



Fachbereich WD 2

Rechtsfragen zur Vollstreckung des internationalen Haftbefehls gegen den israelischen Ministerpräsidenten Netanyahu in Deutschland

Rechtsfragen zur Vollstreckung des internationalen Haftbefehls gegen den israelischen Ministerpräsidenten Netanyahu in Deutschland

Aktenzeichen: WD 2 - 3000 - 009/25
Abschluss der Arbeit: 12. März 2025 (zugleich letzter Zugriff auf Internet- und Hyperlinks)
Fachbereich: WD 2: Auswärtiges, Völkerrecht, wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung, Verteidigung, Menschenrechte und humanitäre Hilfe

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einführung	4
2.	Einfachgesetzliche und völkerrechtliche Pflichten	4
3.	Vollstreckung des Haftbefehls – Zuständigkeiten und Verfahren	5
4.	Komplementarität	6
5.	Die Existenz Israels als Teil der deutschen Staatsraison	6
6.	Zuständigkeiten des IStGH für Ermittlungen gegen Ministerpräsident Netanyahu	6
7.	Rechtliche Gleichbehandlung der Haftbefehle gegen Putin und Netanyahu	7
8.	Immunität von amtierenden Staatsoberhäuptern eines Drittstaates	7
8.1.	Immunität <i>ratione personae</i>	7
8.2.	Staatenpraxis	8
8.3.	Rechtliche Folgen	10
9.	Verhältnis zwischen Völker- und Landesrecht	10
10.	Festnahme von einem amtierenden Staatsoberhaupt eines Drittstaates	11
10.1.	Rechtliche Dilemmata	12
10.2.	Rechtliche Auswege	12
11.	Gerichtliche Klärung der Streitfragen	13

1. Einführung

Angesichts des vom Internationalen Strafgerichtshof (IStGH) in Den Haag am 21. November 2024 gegen den israelischen Premierminister *Benjamin Netanyahu* erlassenen Haftbefehls hat dessen Einladung nach Deutschland durch den CDU-Kanzlerkandidaten *Friedrich Merz* eine **kontroverse Debatte in den Medien** ausgelöst.

Neben der Frage, ob der IStGH-Haftbefehl eine **völkerrechtliche Pflicht zur Festnahme** eines ausländischen Staats- oder Regierungschefs durch deutsche Behörden begründet, wurde nach „Mitteln und Wegen“ gesucht, um einen etwaigen Staatsbesuch in Deutschland „juristisch zu ermöglichen“. Angesichts des **verfahrensmäßigen Zusammenwirkens von deutscher Justiz und Politik** bei der Vollstreckung eines IStGH-Haftbefehls stellt sich u. a. die Frage nach **Weisungsspielräumen** (des Bundesjustizministers oder Bundeskanzlers) gegenüber der zuständigen Generalstaatsanwaltschaft. Dies richtet sich nach deutschem (Verfassungs-)Recht, auf das an dieser Stelle nicht näher eingegangen wird. Der vorliegende **Sachstand** konzentriert sich vielmehr auf **völkerstrafrechtliche Fragen** der Vollstreckung eines IStGH-Haftbefehls gegen einen amtierenden ausländischen Staats- oder Regierungschef im Spannungsfeld zwischen Immunität und völkerstrafrechtlicher Verantwortung.

2. Einfachgesetzliche und völkerrechtliche Pflichten

§ 2 Abs. 1 des **Gesetzes über die Zusammenarbeit mit dem Internationalen Strafgerichtshof (IStGH-Gesetz)**,¹ verabschiedet vom Deutschen Bundestag am 21. Juni 2002, **verpflichtet die deutsche Staatsgewalt** wie folgt:

„Personen, um deren Überstellung der Internationale Strafgerichtshof in Übereinstimmung mit dem Römischen Statut ersucht hat und die sich im Inland aufhalten, werden zur Strafverfolgung und zur Strafvollstreckung nach Maßgabe des Römischen Statuts und dieses Gesetzes überstellt.“

Das IStGH-Gesetz setzt die **völkerrechtlichen Verpflichtungen** Deutschlands, die sich aus der Ratifikation des IStGH-Statuts (Römisches Statut) ergeben, **ins deutsche Recht um**. Zu den Pflichten eines Vertragsstaats des IStGH-Statuts („Mitgliedstaat des Strafgerichtshofes“) gehört u. a. die Festnahme und Überstellung eines Tatverdächtigen, gegen den ein IStGH-Haftbefehl vorliegt. Art. 89 Abs. 1 IStGH-Statut lautet:

„Der Gerichtshof kann jedem Staat, **in dessen Hoheitsgebiet sich eine Person vermutlich befindet**, ein Ersuchen um Festnahme und Überstellung dieser Person samt den in Artikel 91 genannten zu seiner Begründung beigefügten Unterlagen übermitteln und diesen Staat um Zusammenarbeit bei der Festnahme und Überstellung der Person ersuchen. **Die Vertragsstaaten leisten Ersuchen um Festnahme und Überstellung in Übereinstimmung mit diesem Teil und den in ihrem innerstaatlichen Recht vorgesehenen Verfahren Folge.**“

1 Vergleichbare nationale Gesetze über die Kooperation mit dem IStGH existieren u. a. in den Niederlanden, Kanada, Australien und Großbritannien.

Der IStGH-Haftbefehl mit dem entsprechenden Überstellungsersuchen muss dem jeweiligen IStGH-Mitgliedstaat zugestellt worden sein. Bahnte sich ein Besuch *Netanyahus* in Deutschland an, kann der IStGH gem. Art. 89 Abs. 1 des Römischen Statuts ein solches Überstellungsersuchen – etwa über die deutsche Botschaft in Den Haag – an Deutschland richten. Wie bei internationalen Rechtshilfeersuchen üblich, müsste letztlich das Bundesministerium der Justiz (BMJ) eine Überstellung des Gesuchten nach Den Haag bewilligen.²

3. Vollstreckung des Haftbefehls – Zuständigkeiten und Verfahren

Der Internationale Strafgerichtshof in Den Haag verfügt über **keine Vollstreckungsbeamten**, um seine **Haftbefehle selbst zu vollstrecken**. Insbesondere auf dem Territorium jener Staaten, die den Strafgerichtshof nicht anerkennen (darunter Russland, China, Israel, USA), hat er keine rechtliche Handhabe. **Gefordert sind vielmehr die Justiz- und Vollstreckungsbehörden der Mitgliedstaaten des Römischen Statuts.**

Grundlegende Voraussetzung für ein Tätigwerden der deutschen Behörden ist die **physische Präsenz** des per Haftbefehl Gesuchten **auf deutschem Territorium** (das kann auch die Transitzone eines deutschen Flughafens sein). Formal erforderlich ist zudem das Vorliegen eines **Überstellungsersuchens des IStGH**, das bis heute noch nicht eingegangen ist. Das Römische Statut lässt indes keinen rechtlichen Spielraum, um ein Überstellungsersuchen des IStGH einfach zu ignorieren. Ein Überstellungsersuchen müsste vielmehr vom Bundesministerium der Justiz an die zuständige Generalstaatsanwaltschaft zur Veranlassung einer Festnahme weitergeleitet werden. Örtlich zuständig sind nach deutschem Recht das Oberlandesgericht und die Staatsanwaltschaft bei dem Oberlandesgericht, in deren Bezirk der Verfolgte zum Zweck der Überstellung ergriffen wird (§ 8 IStGH-Gesetz).

Die Vollstreckung des IStGH-Haftbefehls besteht aus zwei Teilen: Aus der **Festnahme**, die an deutschen Flughäfen regelmäßig durch die Bundespolizei – ansonsten aber durch die Landespolizeibehörden, theoretisch sogar durch Privatleute im Wege des Jedermanns-Festnahmerechts (§ 127 StPO) – erfolgen könnte, sowie aus der nachfolgenden **Überstellung** an den IStGH. Über letztere entscheidet auf Seiten der Justiz das zuständige **Oberlandesgericht** (§ 6 IStGH-Gesetz) in einem **geregelteten Verfahren**, dessen Einzelheiten (Vernehmung, Überstellungshaft etc.) im IStGH-Gesetz niedergelegt sind. Das zuständige OLG erlässt – auf Antrag der Staatsanwaltschaft (vgl. § 7 Abs. 2 IStGH-Gesetz) – etwa den formal notwendigen Überstellungshaftbefehl (§ 10 IStGH-Gesetz i. V. m. Art. 59 Römisches Statut).

Gem. Art. 59 Abs. 4 S. 4 des Römischen Statuts „steht es der zuständigen Behörde des Gewahrsamsstaats nicht frei, zu prüfen, ob der Haftbefehl [...] ordnungsgemäß erlassen wurde.“ Die Prüfung durch das OLG kann sich daher allein auf formale Fragen erstrecken – nicht dagegen auf die Frage, ob der Haftbefehl des IStGH **substantiell gerechtfertigt ist**; ob also der **erforderliche Tatverdacht** (mutmaßliche Begehung von Kriegsverbrechen in Gaza) tatsächlich vorliegt oder nicht.

2 Gem. § 68 Abs. 1 des IStGH-Gesetzes entscheidet „über Rechtshilfeersuchen des [Internationalen Straf-] Gerichtshofes [...] das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz im Einvernehmen mit dem Auswärtigen Amt [...]“.

4. Komplementarität

Aus vollstreckungsrechtlicher – deutscher – Sicht erweist sich die Frage nach der sog. Komplementarität als irrelevant. Der Grundsatz der Komplementarität ist in Art. 17 IStGH-Statut geregelt ist. Danach hat die **nationale Strafverfolgung grundsätzlich Vorrang vor der internationalen Strafverfolgung** durch den IStGH. Dieser ist nur zuständig, wenn die Justiz eines Mitgliedstaates des Römischen Statuts **nicht willens oder in der Lage ist, selbst zu ermitteln**. Sollte also die israelische Justiz (nach Überzeugung des IStGH) selber strafrechtliche Ermittlungen gegen *Netanyahu* wegen mutmaßlicher Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Gaza-Streifen einleiten – es muss sich im Wesentlichen um dieselben Tatvorwürfe handeln, wie sie auch Gegenstand des IStGH-Haftbefehls sind – so wäre es **allein die Aufgabe und Zuständigkeit des IStGH, den Haftbefehl auszusetzen** (vgl. Art. 58 Abs. 4 IStGH-Statut), **nicht aber die Aufgabe deutscher Gerichte**.

Derweil hat sich Israel förmlich **gegen die Haftbefehle zur Wehr** gesetzt. Israels Auffassung, über die beabsichtigten Ermittlungen des IStGH – entgegen Art. 18 Abs. 1 IStGH-Statut – nicht ausreichend und frühzeitig informiert und dadurch in seinem Recht auf ein faires Verfahren verletzt worden zu sein, wurde durch die Vorverfahrenskammer des IStGH in einer Entscheidung vom 21. November 2024 zurückgewiesen. Gegen die Entscheidung hat Israel Rechtsmittel eingelegt; eine Entscheidung der Berufungskammer steht noch aus.

5. Die Existenz Israels als Teil der deutschen Staatsraison

Das Eintreten und die Verantwortung für das **Existenzrecht und die Sicherheit des Staates Israels** – nicht dagegen für den Fortbestand einer bestimmten, auf Zeit gewählten israelischen Regierung – sind politisch ausgemachter „**Teil der deutschen Staatsraison**“. Dabei handelt es sich jedoch um eine rein **politische Maxime**, nicht aber um einen die deutsche Staatsgewalt bzw. die deutsche Außenpolitik rechtlich bindenden Grundsatz oder Verfassungsrechtssatz. Ist also in der politischen Debatte mit Blick auf eine potenzielle Verhaftung des israelischen Ministerpräsidenten durch deutsche Behörden zuweilen von einem „**Dilemma**“ im „**Spannungsfeld zwischen völkerrechtlichen Verpflichtungen und deutscher Staatsraison**“ die Rede, so handelt es sich allein um ein „politisches“, nicht aber um ein „rechtliches Dilemma“. Die „Staatsraison“ ist weder ein rechtlich gleichwertiger „Abwägungsparameter“ noch ein **Rechtfertigungsgrund, um die völkerrechtlichen Pflichten Deutschlands einzuschränken oder zu relativieren**. In dem völkerrechtlich formalisierten Verhältnis zwischen einem Mitgliedstaat des Römischen Statuts und dem IStGH bleibt in Fragen von Überstellungen kein Raum für ein „außenpolitisches Grundsatzermessen“.

6. Zuständigkeiten des IStGH für Ermittlungen gegen Ministerpräsident Netanyahu

Den völkerrechtlichen (und einfachgesetzlichen) Verpflichtungen Deutschlands in Zusammenhang mit dem Haftbefehl gegen Netanyahu steht nicht die Tatsache entgegen, dass **Israel selber kein Mitglied des Strafgerichtshofs ist und diesen sogar ablehnt**. Eine Zuständigkeit des IStGH für Ermittlungen gegen den israelischen Ministerpräsidenten *Netanyahu* ergibt sich aus dem Umstand, dass sich die gegen Netanyahu erhobenen Tatvorwürfe **auf eine Situation in Gaza (also auf dem Territorium der Palästinensischen Gebiete) beziehen und Palästina** – obwohl von Deutschland nicht als „Staat“ anerkannt – seit 2015 Vertragsstaat des IStGH-Statuts ist. Die

Vorverfahrenskammer des IStGH hatte im Februar 2021 ihre Zuständigkeit für die seit 1967 besetzten Gebiete wie das Westjordanland einschließlich Ost-Jerusalems und des Gaza-Streifens festgestellt. Damit unterfallen Taten, die auf palästinensischem Territorium begangen wurden – auch solche von israelischen Staatsangehörigen – der Gerichtsbarkeit des IStGH. Die Vorverfahrenskammer ist u. a. dafür zuständig, Haftbefehle zu erlassen. Dafür prüft sie das Beweismaterial, bevor es tatsächlich zu einer Anklage kommt.

7. Rechtliche Gleichbehandlung der Haftbefehle gegen Putin und Netanyahu

Als der IStGH im vergangenen Jahr einen Haftbefehl gegen den russischen Präsidenten *Putin* – ebenfalls amtierender Staatsoberhaupt eines Nicht-Vertragsstaates des IStGH-Statuts – erlassen hat, hatte sich Deutschland eindeutig positioniert und angekündigt, die Bundesrepublik sei „rechtlich verpflichtet“, den russischen Präsidenten zu verhaften und an den IStGH zu überstellen, sollte er nach Deutschland kommen. Mit Blick auf den Haftbefehl gegen *Netanyahu* fehlt es an einer vergleichbaren Positionierung der Bundesregierung – über das mögliche Vorgehen gegen den israelischen Premier besteht keine Einigkeit.

Tragfähige rechtliche Gründe, die einer Gleichbehandlung beider Haftbefehle entgegenstehen, sind indes nicht ersichtlich. Das unterschiedliche **politische Taktieren** und die offensichtlichen „**Doppelstandards**“ einiger Staaten im Umgang mit IStGH-Haftbefehlen könnten dabei nicht nur das Völkerrecht, sondern auch deren **außenpolitische Glaubwürdigkeit untergraben**. Die Missachtung von Haftbefehlen des IStGH durch einen Vertragsstaat würde dessen Position politisch schwächen.

8. Immunität von amtierenden Staatsoberhäuptern eines Drittstaates

8.1. Immunität *ratione personae*

Die Verhaftung eines amtierenden Staatsoberhauptes oder Regierungschefs im Ausland begründet *prima facie* einen Verstoß gegen den **Grundsatz der Staatensouveränität und Staatenimmunität** (Art. 2 Ziff. 1 VN-Charta). Rechtlicher Ausfluss dieses grundlegenden völkerrechtlichen Prinzips, das auch gewohnheitsrechtlich gilt, ist die sog. **persönliche Immunität (*ratione personae*) von Staatsoberhäuptern** (einschließlich von Regierungschefs und Außenministern, sog. „Troika“).³ Denn die Immunität von Staatsoberhäuptern oder Regierungschefs schützt diese streng genommen nicht (in erster Linie) als „natürliche Person“, sondern als **Repräsentanten ihres Staates**, dessen Handlungsfähigkeit im völkerrechtlichen Verkehr unbeeinträchtigt bleiben soll.

Die Frage nach der **persönlichen Immunität** von amtierenden Staatsoberhäuptern/Regierungschefs **gegenüber internationalen Gerichten** ist nicht abschließend geklärt. Nach dem Römischen Statut ist die **persönliche Immunität eines Staatsoberhauptes oder eines Regierungschefs kein Strafaufhebungs- oder Strafmilderungsgrund**. In Art. 27 IStGH-Statut heißt es:

3 Dies bestätigt der IGH in seinem Urteil zum *Arrest Warrant*-Fall, Rn. 51 <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/121/121-20020214-JUD-01-00-EN.pdf>.

„Insbesondere enthebt die amtliche Eigenschaft als Staats- oder Regierungschef, als Mitglied einer Regierung oder eines Parlaments, als gewählter Vertreter oder als Amtsträger einer Regierung eine Person nicht der strafrechtlichen Verantwortlichkeit nach diesem Statut [...]. Immunitäten, die nach innerstaatlichem Recht oder nach dem Völkerrecht mit der amtlichen Eigenschaft einer Person verbunden sind, hindern den Gerichtshof nicht an der Ausübung seiner Gerichtsbarkeit über eine solche Person.“

Während sich **Staatsoberhäupter und Regierungschefs von Staaten, die Mitglied des Römischen Statuts sind**, rechtlich der Regelung aus Art. 27 IStGH-Statut (Immunitätsausschluss) kaum entziehen und im Falle einer etwaigen Festnahme im Ausland auf ihre Immunität *ratione personae* pochen können, sieht die Lage in Bezug auf **Staats- und Regierungschefs von Staaten, die kein Mitglied des Römischen Statuts sind**, anders aus. Das Römische Statut sieht dazu in Art. 98 folgende Regelung vor:

„Der Gerichtshof darf kein Überstellungsersuchen stellen, das vom ersuchten Staat verlangen würde, in Bezug auf die Staatenimmunität oder die diplomatische Immunität einer Person [...] entgegen seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen zu handeln, sofern der Gerichtshof nicht zuvor die Zusammenarbeit des Drittstaats im Hinblick auf den Verzicht auf Immunität erreichen kann.“

8.2. Staatenpraxis

Interessant erweist sich in diesem Zusammenhang die **einschlägige Staatenpraxis**: In Rede steht u. a. der Präzedenzfall des russischen Präsidenten Wladimir Putin, gegen den der IStGH am 17. Mai 2023 einen Haftbefehl erlassen hatte und der aber während einer Reise in die Mongolei im September 2024 entgegen dem Ersuchen des IStGH dort nicht festgenommen wurde. Die Vorverfahrenskammer II des IStGH hatte das Verhalten der Mongolei in seiner Entscheidung vom 24. Oktober 2024 gerügt. Ähnlich lag die Situation mit Blick auf den damals amtierenden sudanesischen Staatschef *Umar al-Bashir*, gegen den der IStGH einen Haftbefehl erlassen hatte, obwohl der Sudan nicht Mitglied des IStGH-Statuts war, und der bei Reisen ins Ausland (z. B. nach Jordanien, Tschad, Südafrika) nicht verhaftet worden war. Zahlreiche Staaten hatten sich dabei auf Art. 98 IStGH-Statut berufen.

Ob sich der **Immunitätsausschluss** in Art. 27 IStGH-Statut, der augenscheinlich in einem Spannungsverhältnis zu der o. g. Regelung in Art. 98 IStGH-Statut steht, **nur auf Staats- und Regierungschefs von Mitgliedstaaten des Römischen Statuts** oder **auch auf jene von Drittstaaten** (also Staaten, die nicht dem IStGH-Statut angehören) bezieht, ist in der Völkerrechtslehre und in der Staatenpraxis umstritten. Die Berufungskammer des IStGH (*Appeals Chamber*) hatte am 6. Mai 2019 in einer (ausgesprochen kontrovers diskutierten) Entscheidung betreffend den Haftbefehl gegen *Al-Bashir* geurteilt, dass es nicht darauf ankomme, **ob der Heimatstaat des Beschuldigten an das Römische Statut gebunden ist oder nicht**, weil Art. 27 IStGH-Statut insoweit gewohnheitsrechtlich gelte.

Die einschlägige Staatenpraxis zu den Fällen, bei denen es um **internationale Haftbefehle gegen amtierende Staats- und Regierungschefs** geht, zeigt sich dagegen **weniger eindeutig und konsistent, als das Diktum des IStGH glauben machen will**. Bei der Staatenpraxis, die hierzu oftmals angeführt wird, muss zunächst die Vergleichbarkeit betrachtet werden. Ein **gleichgelagerter Präzedenzfall** zum IStGH-Haftbefehl gegen den israelischen Premier *Netanyahu* findet sich nicht.

Der 2003 mit Haftbefehl des Internationalen Sondertribunals für Sierra Leone gesuchte – und im Jahr 2012 zu 50 Jahren Haft verurteilte – **Präsident von Liberia, Charles Taylor**, wurde (von Nigeria) erst ausgeliefert, nachdem er *nicht* mehr amtierender Staatschef war. Als er noch im Amt war, weigerte sich Ghana, einer Überstellung an das Sondertribunal nachzukommen. Auch die Auslieferung des serbischen Präsidenten Milošević an das ehem. Jugoslawientribunal (ICTY) in Den Haag erfolgte erst *nach* dessen Rücktritt vom Amt des Staatspräsidenten der Bundesrepublik Jugoslawien.⁴

Dem IStGH-Fall „*Al-Bashir*“ lag dagegen eine **Überweisung der Situation** im Sudan **durch den VN-Sicherheitsrat** (mit Resolution 1593 (2005)) zugrunde, welche die Regelung des Art. 98 IStGH-Statut mit Blick auf Drittstaaten **rechtlich „überspielen“ konnte**. Die Sicherheitsratsresolution, die gem. Art. 25 VN-Charta für *alle* Staaten verbindlich ist, bildet dabei gewissermaßen die „rechtliche Brücke“ zwischen dem Recht des Römischen Statuts, das nur für die IStGH-Mitglieder gilt, und jenen Staaten, die dem Statut nicht angehören. Durch eine Überweisung der Situation im Sudan an den IStGH mittels **VN-Sicherheitsratsresolution** lässt sich quasi der **Immunitätsausschluss aus Art. 27 IStGH-Statut** auch gegenüber einem Drittstaat – hier: dem Sudan, der dem IStGH-Statut nicht angehört – zur Anwendung bringen.

Ähnlich lag die Situation im Fall des damals noch amtierenden **Staatschefs von Libyen, al-Gaddafi**, gegen den der IStGH im Jahre 2011 einen Haftbefehl erlassen hatte (vgl. Überweisung der Angelegenheit an den IStGH durch den VN-Sicherheitsrat mit Resolution 1970 (2011)).

Eine entsprechende Überweisung an den IStGH durch den VN-Sicherheitsrat („*ICC referral*“) existiert jedoch mit Blick auf die IStGH-Ermittlungen in den Fällen „*Putin*“ und „*Netanyahu*“ gerade nicht.⁵

Hinsichtlich des IStGH-Haftbefehls gegen den Präsidenten der Russischen Föderation haben zwar viele NATO-Mitgliedstaaten eine prinzipielle Unterstützung des IStGH signalisiert; einige Staaten (darunter Ungarn) äußerten sich dagegen kritisch; andere (wie Südafrika oder Brasilien) eher widersprüchlich; die meisten Staaten enthielten sich einer Stellungnahme.

Der Erlass des IStGH-Haftbefehls gegen den israelischen Premier *Netanyahu* hat in der Staatenwelt – auch unter den Mitgliedstaaten des Römischen Statuts – sehr unterschiedliche Reaktionen hervorgerufen. Einige Staaten (wie z. B. die Niederlande, Italien oder Kanada) haben ihre Bereitschaft zur Zusammenarbeit mit dem IStGH und die etwaige Vollstreckung eines solchen Haftbefehls signalisiert; andere (wie z. B. Ungarn) haben den israelischen Ministerpräsidenten demonstrativ eingeladen. Einige Staaten (darunter Frankreich) haben sich dagegen kritisch geäußert

4 Nachdem *Milošević* am 5. Oktober 2000 aufgrund von Massendemonstrationen als jugoslawischer Staatspräsident zurückgetreten war, wurde er auf Betreiben des serbischen Ministerpräsidenten *Zoran Đinđić* im Jahr 2001 verhaftet und an das VN-Kriegsverbrechertribunal in Den Haag ausgeliefert. Der Prozess begann im Jahr 2002, jedoch verstarb *Milošević* im Jahr 2006 vor dem Abschluss des Verfahrens.

5 Auch in Bezug auf die vor anderen internationalen Strafgerichten verfolgten Staatsoberhäupter bleibt anzumerken, dass die Errichtung der internationalen Strafgerichtshöfe für das ehemalige Jugoslawien und Ruanda ihrerseits auf Sicherheitsratsresolutionen zurückzuführen ist (vgl. Res 827 und Res. 955) bzw. im Fall Sierra Leones durch ein Übereinkommen mit den Vereinten Nationen legitimiert wurde, während der IStGH („nur“) durch einen völkerrechtlichen Vertrag geschaffen wurde, an dem die VN nicht beteiligt waren.

oder lehnen eine Vollstreckung des IStGH-Haftbefehles unter Verweis auf den Grundsatz der Immunität von ausländischen Staatsoberhäuptern ab. Die meisten Staaten enthielten sich einer Erklärung.

8.3. Rechtliche Folgen

Entgegen dem Diktum des IStGH aus dem Jahre 2019 lässt sich eine konsistente Staatenpraxis in Bezug auf die Auslieferung von amtierenden Staatsoberhäuptern bzw. Regierungschefs von (Dritt-)Staaten nicht einwandfrei feststellen. Zahlreiche Staaten scheinen im Zweifelsfall dem Prinzip der absoluten Immunität von amtierenden Staats- und Regierungschefs Vorrang vor dem Überstellungsersuchen internationaler Strafgerichtshöfe einräumen zu wollen. Die künftige Staatenpraxis – vor allem mit Blick auf die IStGH-Haftbefehle gegen *Putin* und *Netanyahu* – bleibt insoweit abzuwarten. Der vom IStGH behauptete **Immunitätsausschluss für amtierende Staatsoberhäupter von Drittstaaten auf der Grundlage von Art. 27 IStGH lässt sich gewohnheitsrechtlich indes nicht ohne weiteres erhärten**. Derzeit spricht die Staatenpraxis wohl eher dafür, dass die aus der Staatensouveränität folgende absolute Immunität *ratione personae* von amtierenden Staats- und Regierungschefs von Drittstaaten fortbesteht.

Dies hat konkrete rechtliche Folgen im Hinblick auf die Frage der Vollstreckung eines entsprechenden IStGH-Haftbefehls (s. u. 10.). Hält man dagegen mit dem IStGH und Teilen der Völkerrechtslehre den **Immunitätsausschluss aus Art. 27 IStGH-Statut auch für Staatsoberhäupter von Drittstaaten anwendbar**, so würde der Grundsatz der Staatensouveränität einer Verhaftung *nicht* entgegenstehen.

9. Verhältnis zwischen Völker- und Landesrecht

Die Frage, wie Staaten mit einem Haftbefehl des IStGH gegen den amtierenden Staats- oder Regierungschef eines Drittstaates rechtlich umgehen sollen, entfaltet sich – bildlich gesprochen – in einem **Dreieck zwischen dem nationalen (deutschen) Recht, dem Römischen Statut und dem allgemeinen völkerrechtlichen Grundsatz der Staatensouveränität** (Immunität *ratione personae* von amtierenden Staatsoberhäuptern). Dabei müssen nicht nur die einzelnen Rechtsbereiche, sondern auch ihre **Beziehungen zueinander** rechtsebenen-übergreifend betrachtet werden.

Die einfachgesetzliche Regelung in § 2 IStGH-Gesetz geht **klar von einer staatlichen Pflicht zur Befolgung des IStGH-Haftbefehls** (also Festnahme plus Überstellung) aus. Das Römische Statut normiert in seinen Artikeln 59, 86 und 89 eine entsprechende **völkerrechtliche Verpflichtung der IStGH-Vertragsstaaten zur Kooperation mit dem IStGH**. Auch hinsichtlich der **Immunitätsfrage** besteht grundsätzlich ein „**Gleichklang**“ zwischen Art. 27 des Römischen Statuts und Art. 21 des deutschen Gerichtsverfassungsgesetzes (GVG).⁶

⁶ Art. 20 Abs. 1 GVG verinnerlicht auch den Grundsatz der völkerrechtlichen **Staatenimmunität** und lautet: „Die deutsche Gerichtsbarkeit erstreckt sich auch nicht auf Repräsentanten anderer Staaten und deren Begleitung, die sich auf amtliche Einladung der Bundesrepublik Deutschland im Geltungsbereich dieses Gesetzes aufhalten“. Art. 21 GVG rezipiert dagegen den **Immunitätsausschluss** aus Art. 27 IStGH-Statut und lautet: „Die §§ 18 bis 20 [GVG] stehen der Erledigung eines Ersuchens um Überstellung und Rechtshilfe eines internationalen Strafgerichtshofes, der durch einen für die Bundesrepublik Deutschland verbindlichen Rechtsakt errichtet wurde, **nicht entgegen**.“

Weniger eindeutig geregelt ist dagegen die Frage, auf welcher Ebene – Landesrecht oder IStGH-Recht – **über die Rechtmäßigkeit eines Haftbefehls entschieden** werden soll: Gemäß § 2 Abs. 1 des deutschen IStGH-Gesetzes werden „Personen [an den IStGH überstellt], um deren Überstellung der Gerichtshof *in Übereinstimmung mit dem Römischen Statut* ersucht hat.“ Die entscheidende Frage lautet, *wer* letztendlich überprüft und entscheidet, ob ein IStGH-Haftbefehl „**in Übereinstimmung mit dem Statut**“ erlassen wurde – und damit auch **den Kautelen und dem Rechtsgedanken des Art. 98 IStGH-Statut** (Schutz der Souveränität von Drittstaaten) Rechnung trägt.

Aus völkerrechtlicher Sicht kann das nur der IStGH selbst sein, dessen Haftbefehle durch die Vertragsstaaten des Statuts vollzogen werden, die wiederum auf die Rechtsförmlichkeit und Rechtmäßigkeit der IStGH-Haftbefehle vertrauen (müssen). Anderenfalls könnte sich jeder Vertragsstaat das Recht herausnehmen, die formellen und materiellen strafrechtlichen Voraussetzungen für den Erlass eines IStGH-Haftbefehls selbst zu überprüfen, wodurch das Instrument eines internationalen Haftbefehls in seiner Wirksamkeit ausgehöhlt würde. Dies ergibt sich normativ auch aus dem Rechtsgedanken des Art. 59 Abs. 4 S. 4 des Römischen Statuts.

Zu einer solchen Überprüfung der IStGH-Entscheidung (im Sinne einer „Superrevision“) soll es aber im Rahmen des gerichtlichen Verfahrens, das durch das IStGH-Gesetz vorgezeichnet wird, gerade *nicht* kommen. Bezeichnenderweise enthält das IStGH-Gesetz eben **keine Vorschrift**, die auf Art. 98 des Römischen Statuts rekurriert und sich dadurch (auch) im nationalen Recht eine „Hintertür“ mit Blick auf den Vollzug von Haftbefehlen gegen amtierende Staatsoberhäupter von Drittstaaten „offenlässt“. Mit dem IStGH-Gesetz hat Deutschland **offenbar eine Rechtslage schaffen wollen**, die dem **unbedingten Willen Deutschlands zur Kooperation mit dem IStGH** Ausdruck verleiht und diesem (implizit) die Verantwortung für die Prüfung der Rechtmäßigkeit seiner Haftbefehle „im Einklang mit dem Römischen Statut“ überlässt. Daraus könnte man den Schluss ziehen, dass eine Berufung auf Art. 98 des Römischen Statuts nach Erlass eines IStGH-Haftbefehls gegen den Rechtsgrundsatz des *venire contra factum proprium* verstößt und damit rechtlich zumindest ausgesprochen fragwürdig wäre.

10. Festnahme von einem amtierenden Staatsoberhaupt eines Drittstaates

Während das Römische Statut und das darauf abgestimmte deutsche Recht eine Pflicht des IStGH-Mitgliedstaates zur Festnahme und Überstellung eines amtierenden Staats- oder Regierungschefs, gegen den ein IStGH-Haftbefehl vorliegt, statuieren (vgl. § 2 IStGH-Gesetz, Art. 59, 86 und 89 IStGH-Statut), erweist sich die Situation in Bezug auf Staatsoberhäupter und Regierungschefs von Drittstaaten als komplizierter.

Hier postuliert das allgemeine Völkerrecht in Gestalt des **Grundsatzes der Staatensouveränität** und **Staatenimmunität** die **absolute Immunität *ratione personae* eines amtierenden Staatsoberhauptes** bzw. Regierungschefs (vgl. zur Diskussion oben 8.2. und 8.3.). Da der völkerrechtliche Grundsatz der Staatensouveränität (auch) gewohnheitsrechtlich gilt, **geht er wegen Art. 25 GG den nationalen Gesetzen – und damit auch dem IStGH-Gesetz bzw. dem GVG – vor**.

Allerdings handelt es sich bei der Immunität von amtierenden Staats- und Regierungschefs um einen völkergewohnheitsrechtlichen Grundsatz, der seit der *Pinochet-Entscheidung des britischen House of Lords* aus dem Jahre 1998 kontrovers diskutiert und wohl auch **in seinem Absolutheitsanspruch zunehmend in Frage gestellt** wird.

10.1. Rechtliche Dilemmata

In der Folge sieht sich das nationale Recht eines Mitgliedstaates des Römischen Statuts – zuge- spitzt formuliert – **zwei konträren völkerrechtlichen Anforderungen** gegenüber: Das **Römische Statut verpflichtet** zur Kooperation mit dem IStGH und damit letztlich zum Vollzug eines ent- sprechenden Festnahme- und Überstellungsersuchens aufgrund des IStGH-Haftbefehls. Der **Grundsatz der Staatensouveränität** (Immunität *ratione personae*) **verbietet** dagegen die Fest- nahme eines amtierenden Staatsoberhauptes eines Drittstaates.⁷

Daraus folgt ein **rechtliches „Pflichtendilemma“**: **Vollzieht** ein Mitgliedstaat des Römischen Statuts einen IStGH-Haftbefehl gegen den amtierenden Staats- oder Regierungschef eines Dritt- staates, gerät er in Konflikt mit dem Grundsatz der Staatensouveränität und der Immunität *rati- one personae*. **Unterlässt** er dagegen den Vollzug des IStGH-Haftbefehls, gerät er in Konflikt mit seinen Kooperationspflichten aus dem Römischen Statut.

10.2. Rechtliche Auswege

Aus Sicht eines IStGH-Mitgliedstaats stellt sich sodann die Frage, welche völkerrechtliche Ver- pflichtung im Zweifel rechtlich überwiegt – die aus dem Römischen Statut oder die aus dem Grundsatz der Staatenimmunität. Aus diesem Dilemma bieten sich für einen IStGH-Mitgliedstaat dogmatisch folgende Auswege an:

Zum einen könnte man – aus der Perspektive des nationalen Rechts – das Römische Statut als *lex specialis* im Vergleich zum allgemeinen Völkerrecht ansehen. Damit würde das Römische Statut (als das speziellere Recht) die allgemeinen völkerrechtlichen Verpflichtungen zur Achtung der Immunität *ratione personae* von Staatsoberhäuptern von Drittstaaten „verdrängen“. Zum anderen ließe sich der IStGH-Haftbefehl als **Rechtfertigungsgrund** für einen etwaigen Ver- stoß des „festnehmenden Staates“ gegen den Souveränitätsgrundsatz heranziehen.

Beide Auswege begegnen indes **gravierenden und durchgreifenden Bedenken**. Diese wurzeln im Kern in der berechtigten Frage, inwieweit man die **Rechtsposition** (also die absolute Immunität) **eines amtierenden Staats- oder Regierungschefs** durch Regeln eines Rechtsregimes (Römisches Statut) **beschneiden darf**, dem sich der Staatschef bzw. der Staat, den er repräsentiert, gerade *nicht* unterworfen hat.⁸

Zur Erinnerung: Aus völkerrechtlicher Sicht könnte dies zulässig sein, wenn ad 1) die Regeln des Römischen Statuts (also der Immunitätsausschluss nach Art. 27 IStGH-Statut) gewohnheitsrecht- lich auch gegenüber Drittstaaten gelten würde (so jedenfalls die stark umstrittene Auffassung des

7 Die Rechtsauffassung des IStGH über die „gewöhnheitsmäßige Geltung“ von Art. 27 IStGH in Bezug auf Dritt- staaten will dies zumindest einschränken (zur Diskussion s. o. 8.2. und 8.3.).

8 Aus der völkervertragsrechtlichen *pacta tertiis* Regel (vgl. Art. 34 des Wiener Vertragsrechtsübereinkommens) folgt, dass ein völkerrechtlicher Vertrag (wie das Römische Statut) nicht unmittelbar die Rechte von Drittstaaten beschneiden darf (“Kein Vertrag zu Lasten Dritter“).

IStGH, s. o., 8.2., 8.3.) oder wenn ad 2) eine Überweisung der Situation durch den VN-Sicherheitsrat vorläge (diese fehlt in den Fällen „*Netanyahu*“ und „*Putin*“).

Ein dritter Ausweg betrifft die **Bindungen eines IStGH-Mitgliedstaats aus dem Römischen Statut**. Hier stellt sich die Frage, ob Art. 98 des Römischen Statuts, der das rechtliche Dilemma in gewisser Weise aufgreift, es den Mitgliedstaaten des IStGH-Statuts rechtlich ermöglicht, im Einzelfall **einen IStGH-Haftbefehl zu ignorieren, sofern dessen Vollzug gegen die Immunität eines Drittstaates verstoßen würde**. Staaten, die sich auf Art. 98 des Römischen Statuts berufen, scheinen die Norm als eine Art „Hintertür“ zu begreifen, um sich unter Verweis auf die Immunität des Festzunehmenden von ihren Bindungen aus dem Römischen Statut zu lösen. Die Rüge des IStGH im Fall Mongolei scheint dagegen dieser Rechtspraxis Einhalt gebieten zu wollen.

Dogmatisch erweist sich diese Rechtspraxis als fragwürdig, da Art. 98 IStGH-Statut, der sich nicht an die Mitgliedstaaten des Römischen Statuts, sondern an den IStGH richtet, **keine explizite „Ausnahme“ von der Kooperationspflicht** der IStGH-Mitgliedstaaten statuiert, sondern eher als **Kompetenzbegrenzungsregel** in Bezug auf den Erlass von Haftbefehlen durch den IStGH formuliert ist (s. o. 9.).

Die Unmöglichkeit, in einer bestimmten Situation eine (rechtlich) richtige und widerspruchsfreie Entscheidung zu treffen, haben die alten Griechen als *Aporie* bezeichnet. Rechtliche Dilemmata eröffnen dabei **Raum sowohl für juristische als auch rechtspolitische Kontroverse**, die womöglich erst durch ein Urteil des IGH verbindlich geklärt werden kann.

11. Gerichtliche Klärung der Streitfragen

Eine **gerichtliche Klärung der aufgeworfenen Streitfragen** erscheint allerdings **nur eingeschränkt möglich**: Während ein Festgenommener vor nationalen Strafgerichten gegen seine Festnahme klagen kann, ist der Rechtsweg im umgekehrten Fall – wenn der Staat sich *gegen* eine Festnahme entscheidet – nicht ersichtlich, da die deutsche Strafprozessordnung (anders als das Verwaltungsverfahren in § 75 VwGO) eine „Untätigkeitsklage“ nicht vorsieht und der IStGH gem. Art. 87 Abs. 7 Römisches Statut im Falle der **Kooperationsverweigerung eines Vertragsstaates** die Angelegenheit lediglich der Versammlung der Vertragsstaaten (vgl. Art. 112 Abs. 2 lit. f IStGH-Statut) oder dem VN-Sicherheitsrat übergeben kann, die dann diplomatisch entscheiden.

Die völkerrechtliche Frage, ob aus der Sicht eines IStGH-Mitgliedstaates das Recht des IStGH (in Gestalt eines IStGH-Haftbefehls) oder der gewohnheitsrechtlich verbürgte Grundsatz der Staatensouveränität (in Gestalt der absoluten Immunität *ratione personae*) vorgeht, könnte im Rahmen eines **Verfahrens vor dem IGH** geklärt werden. Voraussetzung für ein solches Verfahren ist zunächst, dass ein Staatsoberhaupt eines Drittstaates im Ausland festgenommen wird. Der Drittstaat (in Fall „*Netanyahu*“ also Israel) könnte dann den Staat verklagen, der die Festnahme vollzogen hat. Der Internationale Gerichtshof in Den Haag hatte sich bereits im Jahre 2000 in seinem „Arrest Warrant-Case“ (*Kongo vs. Belgien*) mit der Reichweite der Immunität eines amtierenden Außenministers (des Kongo) gegenüber der nationalen ausländischen (belgischen) Strafgerichtsbarkeit auseinandergesetzt – der Fall betraf allerdings nicht die Jurisdiktion eines internationalen Strafgerichts.
