmals „Organisation". Im Gegenteil: Der Vergleich mit den Tatbeständen des Völkermordes und der Kriegsverbrechen zeigt, dass es der Systematik des IStGH-Statuts widerspricht, in das Merkmal „Organisation" ein Erfordernis der Staatsähnlichkeit hinein zu lesen.

Das Verbrechen des Völkermordes gem. Art. 6 IStGH-Statut setzt unstreitig nicht voraus, dass die Absicht zur Zerstörung einer geschützten Gruppe von einem Staat oder einer staatsähnlichen Organisation getragen wird. Selbst wenn im Einklang mit den Verbrechenselementen zu Art. 6 IStGH-Statut für den Völkermord verlangt wird, dass die mit Zerstörungsabsicht ausgeführte Einzeltat im Kontext einer entsprechenden Gesamttat begangen wird, ist nicht entscheidend, wer die Gesamttat begeht, sondern dass sie das Potential hat, die Existenz der angegriffenen Gruppe zu gefährden.[18]

Auch die Kriegsverbrechen gem. Art. 8 IStGH-Statut erfordern nicht, dass es sich bei den Konfliktparteien um Staaten oder staatsähnliche Gebilde handelt. Art. 8 Abs. 2 lit. f IStGH-Statut spricht insofern ausdrücklich nur von „organisierten bewaffneten Gruppen".[19] Bei der näheren Bestimmung, wann die Existenz einer solchen „Gruppe" anzunehmen ist, hat die Verfahrenskammer I des IStGH erst jüngst, in dem erstinstanzlichen Urteil des Lubanga-Verfahrens, einen ganz ähnlichen Ansatz gewählt wie die Vorverfahrenskammer II in der Kenia-Situation bei der Auslegung des Begriffs „Organisation".[20] Nicht erforderlich sei, dass die Konfliktpartei Kontrolle über ein Gebiet ausübe[21] oder auch nur einer verantwortlichen Befehlsgewalt (responsible command) im Sinne von Art. 1 Abs. 1 ZP II unterstehe.[22] Sämtlichen Fragen der internen Organisationsstruktur komme lediglich indizieller Charakter zu. Entscheidend sei nicht, *wie* die Gruppe organisiert sei, sondern *dass* sie über ein Maß an Organisation verfüge, das es ihr ermögliche, ausgedehnte bewaffnete Gewalt auszuüben.[23]

3. Gebot der engen Auslegung

Art. 22 Abs. 2 S. 1 IStGH-Statut verpflichtet zu einer engen Auslegung der „Begriffsbestimmung eines Verbrechens".[24] Die Verbrechenselemente zu Art. 7 IStGH-Statut formulieren dieses Gebot noch einmal spezifisch für den Tatbestand der Verbrechen gegen die Menschlichkeit. Freilich ist dem Gerichtshof damit keineswegs aufgegeben, unter allen nur denkbaren Auslegungsmöglichkeiten stets die restriktivste zu wählen. Ein solches Verständnis von Art. 22 Abs. 2 IStGH-Statut führte zu unvernünftigen Ergebnissen, weil damit jede wertende Betrachtung der Auslegungsmöglichkeiten ausschiede. Richtigerweise setzt Art. 22 Abs. 2 IStGH-Statut voraus, dass ein wertender Auslegungsvorgang bereits stattgefunden hat.[25] Das Gebot der engen Auslegung greift erst, wenn nach Ausschöpfung der Auslegungsmethoden gem. Art. 31 WVRÜ zwei gleichermaßen gut begründbare Auslegungsergebnisse bestehen bleiben.

Der materielle Bezugspunkt für die erforderliche wertende Betrachtung ergibt sich aus der Statutssystematik und den Verbrechenselementen: Sowohl die Präambel als auch Art. 1 und Art. 5 Abs. 1 IStGH-Statut betonen, dass der Gerichtsbarkeit des IStGH nur „die schwersten Verbrechen" unterfallen, „welche die internationale Gemeinschaft als Ganzes

15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya"), para. 55. Kritisch dazu *Kreß*, Leiden Journal of International Law 23 (2010), 855 (863).

[17] Art. 7 Abs. 1 IStGH-Statut: widespread or systematic attack against any civilian population/attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile/ataque generalizado o sistemático contra una población civil.

[18] Vgl. dazu IStGH (Pre-Trial Chamber I), Beschl. v. 4.3. 2009 – ICC-02/05-01/09-1 (The Prosecutor v. Al Bashir), para. 124; *Burghardt/Geneuss*, ZIS 2009, 126 (132, 134 f.); *Kreß*, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 6/2, 2009, § 6 VStGB Rn. 15, 78; *Werle* (Fn. 13), Rn. 799 ff.

[19] Art. 8 Abs. 2 lit. f IStGH-Statut: organized armed groups/ groupes armés organisés/grupos armados organizados.

[20] Vgl. IStGH (Trial Chamber I), Urt. v. 14.3.2012 – ICC-01/04-01/06-2842 (The Prosecutor v. Lubanga Dyilo), para. 536.

[21] Ebenso IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 15.6.2009 – ICC-01/05-01/08-424 (The Prosecutor v. Bemba Gombo), para. 236.

[22] Insoweit anderer Ansicht IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 15.6.2009 – ICC-01/05-01/08-424 (The Prosecutor v. Bemba Gombo), para. 234.

[23] Vgl. IStGH (Trial Chamber I), Urt. v. 14.3.2012 – ICC-01/04-01/06-2842 (The Prosecutor v. Lubanga Dyilo), para. 536: „[T]he 'organized armed groups' must have a sufficient degree of organization, in order to enable them to carry out protracted armed violence." Ähnlich bereits IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 27.1.2007 – ICC-01/04-01/06-803 (The Prosecutor v. Lubanga Dyilo), para. 233.

[24] Art. 22 Abs. 2 S. 1 IStGH-Statut: definition of a crime/définition d'un crime/definición de crimen.

[25] Vgl. *Jesse* (Fn. 6), S. 151 ff.; *Werle* (Fn. 13), Rn. 207.

berühren“.[26] Die Verbrechenselemente zu Art. 7 IStGH-Statut nehmen diese Formulierung auf und stellen ausdrücklich klar, dass das Gebot der restriktiven Auslegung mit Blick auf die Bewertung als ein schwerstes Verbrechen, das die internationale Gemeinschaft als Ganzes berührt, umzusetzen ist.[27] Im Umkehrschluss bedeutet dies freilich auch: Eine enge Auslegung ist durch Art. 22 Abs. 2 IStGH-Statut dort nicht geboten, wo das Merkmal für eine solche Bewertung irrelevant ist. Vielmehr widerspricht in einem solchen Fall eine restriktive Auslegung der Statutssystematik und dem Telos der Norm.

Ein Beispiel mag dies verdeutlichen: Setzte das Gebot der restriktiven Auslegung gem. Art. 22 Abs. 2 IStGH-Statut nicht voraus, dass bereits ein wertender Auslegungsvorgang stattgefunden hat, ließe sich argumentieren, dass „Organisation“ im Sinne von Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut nur Nichtregierungsorganisationen meine oder nur afrikanische Organisationen. Die Restriktionswirkung wäre denkbar groß, die Regelung aber ausgesprochen unvernünftig. Das Gebot der restriktiven Auslegung verlangt nicht, dass der Begriff „Organisation“ *irgendwie* eng ausgelegt wird. Das Gebot der engen Auslegung greift nur, wenn sich argumentieren lässt, das einschränkende Merkmal (Nichtregierungs-, afrikanisch) sei relevant für die Bewertung als schwerstes Verbrechen, das die internationale Gemeinschaft als Ganzes berührt. Das lässt sich für die genannten Attribute aber evident nicht begründen.

V. Teleologische Auslegung (object and purpose)

Mit den vorangegangenen Überlegungen zum materiellen Bezugspunkt der gebotenen restriktiven Auslegung ist zugleich die Grundlage für die teleologische Auslegung bereitet. Zu fragen ist, was die Einordnung der Verbrechen gegen die Menschlichkeit als eines der schwersten Verbrechen, welches die internationale Gemeinschaft als Ganzes berührt, rechtfertigt. Eine restriktive Auslegung des Begriffs „Organisation“ ist geboten, wenn der Begriff normative Relevanz für diesen Bewertungsvorgang beanspruchen kann.

1. Verbrechen gegen die Menschlichkeit als „Verbrechen, welche die internationale Gemeinschaft als Ganzes berühren“

Erste Aussagen lassen sich erneut statutsimmanent gewinnen: Nach der Präambel des IStGH-Statuts charakterisieren sich die Verbrechen, welche die internationale Gemeinschaft als Ganzes berühren, dadurch, dass sie „den Frieden, die Sicherheit und das Wohl der Welt bedrohen“.[28] Indem es die Verbrechen gegen die Menschlichkeit der Gerichtsbarkeit des IStGH unterstellt, erklärt das Statut zugleich, dass eine solche Bedrohung für den Frieden, die Sicherheit und das Wohl der Welt vorliegt, wenn die Voraussetzungen des Art. 7 Abs. 1 IStGH-Statut erfüllt sind, wenn also die näher umschriebenen Einzeltaten „im Rahmen eines ausgedehnten oder systematischen Angriffs gegen die Zivilbevölkerung und in Kenntnis des Angriffs“[29] begangen werden. Gemeinsam ist allen Einzeltatbeständen gem. Art. 7 Abs. 1 lit. a-k IStGH-Statut, dass es sich um vorsätzliche Verletzungen grundlegender, menschenrechtlich anerkannter Individualrechtspositionen handelt.[30] Die sich in ihrem Sinngehalt überschneidenden Kontextmerkmale „Angriff“, „systematisch“ und „ausgedehnt“ implizieren im Wesentlichen dreierlei:

- Es gibt eine Vielzahl von vorsätzlichen Verletzungen menschenrechtlich geschützter Rechtspositionen.
- Zwischen den Einzeltaten besteht ein planmäßig-intentionaler Zusammenhang, der es rechtfertigt, sie zu einer Gesamttat zusammenzufassen.
- Die Gesamttat erreicht ein erhebliches Ausmaß.

Ohne das Politikelement lautet die normative Grundaussage der Verbrechen gegen die Menschlichkeit demnach vereinfacht: Verletzungen grundlegender, menschenrechtlich anerkannter Individualrechtspositionen sind eine Bedrohung für den Frieden, die Sicherheit und das Wohl der Welt, wenn sie vorsätzlich-plangemäß geschehen und ein erhebliches Ausmaß erreichen. Eine Auslegung des Begriffs „Organisation“, die den üblichen Wortsinn beschränkt, kann nur dann überzeugen, wenn sie den genannten Parametern ein weiteres Moment hinzufügt, das bei einer normativen Betrachtung eine Unrechtssteigerung begründet.

[26] Präambel, Art. 5 Abs. 1 IStGH-Statut: the most serious crimes of concern to the international community as a whole/les crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale/los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional.

[27] Vgl. die Verbrechenselemente zu Art. 7 IStGH-Statut, Einführung: „1. Since article 7 pertains to international criminal law, its provisions, consistent with article 22, must be strictly construed, taking into account that crimes against humanity as defined in article 7 are among the most serious crimes of concern to the international community as a whole, warrant and entail individual criminal responsibility, and require conduct which is impermissible under generally applicable international law, as recognized by the principal legal systems of the world.“

[28] Präambel des IStGH-Statuts: threaten the peace, security and well-being of the world/menacent la paix, la sécurité et le bien-être du monde/constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad.

[29] Art. 7 Abs. 1 IStGH-Statut: as part of a widespread or systematic attack directed against any civilian population with knowledge of the attack/dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile/como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil.

[30] Vgl. *Ambos/Wirth*, Criminal Law Forum 13 (2002), 1 (14); *Ambos*, Internationales Strafrecht, 3. Aufl. 2011, § 7 Rn. 173; *Kreß*, Leiden Journal of International Law 23 (2010), 855 (859); *Werle*, in: Grundmann u.a. (Hrsg.), Festschrift 200 Jahre Juristische Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin, Geschichte, Gegenwart und Zukunft, 2010, S. 1219 (S. 1227).

Zur Verdeutlichung können die zuvor gewählten Beispiele aufgegriffen werden: Eine Beschränkung des Begriffs „Organisation" auf Nichtregierungsorganisationen oder auf afrikanische Organisationen erweist sich als evident falsch. Die restringierenden Merkmale reichern die Grundaussage um jeweils ein neues Moment an, das sich bei einer normativen Betrachtung aber nicht als valide erweist. Es lässt sich einfach nicht begründen, warum es für die Bewertung von vorsätzlichen Individualrechtsverletzungen erheblichen Ausmaßes als Weltfriedensstörungen einen Unterschied machen soll, ob sie von einer Nichtregierungsorganisation oder einer afrikanischen Organisation begangen werden und nicht von einer Organisation, die diese Qualifikationen nicht aufweist.

2. Die Begehung des Angriffs durch einen Staat oder eine staatsähnliche Organisation als unrechtserhöhender Umstand?

Lässt sich nun begründen, dass es für die normative Bewertung eines Angriffs auf eine Zivilbevölkerung relevant ist, ob dieser Angriff durch einen Staat oder eine „staatsähnliche" Organisation begangen wird oder nicht? Die Befürworter einer restriktiven Auslegung des Politikelements nennen vier Argumente.

a) Das historisch-phänomenologische Argument: Staatskriminalität als „Idealtypus"

Erstens wird auf die Geschichte des Völkerstrafrechts verwiesen: Staatlich gesteuerte Verbrechen hätten nach dem Zweiten Weltkrieg den Anstoß für die Entwicklung des Völkerstrafrechts in Nürnberg und Tokio gegeben, nur solche Taten hätten erfasst werden sollen.[31]

Das Argument trägt nicht. Dass das Völkerstrafrecht historisch in Reaktion auf Staatsverbrechen entstanden ist und diese auch heute noch den Regelfall darstellen, lässt sich nicht bestreiten, impliziert aber nicht, dass es sich bei der Staatsbeteiligung um ein normativ gebotenes Merkmal der Verbrechen gegen die Menschlichkeit handelt.[32] Soweit die Befürworter der restriktiven Auslegung aus der Entstehungsgeschichte bzw. der Verbrechensphänomenologie umstandslos normative Folgerungen ableiten wollen, unterliegen sie einem naturalistischen Fehlschluss.

b) Das materielle Argument: Staatsähnliches Bedrohungspotential

Ein zweites Argument lautet, dass nur Verbrechen, die von der Politik eines Staates oder einer staatsähnlichen Organisation getragen würden, das „gewaltige Risiko und die enorme Bedrohung von Massenverbrechen mit massenhaften Opfern" aufwiesen.[33] Dieses Risiko- und Bedrohungsmoment sei es aber, was die Bewertung als Weltfriedensstörung überhaupt erst rechtfertige. Daher könnten auch nur Staaten und staatsähnliche Organisationen Träger des Angriffs sein.

Das Argument überzeugt nicht. Wenn tatsächlich das Bedrohungspotential entscheidend sein soll, müssen alle Organisationen einbezogen werden, die ein solches entfalten. Dann aber lässt sich gerade nicht rechtfertigen, warum Organisationen ausgeklammert werden sollen, die zwar nicht staatsähnlich, aber sehr wohl in der Lage sind, einen ausgedehnten und systematischen Angriff gegen eine Zivilbevölkerung zu verüben. Soll aber doch die „Staatsähnlichkeit" als solche einen normativen Unterschied ausmachen, bedarf es einer Begründung, was das für die normative Bewertung entscheidende Charakteristikum der Staatsähnlichkeit ist.

Indes bleibt bereits unklar, was mit dem Kriterium der Staatsähnlichkeit gemeint ist. Konsequent wäre eine Beschränkung auf Gebietskörperschaften, doch befürworten selbst jene, die sich für eine Restriktion stark machen, selten eine derart enge Lesart.[34] Im Sondervotum heißt es dazu lediglich, „staatsähnlich" sei eine Organisation, wenn sie „einige Eigenschaften eines Staates teile".[35] Eine Festlegung, welche Charakteristika dies im Einzelnen sein sollen, wird vermieden. Stattdessen wählt das Sondervotum ausdrücklich eine beispielhafte Konkretisierung.[36] Indizien für die Staats-

[31] Vgl. z.B. IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 31.3.2010 – ICC-01/09-19 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II's "Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya"), paras. 59 ff.

[32] Ähnlich *Di Filippo*, European Journal of International Law 19 (2008), 533 (567).

[33] Vgl. IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 31.3.2010 – ICC-01/09-19 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II's "Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya"), para. 61: „enormous risk and threat of mass crimes and mass victimization".

[34] Vgl. aber *Bassiouni*, The Legislative History of International Criminal Court: Introduction, Analysis and Integrated Text, Bd. 1, 2005, S. 151 f.

[35] Vgl. IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 31.3.2010 – ICC-01/09-19 (Dissenting Opinion of Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II's "Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya"), para. 51: „partake of some characteristics of a State".

[36] Vgl. IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 31.3.2010 – ICC-01/09-19 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II's "Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya"), para. 51: „These characteristics *could* involve the following […]." (Hervorhebung der *Verf.*). *Kreß* meint den weiteren Ausführungen entnehmen zu können, dass *Kaul* die aufgezählten Gesichtspunkte nicht als beispielhafte Konkretisierungen, sondern im Sinne begriffsnotwendiger Definitionsmerkmale verstanden wissen wolle, vgl. *Kreß*, Leiden Journal of International Law 23 (2010), 855 (862). Dieser Lesart kann nicht zugestimmt werden. Vielmehr verdeutlichen die fallbezogenen Ausführungen von *Kaul* in diesem und den folgenden Sondervoten, dass die Staatsähnlichkeit im Wege einer offenen Gesamtbetrachtung festgestellt werden soll, nicht durch eine Subsumtion unter einzelne Begriffsmerkmale.

ähnlichkeit seien insbesondere das Vorhandensein einer hierarchischen Struktur (hierarchical structure) oder einer verantwortlichen Befehlsgewalt (responsible command) sowie das Bestehen von Sanktionsgewalt über die Mitglieder der Organisation und die Möglichkeit, den Mitgliedern eine Politik zu oktroyieren. In eine ähnliche Richtung weisen Vorschläge, denen zu Folge nur solche Organisationen unter Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut fallen, die im Rahmen eines nicht-internationalen bewaffneten Konflikts Konfliktpartei gem. Art. 1 Abs. 1 ZP II sein können.[37]

Das Attribut „staatsähnlich“ wirkt angesichts dieser Konkretisierungsvorschläge irreführend. Treffender ließe sich die damit angedeutete Restriktion des Wortlauts als Beschränkung auf „hierarchisch strukturierte Organisationen“, eventuell ergänzt um das Erfordernis der Gebietskontrolle, beschreiben. Der Fehlschluss, der solchen Restriktionsvorschlägen zugrunde liegt, ist aber stets der nämliche: Es werden typische Indizien für die Handlungsmacht eines Personenzusammenschlusses zu normativ bindenden Voraussetzungen des Organisationsbegriffs erhoben. Die Handlungsmacht erweist sich aber hinreichend in der Begehung eines Angriffs auf eine Zivilbevölkerung gem. Art. 7 Abs. 1 IStGH-Statut, welcher der Organisation zurechenbar ist. Alle weiteren Merkmale sind unter Berücksichtigung des Telos akzidentiell, nicht notwendig. Nicht näher reflektierte Prämisse der hier kritisierten Gegenauffassung könnte dabei die Vorstellung sein, die effektive Ausübung von Macht, Gewalt und Herrschaft erfordere stets gefestigte Organisationsstrukturen mit klar bestimmten Hierarchieebenen und Befehlsketten. Die Kenia-Situation führt beispielhaft vor Augen, dass diese Annahme, die für die in Europa begangenen Großverbrechen zutreffen mag, sich nicht ohne weiteres auf andere politische und kulturelle Kontexte übertragen lässt.[38]

c) Das funktionale Argument: erwartbares Defizit staatlicher Strafverfolgung

Drittens wird geltend gemacht, dass nur bei Angriffen von Staaten oder staatsähnlichen Organisationen das Bedürfnis nach internationaler Strafjustiz bestehe. Nur in diesem Fall sei nämlich zu erwarten, dass eine (ernstzunehmende) Strafverfolgung auf staatlicher Ebene nicht stattfinde.[39]

Auch dieses Argument verfängt nicht. Zunächst ist es unplausibel, eine effektive Strafverfolgung auf staatlicher Ebene für Situationen zu vermuten, in denen der Staat offenbar nicht in der Lage war, einen tatbestandlichen Angriff auf eine Zivilbevölkerung auf seinem Staatgebiet zu verhindern. Naheliegend ist vielmehr der umgekehrte Schluss: Wenn es einem Personenzusammenschluss gelingt, das Gewaltmonopol des Staates in so grundlegender und schwerwiegender Weise zu durchbrechen, ist es nicht unwahrscheinlich, dass die Verantwortlichen sich auch der staatlichen Strafverfolgung entziehen können. Das Fehlen einer angemessenen strafrechtlichen Aufarbeitung der nun vom IStGH untersuchten Verbrechen durch kenianische Gerichte verdeutlicht dies beispielhaft.

Grundsätzlich ist aber ohnehin zu betonen, dass die Wahrscheinlichkeit strafrechtlicher Verfolgung auf staatlicher Ebene keine Relevanz für die normative Bewertung als Weltfriedensstörung hat. In der Sache betrifft die für das Erfordernis einer „staatsähnlichen“ Organisation geltend gemachte funktionale Überlegung nicht die Qualifikation als Völkerrechtsverbrechen, sondern die Aufgabenverteilung zwischen staatlicher und internationaler Strafjustiz. Diese Frage ist sachgerecht nicht über die Verbrechensdefinitionen, sondern über Kompetenzregelungen zu lösen. Im Regelungssystem des IStGH erfüllt diesen Zweck insbesondere der Grundsatz der Komplementarität.

d) Das rechtstechnische Argument: Handeln nicht-staatlicher Akteure ist keine Menschenrechtsverletzung

Schließlich wird darauf hingewiesen, dass es sich nicht um Menschenrechtsverletzungen handle, wenn der Angriff nicht einem Staat zugerechnet werden könne.[40] Auch dieses Argument ist zurückzuweisen. Die Frage, wer den Angriff auf die Zivilbevölkerung verübt, berührt nicht das Vorliegen von Individualrechtsverletzungen. Dass die Taten möglicherweise keine Menschenrechtsverletzungen darstellen, wenn sie nicht einem Staat zugerechnet werden können, weist allenfalls auf ein Konzeptualisierungsproblem des völkerrechtlichen Menschenrechtsschutzes hin.[41] Für die normative Bewertung als völkerrechtlich strafbare Weltfriedensstörung ist die Verletzung menschenrechtlich geschützter Individualrechtspositionen ausschlaggebend, nicht die rechtstechnische Erfassung als Menschenrechtsverletzung. Ebenso wenig wie auf nationaler Ebene nur dem Staat zurechenbare Grundrechtsverletzungen strafbar sind, ist die völkerrechtliche Strafbarkeit auf Menschenrechtsverletzungen beschränkt.

e) Ein denkbares fünftes Argument: Staatsbegehung als qualifizierter Pflichtenverstoß?

Ein denkbares fünftes Argument wurde im Schrifttum bisher nicht diskutiert, soll hier aber im Sinne einer Einwandvorwegnahme erörtert werden. Vorstellbar ist nämlich, eine Unrechtssteigerung im Falle der staatlichen Begehung des

[37] Vgl. *Kreß*, Journal of Conflict & Security Law 15 (2010), 245 (271 f.).

[38] Vgl. *Werle* (Fn. 13), Rn. 888. Zu parallelen Überlegungen im Kontext der mittelbaren Täterschaft kraft Organisationsherrschaft z.B. *Ambos*, in: Heinrich u.a. (Hrsg.), Strafrecht als Scientia Universalis, Festschrift für Claus Roxin zum 80. Geburtstag am 15. Mai 2011, 2011, Bd. 1, S. 837 (S. 848 f.); *Osiel*, Making Sense of Mass Atrocities, 2009, S. 99, 104, 114.

[39] Vgl. z.B. *Kreß*, Leiden Journal of International Law 23 (2010), 855 (866); *Schabas*, Journal of Criminal Law & Criminology 98 (2008), 953 (974).

[40] Vgl. z.B. *Kreß*, Journal of Conflict & Security Law 15 (2010), 245 (271).

[41] Vgl. in diesem Sinne *Clapham*, in: Odello/Beruto (Hrsg.), Non-State Actors and International Humanitarian Law, Organized Armed Groups: A Challenge for the 21st Century, 2010, S. 102 (S. 103).

Angriffs auf die Zivilbevölkerung wie folgt zu begründen:[42] Staaten sind völkerrechtlich verpflichtet, die Einhaltung fundamentaler menschenrechtlicher Standards auf ihrem Staatsgebiet zu gewährleisten (sog. Schutzverantwortung oder responsibility to protect).[43] Wenn ein Staat seine Organisationsmittel dazu nutzt, einen Angriff auf eine Zivilbevölkerung zu begehen, verletzt er nicht allein die Individualrechtspositionen der Einzelpersonen, sondern auch seine gegenüber der internationalen Gemeinschaft obliegenden Pflichten als Garant der Verwirklichung menschenrechtlicher Standards. Diese zusätzliche Pflichtverletzung, so ließe sich argumentieren, führt zu der entscheidenden Unrechtssteigerung.[44] Die Trennlinie wäre dann zu ziehen zwischen Staaten und anderen, ebenfalls der Schutzverantwortung unterliegenden Organisationen einerseits und Organisationen, die keine Schutzverantwortung trifft, andererseits.

Auch diese Begründung hält näherer Betrachtung nicht stand. Sie führte zu untragbaren Wertungswidersprüchen. Sinn und Zweck der Schutzverantwortung ist es, ein lückenloses Netz der (gestuften) Verantwortlichkeit zur Sicherung fundamentaler Menschenrechte zu spannen. Die oben skizzierte Überlegung beruft sich dagegen auf das Konzept, um die Unzuständigkeit der internationalen Gemeinschaft für die Ahndung massenhafter und planmäßiger Verletzungen menschenrechtlich geschützter Individualrechtspositionen zu begründen. Die Idee der Schutzverantwortung wird damit geradewegs in ihr Gegenteil verkehrt und ad absurdum geführt. Der völkerstrafrechtliche Schutz darf nicht versagt werden, nur weil die Organisation, welcher der Angriff auf die Zivilbevölkerung zugerechnet werden kann, selbst nicht der Schutzverantwortung unterliegt. Die Bewertung eines Geschehens als Menschlichkeitsverbrechen ist unabhängig von der Pflichtensituation der angreifenden Organisation. Andernfalls könnte etwa der Angriff eines Staates auf eine Zivilbevölkerung eines anderen Staates nie das Kontextelement eines Verbrechens gegen die Menschlichkeit erfüllen, weil den angreifenden Staat in diesem Fall gegenüber der angegriffenen Zivilbevölkerung ebenfalls keine Schutzverantwortung trifft.

VI. Ergänzende Auslegungsmittel (supplementary means of interpretation) gem. Art. 32 WVRÜ

Abschließend sollen, obgleich methodisch nicht geboten, auch die ergänzenden Auslegungsmittel gem. Art. 32 WVRÜ in die Überlegungen einbezogen werden. Aus der Verhandlungsgeschichte des IStGH-Statuts ergibt sich kein Hinweis darauf, dass die Vertragsstaaten den Begriff „Organisation" in Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut restriktiv verstanden wissen und auf staatsähnliche Organisationen beschränken wollten. Während der Verhandlungen herrschte Konsens, dass als Träger des Angriffs nicht allein ein Staat in Betracht kommen sollte.[45] Diskutiert wurde insoweit lediglich, ob der Statutstext über Staaten und Organisationen hinaus auch Gruppen (groups) als Träger eines tatbestandsmäßigen Angriffs nennen sollte. Dies wurde letztlich abgelehnt. *Darryl Robinson*, Verhandlungsteilnehmer in Rom, fasst die Gründe dafür wie folgt zusammen: „The solution reached in Rome was to refer only to a state or organization, as it was agreed that using the term 'organization' is fairly flexible, and to the extent that there might be a gap between the concept of 'group' and 'organization', it was considered that the planning of an attack against a civilian population requires a higher degree of organization, which is consistent with the latter concept."[46] Mit anderen Worten: In Frage stand nicht, dass alle Arten von Organisationen erfasst sein sollten, sondern ob auch Personenzusammenschlüsse als Träger eines Angriffs in Betracht kommen, die nicht einmal die begrifflichen Mindestanforderungen an eine Organisation erfüllen.

Eine Untersuchung des Völkergewohnheitsrechts erlaubt keine anderen Schlussfolgerungen. Die Beteiligung eines Staates oder einer staatsähnlichen Organisationen wird in keiner einzigen völkerrechtlichen Regelung der Menschlichkeitsverbrechen vorausgesetzt.[47] Internationale oder internationalisierte Gerichte haben eine solche Beschränkung in den letzten 20 Jahren stets abgelehnt: Nach der seit der Entscheidung der Rechtsmittelkammer im Verfahren gegen Kunarac

[42] Die folgenden Ausführungen greifen Überlegungen auf, die *Stefan Kirsch* im Rahmen einer Diskussion dieses den Teilnehmer/-innen vorliegenden Textes auf dem Treffen des Arbeitskreises Völkerstrafrecht am 4.5.2012 in Nürnberg geltend machte.

[43] Vgl. dazu zusammenfassend *Werle* (Fn. 13), Rn. 138 m.w.N.

[44] Strukturanaloge Überlegungen finden sich im deutschen Strafrecht zur Begründung der als Qualifikationstatbestände ausgestalteten unechten Amtsdelikte. Vgl. z.B. *Cramer/Sternberg-Lieben/Hecker*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 340 Rn. 1; *Heine*, in: Schönke/Schröder (a.a.O.), Vor §§ 331 ff. Rn. 1; *Heinrich*, Der Amtsträgerbegriff im Strafrecht, 2001, S. 275 ff., 310, 692; *Lilie*, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 13, 12. Aufl. 2009, § 340 Rn. 1; *Sowada*, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (a.a.O.), Vor § 331 Rn. 16; *Walter*, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 8, 12. Aufl. 2010, § 258a Rn. 1 f.

[45] Vgl. *v. Hebel/Robinson* (Fn. 10), S. 97 Fn. 53.

[46] *Robinson*, American Journal of International Law 93 (1999), 43 (50). Ähnlich *v. Hebel/Robinson* (Fn. 10), S. 97 Fn. 53.

[47] Vgl. nur Art. 6 lit. c IMG-Statut; Art. 5 lit. c IMGFO-Statut; Art. II lit. c KRG 10; Nuremberg Principle VI lit. c; Art. 5 JStGH-Statut; Art. 3 RStGH-Statut. Soweit Art. 6 IMT-Statut bestimmt, der Militärgerichtshof habe „das Recht, alle Personen abzuurteilen, die im Interesse der der europäischen Achse angehörenden Staaten als Einzelpersonen oder als Mitglieder einer Organisation oder Gruppe eines der folgenden Verbrechen begangen haben […]" (shall have the power to try and punish persons who, acting in the interests of the European Axis countries, whether as individuals or as members of organizations, committed any of the following crimes […]), handelt es sich offenkundig um eine Jurisdiktionsbeschränkung, nicht um ein Merkmal der dann folgenden Verbrechenstatbestände.

u.a. die Rechtsprechung der Ad hoc-Strafgerichtshöfe bestimmenden Auffassung ist nach Völkergewohnheitsrecht sogar jedes Politik-Element verzichtbar.[48] In der Zeit davor war die Rechtsprechung davon ausgegangen, Träger einer Politik könnten auch kriminelle Organisationen und Terrorgruppen sein.[49] Diese Position vertrat bereits die Völkerrechtskommission der Vereinten Nationen in ihren Beratungen zu den Draft Codes of Crimes against Peace and the Security of Mankind von 1991 und 1996.[50] Soweit geltend gemacht wird, Ad hoc-Strafgerichtshöfe und Völkerrechtskommission hätten ihre Rechtsansicht nicht hinreichend begründet,[51] wird außer Acht gelassen, dass etwaige Begründungsdefizite nichts an dem Bestehen der entsprechenden opinio iuris ändern. Das Völkergewohnheitsrecht spricht daher nicht für, sondern gegen eine restriktive Auslegung des Merkmals „Organisation“.

VII. Ergebnis

Nach der üblichen Begriffsverwendung bezeichnet „Organisation“ einen Personenzusammenschluss, der über Strukturen verfügt, die es über eine konkrete Situation hinaus ermöglichen, den Zusammenschluss gegenüber der Umwelt abzugrenzen, Handeln zielbezogen zu koordinieren und der Organisation zuzuschreiben. In diesem Sinne ist der Begriff auch in Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut zu verstehen. Eine Auslegung, die das Merkmal gegenüber der üblichen Begriffsbedeutung einschränkt, ist verfehlt. Insbesondere lässt sich nicht rechtfertigen, warum der Frage, wer den ausgedehnten und[52] systematischen Angriff auf eine Zivilbevölkerung verübt, für die Bewertung dieses Angriffs als Weltfriedensstörung normative Relevanz zukommen soll. Unbestritten bilden staatliche Angriffe den Regelfall der Verbrechen gegen die Menschlichkeit. Gelingt es indes anderen Akteuren, einen solchen Angriff zu verüben, lässt sich kein normativ stichhaltiges Argument anführen, ein solches Geschehen nicht als ein den Weltfrieden gefährdendes Verbrechen gegen die Menschlichkeit zu behandeln.[53] Eine Argumentation nach Sinn und Zweck rechtfertigte daher sogar die Einbeziehung von Taten Einzelner oder solcher Gruppen, die nicht einmal die Minimalanforderungen des Organisationsbegriffes erfüllen.[54] Insoweit setzt freilich der Wortlaut von Art. 7 Abs. 2 lit. c IStGH-Statut als verbindliche lex lata den teleologischen Erwägungen eine Grenze.

VIII. Ausblick

Gewalt in großem Ausmaß wird heute nicht nur von Staaten oder anderen territorial organisierten Entitäten ausgeübt. Auf den Plan treten Milizen und paramilitärische Verbände, Terrorgruppen und kriminelle Netzwerke, aber auch Parteien und private Sicherheitsfirmen. Dass diese Flexibilisierung der Gewalt ausübenden Akteure das traditionell staatszentrierte Völkerrecht vor Herausforderungen stellt, ist längst bekannt.[55] Das Völkerstrafrecht zeigt sich diesen Herausforde-

[48] Vgl. JStGH (Appeals Chamber), Urt. v. 12.6.2002 – IT-96-23 & IT-96-23/1-A (Kunarac u.a.), paras 94, 98, 104. Bestätigt in JStGH (Appeals Chamber), Urt. v. 19.4.2004 – IT-98-33-A (Krstić), para. 225; JStGH (Appeals Chamber), Urt. v. 29.7.2004 – IT-95-14-A (Blaškić), paras. 100, 120; RStGH (Appeals Chamber), Urt. v. 20.5.2005 – ICTR-97-20-A (Semanza), para. 269; RStGH (Appeals Chamber), Urt. v. 7.7.2006 – ICTR-2001-64-A (Gacumbitsi), para. 84; RStGH (Appeals Chamber), Urt. v. 28.11.2007 – ICTR-99-52-A (Nahimana u.a.), para. 922; RStGH (Appeals Chamber), Urt. v. 12.3.2008 – ICTR-2001-66-A (Seromba), para. 149. Ebenso SLSGH (Appeals Chamber), Urt. v. 28.5.2008 – SCSL-04-14-T (Fofana und Kondewa), para. 246; Report of the International Commission of Inquiry on Violations of International Humanitarian Law and Human Rights Law in Darfur, UN-Doc. S/2005/60 (2005), para. 179. Ob sich aus älteren Entscheidungen etwas anderes ergibt, ist zweifelhaft. Die Entscheidungen bezogen sich jedenfalls auf staatsgesteuerte Verbrechen. Die Frage, ob auch Angriffe nicht-staatlicher Akteure auf eine Zivilbevölkerung den Tatbestand der Menschlichkeitsverbrechen erfüllen können, stellte sich daher nicht.

[49] Vgl. z.B. JStGH (Trial Chamber), Urt. v. 7.5.1997 – IT-94-12-T (Tadić), paras. 654 ff.; JStGH (Trial Chamber), Urt. v. 3.3.2000 – IT-95-14-T (Blaškić), para. 205.

[50] Vgl. Yearbook of the International Law Commission 1991, Bd. 2, Part 2 A/CN.4/SER.A/1991/Add.1 (Part 2) (1991), S. 103 f.; ILC Report on the work of its 48th session (6.5-26. 7.1996), Doc. A/51/10, S. 47.

[51] Vgl. z.B. *van den Herik*, in: Darcy/Powderly (Hrsg.): Judicial Creativity at the International Criminal Tribunals, 2010, S. 80 (S. 91 ff.); *Kreß*, in: Hankel (Hrsg.), Die Macht und das Recht, Beiträge zum Völkerrecht und Völkerstrafrecht am Beginn des 21. Jahrhunderts, 2008, S. 323 (S. 375); *ders.*, Leiden Journal of International Law 23 (2010), 855 (870); *Schabas*, Journal of Criminal Law & Criminology 98 (2008), 953 (960 ff.).

[52] Die alternative Verknüpfung wird zumindest im IStGH-Statut durch die Formulierung des Politikelements in Art. 7 Abs. 2 lit. a IStGH-Statut überholt. Vgl. dazu näher *Werle* (Fn. 13), Rn. 891.

[53] Vgl. im Ergebnis *Di Filippo*, EJIL 19 (2008), 533 (567); *Werle* (Fn. 13), Rn. 886 ff.

[54] Ebenso *Ambos/Wirth*, Criminal Law Forum 13 (2002), 1 (17).

[55] Vgl. zur Diskussion um die erforderliche Anpassung des Rechts der bewaffneten Konflikte aus politikwissenschaftlicher Sicht z.B. *Münkler*, Der Wandel des Krieges, Von der Symmetrie zur Asymmetrie, 2006, passim; *Münkler*, in: Hankel (Fn. 51), S. 300. Aus völker(-straf-)rechtlicher Sicht z.B. *Hobe*, in: Heintze/Ipsen (Hrsg.), Heutige bewaffnete Konflikte als Herausforderungen an das humanitäre Völkerrecht, 2011, S. 69; *Kreß* (Fn. 51), S. 323; *Lehnardt*, Private Militärfirmen und völkerrechtliche Verantwortlichkeit, 2011, S. 39 ff., 67 ff.; *Lubell*, Extraterritorial Use of Force Against Non-State Actors, 2010, S. 85 ff.; *Mammen*, Völkerrechtliche Stellung von internationalen Terrororganisationen, 2008, S. 161 ff. Inwieweit es sich dabei um ein neues Phänomen handelt oder nur um die nach dem Wegfall eines Wahrnehmungsdefizits erfolgte Wiederentdeckung von Altbekanntem, mag

rungen allerdings besser gewachsen als andere Teilbereiche des Völkerrechts. Sein Grundprinzip – individuelle strafrechtliche Verantwortlichkeit nach dem Völkerrecht ungeachtet der staatlichen Legalität – setzte stets die Relativierung des Staates und seiner Souveränität als normativen Ausgangspunkt für die Konstruktion der Völkerrechtsordnung voraus.[56] Diese der Rechtsmaterie inhärente Progressivität spiegelt sich in den Tatbeständen des Völkermordes und der Verbrechen gegen die Menschlichkeit, die nach ihrem Wortlaut seit jeher keinen Staatsbezug verlangen.[57] Diese Position entspricht auch der heutigen völkerstrafrechtlichen Realität. Es ist kein Zufall, dass sämtliche bislang geführten Verfahren des IStGH in den Situationen Demokratische Republik Kongo, Uganda und Zentralafrikanische Republik sowie einige der Verfahren in der Darfur-Situation Verbrechen betreffen, die Entitäten zugerechnet werden, welche sich kaum als „staatsähnlich" bezeichnen lassen.[58]

Der Vorschlag, das eigentlich überholte staatszentrierte Denken quasi durch die Hintertür ins Völkerstrafrecht zurückzuholen und als normativ entscheidendes Abgrenzungskriterium einer Verbrechenskategorie zu etablieren, überrascht vor diesem Hintergrund. Sollte damit tatsächlich gemeint sein, das Handeln von Organisationen, die nicht „staatsähnlich" sind, könne prinzipiell keine Bedrohung für Frieden, Sicherheit und Wohl der Welt darstellen? Oder soll lediglich nahe gelegt werden, nicht Verbrechen gegen die Menschlichkeit, sondern allenfalls ein anderer Verbrechenstatbestand wie ein neu geschaffenes Völkerrechtsverbrechen des Terrorismus sei die adäquate Kategorie, um solche Weltfriedensstörungen zu erfassen? Doch warum ließe sich über ein eigenständiges Verbrechen des Terrorismus überzeugender die Betroffenheit der internationalen Gemeinschaft begründen als mit dem Verweis auf die vorsätzlich-planmäßige Verletzung menschenrechtlich geschützter Individualrechtspositionen in großem Umfang?

Wer hingegen eine Restriktion des Anwendungsbereichs der Verbrechen gegen die Menschlichkeit aus rechtsgrundsätzlichen Gründen für erforderlich hält, muss an einem anderen Punkt ansetzen: Bei der Bestimmung, wann ein *Angriff* gegen eine Zivilbevölkerung vorliegt bzw. wann ein solcher Angriff *ausgedehnt und*[59] *systematisch* ist. *Gierhake* hat insofern vorgeschlagen, nur solche Angriffe auf Individualrechtspositionen zu erfassen, die auf eine prinzipielle Entrechtung einer bestimmten Bevölkerungsgruppe abzielen.[60] Normativ ließe sich wohl begründen, dass die angemaßte prinzipielle Entrechtung zu einer Unrechtserhöhung gegenüber bloß situationsbezogenem Handeln führt. Fragwürdig ist aber, ob dieser Gesichtspunkt wirklich erforderlich ist, um im Zusammenhang mit massenhaften planmäßigen Verletzungen von Individualrechtspositionen von einer Weltfriedensstörung zu sprechen. Salopp formuliert: Welche Rolle spielt es für die internationale Gemeinschaft noch, ob die Gesamttat auf eine prinzipielle Entrechtung abzielt, wenn massenhaft planmäßig getötet wird? Zudem muss bezweifelt werden, dass die vorgeschlagene Beschränkung als Differenzierungskriterium in der Praxis präzisere Abgrenzungen erlaubt als der hier entwickelte Ansatz.

Die nüchterne Erkenntnis lautet, dass die kategoriale Unterscheidung von völkerrechtlichem und nationalem Kriminalunrecht im Einzelfall eben doch im Wege einer nicht vollständig systematisierbaren Gesamtbetrachtung zu treffen ist, die qualitative wie quantitative Faktoren, insbesondere auch die Zahl der Opfer, einbeziehen muss. Eindeutigere Grenzen lassen sich nicht ziehen. Als Anhänger eines Ideals systematischer Rechtswissenschaft mag man dies bedauern. Die Konsequenz sollte aber nicht sein, aus vermeintlich rechtsprinzipiellen Gründen so hohe Voraussetzungen für das Vorliegen völkerrechtlichen Kriminalunrechts zu errichten, dass nur noch die ganz extremen Fälle erfasst sind. Denn anders als im nationalen Strafrecht geht es nicht um die Abgrenzung zwischen strafbarem und straflosem Verhalten, sondern lediglich um die Radizierung der Strafgewalt. Sachgerecht erscheint daher ein offener Ansatz, der dem Umstand Rechnung trägt, dass dem Völkerstrafrecht allgemein und dem Internationalen Strafgerichtshof im Besonderen mehrere Ebenen zur Verfügung stehen, um eine angemessene Kompetenz- und Aufgabenverteilung zwischen nationaler und internationaler Strafgewalt zu ermöglichen: nicht allein die materiell-rechtlichen Verbrechensdefinitionen, sondern auch der Grundsatz der Komplementarität und das Auswahlermessen der Anklagebehörde.

Diese verschiedenen Ebenen sind auch bei der Bewertung der Strafverfolgungsaktivitäten des IStGH in der Kenia-Situation zu berücksichtigen. Hilfreich ist es, die gedankliche Nagelprobe zu unternehmen: Richten sich Skepsis und Vorbehalte tatsächlich gegen die Bewertung des Geschehens als Verbrechen gegen die Menschlichkeit oder nicht doch eher

dahinstehen. Vgl. dazu nur *Schmitt*, Der Begriff des Politischen, 7. Aufl. 1996, S. 10.

[56] Vgl. dazu zusammenfassend *Werle* (Fn. 30), S. 1219 (S. 1220 ff.). Zu der Erforderlichkeit einer entsprechenden normativen Neuorientierung des Völkerrechts vgl. *Peters*, European Journal of International Law 20 (2009), 513.

[57] Vgl. nur Art. 6 lit. c IMG-Statut; Art. 5 lit. c IMGFO-Statut; Art. II lit. c KRG 10; Nuremberg Principle VI lit. c; Art. 5 JStGH-Statut; Art. 3 RStGH-Statut. Soweit Art. 6 IMT-Statut bestimmt, der Militärgerichtshof habe „das Recht, alle Personen abzuurteilen, die im Interesse der der europäischen Achse angehörenden Staaten als Einzelpersonen oder als Mitglieder einer Organisation oder Gruppe eines der folgenden Verbrechen begangen haben […]" (shall have the power to try and punish persons who, acting in the interests of the European Axis countries, whether as individuals or as members of organizations, committed any of the following crimes […]), handelt es sich offenkundig um eine Jurisdiktionsbeschränkung, nicht um ein Merkmal der dann folgenden Verbrechenstatbestände.

[58] Nicht nachvollziehbar ist daher der polemisch akzentuierte Vorwurf, die Begehung von tatbestandsmäßigen Angriffen durch nicht-staatsähnliche Organisationen sei eine wirklichkeitsfremde Hypothese. So aber z.B. *Schabas*, Leiden Journal of International Law 23 (2010), 847 (848 f.).

[59] Siehe zur kumulativen Verknüpfung bereits Fn. 52.

[60] Vgl. *Gierhake*, ZIS 2010, 676 (691 f.).

dagegen, dass der IStGH sich mit dieser Situation befasst und nicht ein kenianisches Gericht oder ein hybrides Sondertribunal?[61] Natürlich lässt sich angesichts der begrenzten Ressourcen des IStGH trefflich diskutieren, ob der Ankläger sein Auswahlermessen in der Kenia-Situation klug genutzt hat.[62] Angesichts der verbreiteten Kritik ist indes dreierlei zu erinnern:

Erstens steht eine „Banalisierung“ oder „Trivialisierung“[63] der Verbrechen gegen die Menschlichkeit derzeit nicht zu befürchten. Die den Ermittlungsgegenstand in der Kenia-Situation bildenden Gewalttätigkeiten haben insgesamt etwa 1.200 Menschenleben gekostet, schätzungsweise 350.000 Personen wurden zumindest zeitweise von ihrem Wohnort vertrieben.[64] Das sind kaum die Dimensionen „normaler“ Schwerstkriminalität. Ausgedehnte Gewalttätigkeiten im Zusammenhang mit Wahlen sind zudem ein wiederkehrendes, strukturelles Problem, das nicht allein in Kenia,[65] sondern auch in anderen afrikanischen Staaten wiederholt zu bürgerkriegsähnlichen Zuständen geführt hat[66] und daher bereits als Friedensgefährdung im engeren Sinne erscheint. Und ganz allgemein lässt sich konstatieren: Während eine Überkriminalisierung bislang allenfalls düstere Prophezeiung ist, bleibt das Verfolgungsdefizit bei Verbrechen gegen die Menschlichkeit realiter das größte Problem des Völkerstrafrechts.

Zweitens hatten die kenianischen Entscheidungsträger alle Möglichkeiten, eine Intervention des IStGH durch eigene Strafverfolgungsmaßnahmen abzuwenden. Der Ankläger hat die Ermittlungen in der Kenia-Situation erst vorangetrieben, als sich immer deutlicher abzeichnete, dass die kenianischen Bemühungen um eine angemessene strafrechtliche Aufarbeitung der post-election violence an machtpolitischen Erwägungen scheitern würden.[67]

Drittens könnte die Aktivität des IStGH in der Kenia-Situation zum bislang größten Erfolg des Gerichtshofs werden, gerade weil Kenia trotz aller Probleme, die geschehenen Verbrechen selbst aufzuarbeiten, kein gescheiterter oder verbrecherischer Staat ist, der als Kooperationspartner des Gerichthofs von vornherein ausschiede. Und wer wollte bestreiten, dass ein friedlicher Ablauf der nächsten kenianischen Präsidentschaftswahlen am 4. März 2013 auch dem disziplinierenden Effekt der Intervention des IStGH zuzuschreiben wäre?

[61] Vgl. insofern nur IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 23.1.2012 – ICC-01/09-01/11-373 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II’s “Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute”), para. 59; IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 23.1.2012 – ICC-01/09-02/11-382 (Dissenting Opinion by Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II’s “Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute”), para. 65.

[62] Vgl. z.B. *Sadat*, Emerging From the Shadow of Nuremberg: Crimes Against Humanity in the Modern Age, Legal Studies Research Paper Series, Paper No. 11-11-04, 6, unter: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2013254 (7.5.2012).

[63] So IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 31.3.2010 – ICC-01/09-19 (Dissenting Opinion of Judge Hans-Peter Kaul to Pre-Trial Chamber II’s “Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya”), para. 55.

[64] Vgl. IStGH (Pre-Trial Chamber II), Beschl. v. 31.3.2010 – ICC-01/09-19 (Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya), para. 131 mit zahlreichen Nachweisen zu den unterschiedlichen Schätzungen. Human Rights Watch setzt die Zahl der Vertriebenen in einem aktuelleren Report mit 663.921 deutlich höher an. vgl. Human Rights Watch, “Turning Pebbles”, Evading Accountability for Post-Election Violence in Kenya, 2011, S. 13, abrufbar unter: http://www.hrw.org/news/2011/12/09/kenya-prosecute-perpetrators-post-election-violence (4.4.2012).

[65] In Kenia kam es bereits im Zusammenhang mit den Präsidentschaftswahlen 1992 und 1997 zu Gewalttätigkeiten vergleichbaren Ausmaßes, vgl. z.B. Human Rights Watch World Report 1993 – Kenya, 1.1.1993 und Human Rights Watch World Report 1998 – Kenya, 1.1.1998, abrufbar unter http://www.unhcr.org/refworld/docid/467fca5d1e.html und http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6a8b124.html (17.4.2012).

[66] Zu denken ist in jüngerer Vergangenheit etwa an gewalttätige Unruhen im Kontext von Wahlen in Côte d’Ivoire, Nigeria, Uganda und Gabun.

[67] Vgl. zu den kenianischen Bemühungen zusammenfassend Human Rights Watch, “Turning Pebbles”, Evading Accountability for Post-Election Violence in Kenya, 2011, unter: http://www.hrw.org/news/2011/12/09/kenya-prosecute-perpetrators-post-election-violence (4.4.2012).