



---

## Sachstand

---

## Rechtsfragen zum Status und zur Haftung von irregulären Streitkräften

**Rechtsfragen zum Status und zur Haftung von irregulären Streitkräften**

Aktenzeichen: WD 2 - 3000 - 045/23  
Abschluss der Arbeit: 17. Juli 2023 (zugleich letzter Zugriff auf Internetlinks)  
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

<b>1.</b>	<b>Einleitung</b>	<b>4</b>
<b>2.</b>	<b>Status von irregulären Streitkräften im humanitären Völkerrecht</b>	<b>5</b>
2.1.	Kombattantenstatus gem. Art. 4 A GK III	6
2.1.1.	Angehören zu einer am Konflikt beteiligten Partei – Art. 4 A Abs. 2 S. 1	7
2.1.2.	Für Untergebene verantwortliche Person – Art. 4 A Abs. 2 lit. a GK III	8
2.1.3.	Tragen eines bleibenden und von weitem erkennbaren Zeichens – Art. 4 A Abs. 2 lit. b GK III	8
2.1.4.	Offenes Tragen der Waffen – Art. 4 A Abs. 2 lit. c GK III	9
2.1.5.	Einhalten der Gesetze und Gebräuche des Krieges – Art. 4 A Abs. 2 lit. d GK III	9
2.2.	Kombattantenstatus gem. Art. 43, 44 ZP I GK	10
2.3.	Kriegsgefangenenstatus bei eigenen Staatsangehörigen	11
2.4.	Feststellung des Kriegsgefangenenstatus	12
<b>3.</b>	<b>Verantwortlichkeit eines Staates für das Handeln irregulärer Streitkräfte</b>	<b>13</b>
3.1.	Das Merkmal der Kontrolle	14
3.2.	Haftung nach dem ZP I GK	15
3.3.	Selbstverteidigungslage der Ukraine	16
<b>4.</b>	<b>Waffenlieferungen</b>	<b>17</b>
<b>5.</b>	<b>Fazit</b>	<b>19</b>

## 1. Einleitung

Freiwilligenverbände, Milizen oder private Sicherheits- und Militärunternehmen wirken immer öfter in bewaffneten Konflikten mit. Derzeit kämpfen im Ukrainekrieg mehrere russische Freiwilligenverbände auf Seiten der Ukraine,<sup>1</sup> und die Wagner-Gruppe war bis vor kurzem ein integraler Bestandteil der russischen Kriegsmaschinerie.

Freiwilligenverbände und Milizen werden im humanitären Völkerrecht auch als „irreguläre Streitkräfte“ bezeichnet.<sup>2</sup> Ob diese in internationalen bewaffneten Konflikten nach dem humanitären Völkerrecht als **Kombattanten, Zivilisten oder – sehr selten – als Söldner**<sup>3</sup> einzustufen sind, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab.

Während das humanitäre Völkerrecht die Begriffe des Kombattanten, Zivilisten und Söldners kennt, **gibt es im Völkerrecht keine allgemeinverbindliche Definition der „terroristischen Vereinigung“ oder des „Terrorismus“.**<sup>4</sup> Zwar verbietet Art. 4 Zusatzprotokoll I zu den Genfer Konventionen (im Folgenden: ZP I GK) „terroristische Handlungen“, jedoch bleibt auch hier die Definition umstritten.<sup>5</sup> **Auch der Begriff des „privaten Militär- und Sicherheitsunternehmens“ ist völkerrechtlich nicht verbindlich definiert.**<sup>6</sup> Folglich ist es nicht möglich, irreguläre Streifkräfte völkerrechtlich verbindlich als „terroristische Vereinigung“ oder als „privates Militär- und Sicherheitsunternehmen“ einzustufen.

Vor diesem Hintergrund soll dargelegt werden, unter welche Voraussetzungen Mitglieder von Freiwilligenverbänden als Kombattanten einzustufen sind (siehe dazu 2.), unter welchen Voraus-

---

1 *Satanovskiy*, [Who are the Russian volunteers fighting for Ukraine?](#), Deutsche Welle, 24. Mai. 2023.

2 ICRC, [International Humanitarian Law Databases, Rule 4.](#)

3 **Söldner** i.S.d. Art. 47 Abs. 2 Zusatzprotokoll I zu den Genfer Konventionen dürften irreguläre Streitkräfte nur in Ausnahmefällen sein, da die Definition sehr eng ist. So dürfte z.B. das persönliche Streben nach Gewinn als Motivation häufig nicht vorhanden bzw. schwierig nachzuweisen sein (Art. 47 Abs. 2 lit. c ZP I GK). Zudem dürfen Söldner keine Staatsangehörigen der im Konflikt beteiligten Partei (Art. 47 Abs. 2 lit. d ZP I GK) sein. Sofern eine Person die Voraussetzungen der Söldnerdefinition erfüllt, hat sie gem. Art. 47 Abs. 1 ZP I GK keinen Anspruch, den Kriegsgefangenenstatus zuerkannt zu bekommen. Weiterführend zur Söldnerdefinition im Völkerrecht siehe: Wissenschaftliche Dienste, [Private Sicherheits- und Militärfirmen im Völkerrecht](#), WD 2 - 3000 - 039/23, 12. Juni 2023, S. 5 f.

4 Dazu weiterführend: Wissenschaftliche Dienste, [Terrorismus als Gegenstand von Konzeptualisierungsversuchen](#), WD 2 - 3000 - 002/23, 18. Januar 2023, S. 9; Wissenschaftliche Dienste, [Die kurdische PKK als Konfliktpartei und terroristische Vereinigung](#), WD 2 - 3000 - 010/20, 10. Februar 2020, S. 8 f. Das deutsche Recht kennt hingegen die Strafbarkeit der Bildung einer terroristischen Vereinigung (§ 129a StGB), siehe dazu Wissenschaftliche Dienste, [Aktueller Begriff, Strafbarkeit terroristischer Vereinigung](#), Nr. 20/22, 1. Dezember 2022.

5 *Sassòli*, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 10.2 ff.

6 Dazu weiterführend: Wissenschaftliche Dienste, [Private Sicherheits- und Militärfirmen im Völkerrecht](#), WD 2 - 3000 - 039/23, 12. Juni 2023, S. 10 ff.

setzungen das Handeln von nicht-staatlichen Akteuren (wie beispielsweise Freiwilligenverbänden) einem Staat zugerechnet werden kann (siehe dazu 3.) und ob die Beteiligung von irregulären Streitkräften Auswirkungen auf Waffenlieferungen hat (siehe dazu 4.).

## 2. Status von irregulären Streitkräften im humanitären Völkerrecht

Eine potenzielle Klassifizierung von Mitgliedern irregulärer Streitkräfte **als Kombattanten in internationalen bewaffneten Konflikten**<sup>7</sup> ist aus völkerrechtlicher Sicht nicht nur möglich, sondern oftmals wegen der damit verbundenen Rechtsfolgen geboten.

Zu den Rechtsfolgen des Kombattantenstatus im internationalen bewaffneten Konflikt führten die Wissenschaftlichen Dienste im März 2022 aus:

„Kombattanten stellen [...] grundsätzlich legitime militärische Ziele dar. Sie dürfen nach geltendem Recht das Ziel eines direkten Angriffs des Gegners werden. Gleichzeitig geht mit der Kombattantenstellung allerdings auch das sog. ‚Kombattantenprivileg‘ einher. Das heißt zunächst, dass Kombattanten gemäß Artikel 43 Absatz 2 ZP I / Genfer Konventionen dazu befugt sind, aktiv an den Kampfhandlungen teilzunehmen. Aufgrund dieser Befugnis kommt den Kombattanten für den Fall ihrer Gefangennahme der Status als Kriegsgefangene zugute. Kombattanten können durch die Justiz des gegnerischen Staates also strafrechtlich nicht zur Rechenschaft gezogen werden.“<sup>8</sup>

Wenngleich es Zivilisten<sup>9</sup> nicht explizit erlaubt ist, an Kampfhandlungen teilzunehmen, ist es ihnen nach dem humanitären Völkerrecht auch nicht ausdrücklich verboten. Fallen aber Zivilisten, die unmittelbar an den Feindseligkeiten teilnehmen, in die Hände des Feindes, haben sie, anders als Kombattanten, rechtlich **keinen Kriegsgefangenenstatus** im Sinne der GK III.<sup>10</sup> Außerdem genießen Zivilisten keine „**Kombattantenimmunität**“, sprich Straffreiheit im internationalen bewaffneten Konflikt.<sup>11</sup> Zivilisten müssen, wenn sie unmittelbar an den Feindseligkeiten teilnehmen, **mit (nationaler) strafrechtlicher Verfolgung ihrer Handlungen rechnen**.<sup>12</sup> Dies wäre auch

---

7 In **nicht-internationalen bewaffneten Konflikten** gibt es dagegen keinen Kombattanten-Status für nicht-staatliche Akteure, und diese können somit keinen Kriegsgefangenenstatus erlangen, siehe dazu *Crawford/Pert*, International Humanitarian Law, 2. Aufl. 2022, S. 105.

8 Wissenschaftliche Dienste, [Völkerrechtliche Implikationen einer Teilnahme deutscher Titel: Völkerrechtliche Implikationen einer Teilnahme deutscher Staatsangehöriger an Kampfhandlungen in der Ukraine](#), WD 2 - 3000 - 016/22, 21. März 2022, S. 9 f.

9 **Zivilisten** werden gem. Art. 50 ZP I GK lediglich als solche Personen definiert, die keine Kombattanten sind.

10 *Crawford*, „[Armed Ukrainian Citizens: Direct Participation in Hostilities, Levée en Masse, or Something Else?](#)“, EJIL: Talk!, 1. März 2022.

11 Bundesministerium der Verteidigung, [A-2141/1 Zentrale Dienstvorschrift, Humanitäres Völkerrecht in bewaffneten Konflikten](#), Stand Februar 2016, Rn. 305.

12 Bundesministerium der Verteidigung, [A-2141/1 Zentrale Dienstvorschrift, Humanitäres Völkerrecht in bewaffneten Konflikten](#), Stand Februar 2016, Rn. 305, 340.

der Fall, sollten Mitglieder von russischen Freiwilligenverbänden keinen Kombattantenstatus haben und gefangen genommen werden.<sup>13</sup>

Im Folgenden wird sowohl der Kombattantenstatus gem. Art. 4 A GK III (siehe dazu 2.1) als auch der des ZP I GK (siehe dazu 2.2.) erläutert, da die Ukraine beide Verträge ratifiziert hat.<sup>14</sup> Die exakte Definition des Kombattanten ist in der GK III und in dem ZP I GK nicht identisch.<sup>15</sup> Jedoch statuiert Art. 44 Abs. 6 ZP I GK, dass **niemand den aus Art. 4 GK III resultierenden Kriegsgefangenenstatus, der häufig aus dem Kombattantenstatus folgt, wegen der Anwendung des ZP I GK verliert.**<sup>16</sup> Folglich müsste es, jedenfalls sofern sowohl das ZP I GK als auch die GK III anwendbar sind, ausreichen, dass der Kombattanten- bzw. Kriegsgefangenenstatus nach einer der Definitionen vorliegt.<sup>17</sup> Nach der Befassung mit der Definition des Kombattantenstatus wird beleuchtet, ob Staaten ihren eigenen Staatsangehörigen den Kriegsgefangenenstatus zukommen lassen müssen (siehe dazu 2.3) und wie vorzugehen ist, wenn der Kriegsgefangenenstatus zweifelhaft ist (siehe dazu 2.4).

### 2.1. Kombattantenstatus gem. Art. 4 A GK III

Hinsichtlich Art. 4 A GK III ist umstritten, inwieweit die in Art. 4 A GK III definierte Kriegsgefangeneneigenschaft und der Kombattantenstatus als getrennte rechtliche Kategorien zu behandeln sind.<sup>18</sup> Die wohl h.M. nimmt an, dass Art. 4 A GK III neben dem Kriegsgefangenenstatus auch den Kombattantenstatus definiert.<sup>19</sup> Art. 4 A GK III unterscheidet zwischen Freiwilligenverbänden, die in die regulären Streitkräfte integriert sind (Art. 4 A Abs. 1 GK III) und solchen, die es nicht sind (Art. 4 A Abs. 2 GK III).

---

13 Siehe auch *Steinke*, [Ohne jedes Recht](#), Süddeutsche Zeitung, 9. Juni 2023.

14 ICRC, IHL Databases, [Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949](#); ICRC, IHL Databases, [Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts \(Protocol I\), 8 June 1977](#).

15 *Sassòli*, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 8.2.

16 Vgl. auch *Sassòli*, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 8.70.

17 Vgl. ICRC, IHL Databases, [Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts \(Protocol I\), 8 June 1977. Commentary of 1987](#), Rn. 1722.

18 *Tougas*, in: Clapham/Gaeta/Sassòli (Hrsg.), The 1949 Geneva Conventions – A Commentary, 2015, S. 909, Rn. 80 f.; *Sassòli*, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 8.52.

19 *Crawford/Pert*, International Humanitarian Law, 2. Aufl. 2022, S. 98; i.E. wohl auch *Sassòli*, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 8.60 ff; *Del Mar*, „[The Requirement of ‚Belonging‘ under International Humanitarian Law](#)“, in: EJIL, 21. Jg., Nr. 1, S. 105-124 (110).

Wenn Freiwilligenverbände in die regulären Streitkräfte formell integriert sind, steht ihnen der Kombattantenstatus gem. Art. 4 A Abs. 1 GK III zu. Der Vollzug der Integration richtet sich nach nationalem Recht.<sup>20</sup>

Der Kombattantenstatus von Mitgliedern eines Freiwilligenverbandes kann sich auch nach Art. 4 A Abs. 2 GK III ergeben, wenn die dort niedergelegten Voraussetzungen vorliegen:

„(2) Members of other militias and members of other volunteer corps, including those of organized resistance movements, belonging to a Party to the conflict and operating in or outside their own territory, even if this territory is occupied, provided that such militias or volunteer corps, including such organized resistance movements, fulfil the following conditions:

(a) that of being commanded by a person responsible for his subordinates;

(b) that of having a fixed distinctive sign recognizable at a distance;

(c) that of carrying arms openly;

(d) that of conducting their operations in accordance with the laws and customs of war.“<sup>21</sup>

**Die in Art. 4 A Abs. 2 GK III aufgeführten Voraussetzungen müssen kumulativ vorliegen.** Zudem müssen die Voraussetzungen von der Gruppe kollektiv erfüllt werden. Neben den vier enu-merierten Voraussetzungen soll im Folgenden auch auf die relevante Voraussetzung des Angehörens zu einer Konfliktpartei („*belonging to a Party to the conflict*“) eingegangen werden.

#### 2.1.1. Angehören zu einer am Konflikt beteiligten Partei – Art. 4 A Abs. 2 S. 1

Die Definition des Angehörens zu einer am Konflikt beteiligten Partei („*belonging to a Party to the conflict*“) ist nicht unumstritten.<sup>22</sup> Teilweise wird gefordert, dass die Konfliktpartei Kontrolle über die irregulären Streitkräfte haben muss.<sup>23</sup> **Die wohl h.M. geht jedoch von einer weiten Definition des „Angehörens“ („*belonging*“) aus.**<sup>24</sup> *Sassòli*, ein Experte im humanitären Völkerrecht, führt aus:

---

20 ICRC, IHL Databases, [Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949](#), Commentary of 2020, Art. 4 Rn. 979.

21 ICRC, [Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War, Geneva, 12 August 1949](#), Art. 4.

22 *Sassòli*, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 8.64.

23 So wohl *Dinstein*, The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict, 4. Aufl. 2022, S. 63. Teilweise wird für die Definition der Kontrolle auf die im Recht der Staatenverantwortlichkeit geltenden Kriterien (siehe dazu 3.) verwiesen (*Sassòli*, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 8.64).

24 *Sassòli*, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 8.64; *Del Mar*, „[The Requirement of ‚Belonging‘ under International Humanitarian Law](#)“, in: EJIL, 21. Jg., Nr. 1, S. 105-124 (111 f.); ICRC, IHL Databases, [Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949](#), Commentary of 2020, Art. 4 Rn. 1005.

“In my view, it is sufficient if the government of a state does not reject an armed group’s claim that it is fighting on the State’s behalf. The State, however, must accept that the group is *fighting* for it.”<sup>25</sup>

Auch die Kommentierung des Internationalen Komitees des Roten Kreuzes folgt dieser Auffassung:

„For a group to belong to a Party to a conflict for the purpose of Article 4A(2), two things are required. First, the group must in **fact fight on behalf of that Party**. Second, that **Party must accept both the fighting role of the group and the fact that the fighting is done on its behalf**.”<sup>26</sup>

Zudem geht die wohl h.M. davon aus, dass die **Zustimmung** des Staates, dass die irregulären Streitkräfte für ihn kämpfen, **sowohl ausdrücklich** als auch **stillschweigend** bekundet werden kann.<sup>27</sup>

#### 2.1.2. Für Untergebene verantwortliche Person – Art. 4 A Abs. 2 lit. a GK III

Die erste der vier enumerierten Voraussetzungen des Art. 4 A Abs. 2 GK III verlangt, dass an der Spitze des Freiwilligenverbands oder der Miliz eine für ihre Untergebenen verantwortliche Person steht („*commanded by a person responsible for his subordinates*“). Hintergrund dieser Regelung ist die Annahme, dass eine strukturierte Hierarchie die interne Disziplin garantiert und sicherstellen kann, dass Militäreinsätze im Einklang mit dem humanitären Völkerrecht geplant und durchgeführt werden. Hinweise dafür, dass Gruppen über eine Kommandostruktur verfügen, sind beispielsweise, dass diese Kommandostruktur regelmäßig militärische Operationen anordnet und leitet, Verstöße von Untergebenen ahndet und Ausbildungsmaßnahmen durchführt.<sup>28</sup>

#### 2.1.3. Tragen eines bleibenden und von weitem erkennbaren Zeichens – Art. 4 A Abs. 2 lit. b GK III

Sinn und Zweck des Merkmals des Tragens eines bleibenden und von weitem erkennbaren Zeichens („*having a fixed distinctive sign recognizable at a distance*“) ist es, **sicherzustellen, dass Kombattanten von der Zivilbevölkerung zu unterscheiden** sind.<sup>29</sup> In der Kommentierung des Internationalen Komitees des Roten Kreuzes wird diesbezüglich weiter ausgeführt:

---

25 *Sassòli*, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 8.64.

26 ICRC, IHL Databases, [Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949](#), Commentary of 2020, Art. 4 Rn. 1005 [Hervorhebungen durch Verf.].

27 *Dinstein*, The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict, 4. Aufl. 2022, S. 63; ICRC, IHL Databases, [Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949](#), Commentary of 2020, Art. 4 Rn. 1006f.

28 ICRC, [IHL Databases, Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949](#), Commentary of 2020, Art. 4 Rn. 1013 f.

29 *Crawford/Pert*, International Humanitarian Law, 2. Aufl. 2022, S. 101; *Dinstein*, The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict, 4. Aufl. 2022, S. 61.



“The sign must be **‘fixed’**, meaning that it is **not easily removed or disposed of ‘at the first sign of danger’**.

[...] The sign must be **‘distinctive’**, meaning that it should **enable the identification of the person as belonging to the militia or volunteer corps**. For that purpose, the sign must be exclusive to that group, in a way that effectively distinguishes it from the civilian population, it must be the same for all members of the group and it must have some degree of consistency over time.

[...] The sign must be **‘recognizable at a distance’**. There is some discussion as to the distance from which the sign must enable the group to be recognizable, as the Convention does not provide any detail on this. **The core criterion is not that they can be seen by the opposing forces, but that in the event they are seen, they are not mistaken for civilians, nor for members of the enemy army**. For example, the wearing of camouflage uniforms with a patch indicating nationality has long been accepted as fulfilling the requirement of the armed forces to distinguish themselves, notwithstanding that camouflage by nature is intended to blend into the surrounding environment. [...]

The wearing of a uniform is the simplest example of satisfying this requirement. Other examples include wearing a particular piece of clothing or insignia, provided that the piece of clothing or insignia is worn consistently, similar to a uniform, fulfils the other conditions mentioned above and effectively distinguishes the wearer from the civilian population. [...]”<sup>30</sup>

#### 2.1.4. Offenes Tragen der Waffen – Art. 4 A Abs. 2 lit. c GK III

Die Bedingung, dass Waffen gem. Art. 4 Abs. 2 lit. c GK III offen zu tragen sind, hat dasselbe Ziel wie das Tragen eines bleibenden und von weitem erkennbaren Zeichens (Art. 4 A Abs. 2 lit. b GK III): Kombattanten sollen von Zivilisten zu unterscheiden sein.<sup>31</sup> Dies bedeutet nicht zwingend, dass Kombattanten einen Pistolenhalfter o.Ä. benutzen müssen. Vielmehr ist den Völkerrechtlerinnen *Crawford* und *Pert* zufolge darauf abzustellen, ob ein unabhängiger Beobachter eine Person auch aufgrund des offenen Tragens der Waffen als einen Teilnehmer an den Feindseligkeiten identifizieren kann.<sup>32</sup>

#### 2.1.5. Einhalten der Gesetze und Gebräuche des Krieges – Art. 4 A Abs. 2 lit. d GK III

Die letzte der vier enumerierten Voraussetzungen des Art. 4 A Abs. 2 GK III beschäftigt sich mit der Befolgung des humanitären Völkerrechts durch irreguläre Streitkräfte:

“Similar to the condition of having a responsible command, the aim of the fourth condition is to **encourage compliance with international humanitarian law**. The protection that humanitarian law provides members of regular armed forces when they become prisoners of war is extended to so-

---

30 ICRC, [IHL Databases, Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949](#), Commentary of 2020, Art. 4 Rn. 1015 ff [Hervorhebungen durch Verf.].

31 *Crawford/Pert*, International Humanitarian Law, 2. Aufl. 2022, S. 101; *Dinstein*, The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict, 4. Aufl. 2022, S. 62.

32 *Crawford/ Pert*, International Humanitarian Law, 2. Aufl. 2022, S. 101.

called 'irregular forces', provided that these groups also respect and comply with the same rules and fulfil the other three criteria.

[...] the conditions of Article 4A(2) attach to the group. Members of a militia or volunteer corps under subparagraph 4A(2) could only be disqualified from prisoner-of-war status if the acts of the group entail large-scale or systematic non-compliance with international humanitarian law. In other words, **non-compliance by one member of a group would not disqualify all members of the group from prisoner-of-war status.**"<sup>33</sup>

## 2.2. Kombattantenstatus gem. Art. 43, 44 ZP I GK

Die unterschiedlichen Definitionen des Kombattanten im ZP I GK und GK III dürften dem **historischen Kontext der Dekolonialisierung und der nationalen Befreiungskriege geschuldet sein, in dem das ZP I GK** verabschiedet wurde. Ziel des ZP I GK war es, die nationalen Befreiungskriege zu regulieren.<sup>34</sup> Wie bereits dargelegt, wird jedoch gem. Art. 44 Abs. 6 ZP I GK **durch die Regelungen des ZP I GK Art. 4 GK III nicht verdrängt, wenn aus der Anwendung von Art. 4 GK III ein Kriegsgefangenenstatus resultieren würde.**

In Art. 43 Abs. 1 ZP I GK wird der Begriff der Streitkräfte einer Konfliktpartei definiert. Diese umfassen alle organisierten bewaffneten Gruppen, die einem Kommando unterstehen, welches der Konfliktpartei gegenüber für das Verhalten der Untergebenen verantwortlich ist und die einem internen Disziplinarsystem unterliegen. Art. 43 Abs. 1 ZP I GK lautet:

„The armed forces of a Party to a conflict consist of all organized armed forces, groups and units which are under a command responsible to that Party for the conduct of its subordinates, even if that Party is represented by a government or an authority not recognized by an adverse Party. Such armed forces shall be subject to an internal disciplinary system which, 'inter alia', shall enforce compliance with the rules of international law applicable in armed conflict.“<sup>35</sup>

Dem Internationalen Komitee des Roten Kreuzes zufolge existiert auch **eine völkergewohnheitsrechtliche Regelung, die in weiten Teilen mit Art. 43 Abs. 1 ZP I GK** übereinstimmt:

„The armed forces of a party to the conflict consist of all organized armed forces, groups and units which are under a command responsible to that party for the conduct of its subordinates.“<sup>36</sup>

---

33 ICRC, IHL Databases, [Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949](#), Commentary of 2020, Art. 4 Rn. 1025 f. [Hervorhebungen durch Verf.].

34 Dazu weiterführend: *Crawford/Pert*, International Humanitarian Law, 2. Aufl. 2022, S. 102 ff.

35 ICRC, [Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts \(Protocol I\), 8 June 1977](#), Art. 43.

36 ICRC, IHL Databases, [Rule 4. Definition of Armed Forces](#).

Bezüglich dieser Regel wird ausgeführt:

„In essence, this definition of armed forces **covers all persons who fight on behalf of a party** to a conflict and **who subordinate themselves to its command**. As a result, a combatant is any person who, under responsible command, engages in hostile acts in an armed conflict on behalf of a party to the conflict. The conditions imposed on armed forces vest in the group as such. The members of such armed forces are liable to attack.“<sup>37</sup>

Um zu den Streitkräften zu gehören, ist also nach dieser Definition die **Unterordnung unter das Kommando einer Kriegspartei nötig**. Wie genau diese Unterordnung auch im Gegensatz zum Angehören („*belonging*“) i.S.d. Art. 4 A Abs. 2 GK III zu interpretieren ist, bleibt jedoch umstritten.<sup>38</sup> Ein gewisses Maß der Kontrolle der Kriegspartei dürfte nach Ansicht der Verf. aber auch bei einer freiwilligen Unterordnung der irregulären Streitkräfte unter das Kommando einer Kriegspartei nötig sein. **Gem. Art. 43 Abs. 2 ZP I GK sind die Angehörigen der Streitkräfte einer am Konflikt beteiligten Partei** (mit Ausnahme des in Artikel 33 des III. Abkommens bezeichneten Sanitäts- und Seelsorgepersonals) **Kombattanten**.<sup>39</sup>

Art. 43 Abs. 3 ZP I GK statuiert die Informationspflicht, wonach eine am Konflikt beteiligte Partei, welche paramilitärische oder bewaffnete Vollzugsorgane in ihre Streitkräfte aufnimmt, die andere am Konflikt beteiligten Parteien zu benachrichtigen hat.<sup>40</sup>

### 2.3. Kriegsgefangenenstatus bei eigenen Staatsangehörigen

Ob der **Kriegsgefangenenstatus auch eigenen Staatsangehörigen zugestanden werden muss, ist umstritten**. Teilweise wird dies mit Verweis auf Art. 87 GK III<sup>41</sup> sowie Art. 100 GK III<sup>42</sup> abgelehnt.<sup>43</sup> Beide Artikel befassen sich mit Verurteilungen bzw. Bestrafungen von Kriegsgefangenen und gehen davon aus, dass diese nicht Staatsbürger der gefangennehmenden Kriegspartei sind. Das Internationale Komitee des Roten Kreuzes geht hingegen auch unter Berücksichtigung von

---

37 ICRC, IHL Databases, [Rule 4. Definition of Armed Forces](#) [Hervorhebungen durch Verf.].

38 Vgl. Sassòli, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 8.70; Vgl. *Del Mar*, „[The Requirement of ‚Belonging‘ under International Humanitarian Law](#)“, in: EJIL, 21. Jg., Nr. 1, S. 105-124 (120 f.).

39 Zu **weiteren Unterschieden zwischen Art. 4 A GK III und Art. 43, 44 ZP I GK** siehe z.B. Sassòli, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 8.68 ff.

40 ICRC, [Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts \(Protocol I\), 8 June 1977](#), Art. 43.

41 ICRC, [Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War, Geneva, 12 August 1949](#), Art. 87.

42 ICRC, [Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War, Geneva, 12 August 1949](#), Art. 100.

43 *Dinstein*, The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict, 4. Aufl. 2022, S. 64.

Art. 87 und 100 GK III davon aus, dass Nationalität keine Rolle für die Feststellung des Kriegsgefangenenstatus nach Art. 4 GK III spielt:

„[...] the ICRC considers that **nationality should not be a factor in the determination of prisoner-of-war status** [...]

The text of Article 4 does not stipulate nationality as a factor for prisoner-of-war status, in contrast to protected person status under the Fourth Convention. The criterion should likewise not be inferred from the text of other relevant articles in the Third Convention. Articles 87 and 100 of the Convention mention nationality and reflect a presumption on the part of the drafters that in most cases prisoners of war will be nationals of the State on which they depend. [...]“<sup>44</sup>

#### 2.4. Feststellung des Kriegsgefangenenstatus

Bei Zweifeln am Bestehen der Kriegsgefangeneneneigenschaft einer Person, die eine kriegerische Handlung begangen hat, greift Art. 5 Abs. 2 GK III ein. Dort heißt es:

„Should any doubt arise as to whether persons, having committed a belligerent act and having fallen into the hands of the enemy, belong to any of the categories enumerated in Article 4, such persons shall enjoy the protection of the present Convention until such time as their status has been determined by a competent tribunal.“<sup>45</sup>

**Im Zweifelsfall genießt eine Person, die eine kriegerische Handlung begangen hat und in die Hände des Feindes gefallen ist, also zunächst den Schutz der GK III, bis ein Gericht über ihren Status entschieden hat.** Bei diesem Gericht kann es sich um ein Zivil- oder Militärgericht handeln, welches nach nationalem Recht etabliert wird.<sup>46</sup>

Darüber hinaus befasst sich Art. 45 ZP I GK mit der Feststellung des Kriegsgefangenenstatus und ergänzt Art. 5 Abs. 2 GK III.<sup>47</sup> Er lautet auszugsweise:

**„A person who takes part in hostilities and falls into the power of an adverse Party shall be presumed to be a prisoner of war**, and therefore shall be protected by the Third Convention, if he claims the status of prisoner of war, or if he appears to be entitled to such status, or if the Party on which he depends claims such status on his behalf by notification to the detaining Power or to the Protecting Power. Should any doubt arise as to whether any such person is entitled to the status of

---

44 ICRC, IHL Databases, [Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949, Commentary of 2020](#), Art. 4 Rn. 970 f. [Hervorhebungen durch Verf.].

45 ICRC, [Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949](#), Art. 5.

46 ICRC, IHL Databases, [Convention \(III\) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949, Commentary of 2020](#), Art. 5 Rn. 1123 ff.

47 *Tougas*, in: Clapham/Gaeta/Sassòli (Hrsg.), *The 1949 Geneva Conventions – A Commentary*, 2015, S. 940, Rn. 7.

prisoner of war, he shall continue to have such status and, therefore, to be protected by the Third Convention and this Protocol until such time as his status has been determined by a competent tribunal. [...]”<sup>48</sup>

Art. 45 ZP I GK hat durch das Aufstellen **einer Vermutung für die Kriegsgefangeneigenschaft** zum Ziel, die Zahl der Fälle, in denen Kriegsparteien die Kriegsgefangeneigenschaft verweigern können, zu minimieren.<sup>49</sup>

### 3. Verantwortlichkeit eines Staates für das Handeln irregulärer Streitkräfte

Grundsätzlich ist der **Staat nur** für die **Handlungen seiner Organe verantwortlich**.<sup>50</sup> Sofern irreguläre Streitkräfte nicht in die Armee inkorporiert sind und somit keine Organe des Staates sind, können die **Handlungen eines solchen nicht-staatlichen Akteurs einem Staat nur unter engen Voraussetzungen zugerechnet werden**. Diese bestimmen sich nach den **Regeln zur Staatenverantwortlichkeit**. Mangels eines völkerrechtlichen Vertrags, der diese Regeln kodifiziert, wird regelmäßig auf Rechtsprechung internationaler Gerichte und die „Artikelentwürfe der VN-Völkerrechtskommission über die Verantwortlichkeit von Staaten für völkerrechtswidriges Handeln“ (*Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts by the International Law Commission*, folgend: Draft Articles)<sup>51</sup>, die zum großen Teil existierendes Gewohnheitsrecht wiedergeben, zurückgegriffen (siehe dazu 3.1). Zudem enthält auch das humanitäre Völkerrecht Regelungen zur Verantwortlichkeit des Staates für seine Streitkräfte (siehe dazu 3.2). Darüber hinaus ist zur Situation der Ukraine anzumerken, dass aufgrund der Selbstverteidigungslage verschiedene Handlungen der Ukraine, die unter normalen Umständen Rechtsfolgen nach dem Recht der Staatenverantwortlichkeit nach sich ziehen könnten, gerechtfertigt sein können (siehe dazu 3.3.)

---

48 ICRC, [Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts \(Protocol I\), 8 June 1977](#), Art. 45 [Hervorhebungen durch Verf.].

49 *Tougas*, in: Clapham/Gaeta/Sassòli (Hrsg.), *The 1949 Geneva Conventions – A Commentary*, 2015, S. 942, Rn. 14.

50 ICRC, IHL Database, [Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts \(Protocol I\), 8 June 1977. Commentary of 1987](#), Art. 91 Rn. 3660.

51 Siehe International Law Commission, [Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries](#), 2001.

### 3.1. Das Merkmal der Kontrolle

Mit Blick auf die Frage, wann ein Staat für das Handeln nicht-staatlicher bewaffneter Gruppe verantwortlich ist, ist vieles umstritten.<sup>52</sup> Unter anderem ist strittig, welchen Grad der Kontrolle ein Staat über eine bewaffnete Gruppe (z.B. Freiwilligenverbände) haben muss, damit die Handlungen der Gruppe dem Staat zugerechnet werden können.

Art. 8 Draft Articles gibt dem IGH zufolge bestehendes Völkergewohnheitsrecht wieder<sup>53</sup> und befasst sich mit der Zurechnungsfrage. Er lautet:

„The conduct of a person or group of persons shall be considered an act of a State under international law if the person or group of persons is in fact acting on the instructions of, or under the direction or control of that State in carrying out the conduct.”

Weitgehend unumstritten ist die Variante 1 der Regel, die besagt, dass eine Handlung einem Staat zugerechnet werden kann, wenn eine Personengruppe oder eine Person Anweisungen eines Staates ausführt. Schwierigkeiten bereitet jedoch die Definition der Begriffe „Kontrolle“ („*control*“) und „Leitung“ („*direction*“).<sup>54</sup> Die VN-Völkerrechtskommission erläutert in ihrer Kommentierung der Draft Articles, dass eine Zurechnung nur erfolgen kann, wenn der Staat eine bestimmte Operation angeleitet oder kontrolliert hat und die fragliche Handlung ein integraler Teil dieser Operation war.<sup>55</sup>

Der Grad der Kontrolle, der zur Zurechnung von Handlungen nicht-staatlicher Akteure führt, wurde vom IGH 1986 in dem Fall *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*<sup>56</sup> thematisiert. Der IGH hatte sich in diesem Fall mit der Frage zu befassen, ob das Verhalten der von den USA unterstützten *Contra-Rebellen* den USA zugerechnet werden konnte. Dies lehnte der IGH ab, da es der USA an „effektiver Kontrolle“ („*effective control*“) gefehlt habe. Der IGH führte dazu aus:

**„The Court has taken the view [...] that United States participation, even if preponderant or decisive, in the financing, organizing, training, supplying and equipping of the contras, the selection of its military or paramilitary targets, and the planning of the whole of its operation, is still insufficient in itself, on the basis of the evidence in the possession of the Court, for the purpose of attributing to the United States the acts committed by the contras in the course of their military or paramilitary**

---

52 Sieh dazu weiterführend: *Sassòli*, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 5.49; 6.13 ff.

53 [Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua \(Nicaragua v. United States of America\)](#), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, Rn. 115.

54 *Shaw*, International Law, 9. Aufl. 2021, S. 687.

55 Im Original: “Such conduct will be attributable to the State only if it directed or controlled the specific operation and the conduct complained of was an integral part of that operation”, International Law Commission, [Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries](#), 2001, S. 47.

56 Siehe [Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua \(Nicaragua v. United States of America\)](#), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986.

**operations in Nicaragua.** All the forms of United States participation mentioned above, and even the general control by the respondent State over a force with a high degree of dependency on it, would not in themselves mean, without further evidence, that the United States directed or enforced the perpetration of the acts contrary to human rights and humanitarian law alleged by the applicant State. Such acts could well be committed by members of the contras without the control of the United States. **For this conduct to give rise to legal responsibility of the United States, it would in principle have to be proved that that State had effective control of the military or paramilitary operations in the course of which the alleged violations were committed.**<sup>57</sup>

**Der IGH definiert den Begriff der „Kontrolle“ somit sehr eng und lässt eine generelle Kontrolle („overall control“) eines Staates nicht ausreichen.** Die Berufungskammer des Internationalen Strafgerichtshofs für das ehemalige Jugoslawien ging 1999 in dem *Tadić*-Fall von einer weniger engen Definition von Kontrolle aus.<sup>58</sup> Der IGH bestätigte jedoch in dem *Genocide Convention*-Fall seine enge Definition von Kontrolle.<sup>59</sup>

Folgt man der nicht unumstrittenen Definition des IGH von Kontrolle, ist somit eine Zurechnung der Handlung von Personen zu einem Staat nur möglich, wenn die nicht-staatlichen Akteure auf Anweisung des Staates handeln oder der Staat „effektive Kontrolle“ über die nicht-staatlichen Akteure ausübt.<sup>60</sup>

### 3.2. Haftung nach dem ZP I GK

Gem. Art. 91 ZP I GK haftet ein Staat für die Verletzungen der Vorschriften der Genfer Konventionen und des ersten Zusatzprotokolls durch zu seinen Streitkräften gehörende Personen. Er lautet im Original:

„A Party to the conflict which violates the provisions of the Conventions or of this Protocol shall, if the case demands, be liable to pay compensation. It shall be responsible for all acts committed by persons forming part of its armed forces.“<sup>61</sup>

Wie unter 2.2 dargelegt, ist unstritten, wie genau die Unterordnung unter das Kommando einer Kriegspartei („*under a command responsible to that Party for the conduct of its subordinates*“) in

---

57 [Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua \(Nicaragua v. United States of America\)](#), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, Rn.115 [Hervorhebungen durch Verf.].

58 International Tribunal for the Former Yugoslavia, Prosecutor v. Duško Tadic, Case IT-94-1-A (1999), in: ILM, Vol. 38 No. 6, November 1999, S. 1518 - 1623, Rn. 115 – 117.

59 Siehe [Genocide Convention \(Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro\)](#), Judgment, I.C.J. Reports 2007, Rn. 399 f.

60 a.A. *Sassòli*, International Humanitarian Law, 2019, Rn. 6.17.

61 ICRC, [Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts \(Protocol I\)](#), 8 June 1977, Art. 91.

Art. 43 Abs. 1 ZP I GK auszulegen ist. Folglich ist auch die genaue Definition der Streitkräfte strittig. **Auch mit Hinblick auf Art. 91 ZP I GK ist insoweit umstritten, inwieweit die Konfliktpartei für Milizen und Freiwilligenverbände haftet.**<sup>62</sup>

Nach der in der Kommentierung des Internationalen Komitees des Roten Kreuzes vertretenen Ansicht ist es jedoch auch möglich, dass ein Staat unter Art. 91 ZP I GK für das **Verhalten von Privatpersonen, die nicht zu den Streitkräften gehören, haften könnte:**

„As regards damages which may be caused by private individuals, i.e., by persons who are not members of the armed forces (nor of any other organ of the State), legal writings and case-law show that the responsibility of the State is involved if it has not taken such preventive or [...] repressive measures as could reasonably be expected to have been taken in the circumstances. In other words, responsibility is incurred if the Party to the conflict has not acted with due diligence to prevent such acts from taking place, or to ensure their repression once they have taken place.“<sup>63</sup>

Selbst wenn man dieser Auffassung folgt, bleibt jedoch fraglich, welche präventiven oder repressiven Maßnahmen vernünftigerweise von einem Staat, der sich im Krieg befindet, erwartet werden können.

### 3.3. Selbstverteidigungslage der Ukraine

Im Zusammenhang mit Fragen der Staatenverantwortlichkeit für das Handeln von irregulären Streitkräften soll nicht unerwähnt bleiben, dass die **Ukraine berechtigt ist, im Rahmen ihrer Selbstverteidigung militärische Ziele auf russischem Gebiet anzugreifen und vorübergehend auch russisches Gebiet zu besetzen.**<sup>64</sup> Ein absichtlicher Angriff auf zivile Ziele wäre jedoch nicht vom Völkerrecht gedeckt. Der Völkerrechtler Talmon stuft ferner die (potenzielle) Unterstützung der russischen Freiwilligenverbände durch die Ukraine als **Verstoß gegen das Interventionsverbot** ein.<sup>65</sup> Dieser **Verstoß** sei jedoch vom **Recht der Ukraine auf Selbstverteidigung** gedeckt:

„While politically it may not have been opportune to endorse these cross-border raids by Russian paramilitary groups as acts of Ukrainian self-defence, legally the assistance provided to these groups

---

62 Dazu weiterführend: *Del Mar*, „[The Requirement of ‚Belonging‘ under International Humanitarian Law](#)“, in: EJIL, 21. Jg., Nr. 1, S. 105-124 (120 f.).

63 ICRC, IHL [Database, Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts \(Protocol I\), 8 June 1977. Commentary of 1987](#), Art. 91 Rn. 3660; s. auch *Del Mar*, „[The Requirement of ‚Belonging‘ under International Humanitarian Law](#)“, in: EJIL, 21. Jg., Nr. 1, S. 105-124 (120 f.).

64 *Talmon*, [Ukraine’s Involvement in Cross-Border Raids by Russian Paramilitary Groups: Illegal Use of Force and Intervention or Lawful Self-Defence?](#), EJIL: Talk!, 29. Mai 2023.

65 *Talmon*, [Ukraine’s Involvement in Cross-Border Raids by Russian Paramilitary Groups: Illegal Use of Force and Intervention or Lawful Self-Defence?](#), EJIL: Talk!, 29. Mai 2023.



is covered by Ukraine's inherent right to self-defence. In the exercise of that right, Ukraine may literally carry the war to Russia, either by using its own troops or by taking advantage of Russian armed opposition forces.”<sup>66</sup>

#### 4. Waffenlieferungen

Bei Waffenlieferung an die Ukraine ist zu unterscheiden zwischen Lieferungen aus Bundeswehrbeständen und Exporten der Rüstungsindustrie. Waffenlieferungen aus Beständen der Bundeswehr richten sich nach dem Bedarf der Ukraine. Das Verteidigungsministerium prüft zunächst, ob das Material entbehrlich ist. Im Anschluss entscheiden Kanzleramt, Auswärtiges Amt und Bundesministerium für Wirtschaft und Klima über den Versand.<sup>67</sup> Für die kommerzielle Lieferung von Kriegswaffen deutscher Firmen – „also eine direkte Bestellung der Ukraine bei deutschen Rüstungsunternehmen“<sup>68</sup> – gelten verschiedene Regelungen auf nationaler und auf EU-Ebene, insbesondere muss eine Kriegswaffen-Ausfuhrgenehmigung durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Klima erfolgen.<sup>69</sup> Der ehemalige Präsident des Bundesamtes für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle, *Arnold Wallraff*, fasst diese unterschiedlichen Regelungen folgendermaßen zusammen:

„Für die deutsche Rüstungsexportpolitik bestehen im Wesentlichen Regeln unterschiedlicher Verbindlichkeit und Präzision auf der Ebene des EU-Rechts (Gemeinsamer Standpunkt 2008/944/GASP des Rates vom 8. Dezember 2008 betreffend gemeinsame Regeln für die Ausfuhr von Militärtechnologie und Militärgütern), des Grundgesetzes (Art. 26 Abs. 2 GG), des sonstigen nationalen Rechts (KrWaffKontrollgesetz, Außenwirtschaftsgesetz, Außenwirtschaftsverordnung) und der selbstgesetzten ‚Politischen Grundsätze der Bundesregierung für den Export von Kriegswaffen und sonstigen Rüstungsgütern‘.

Dabei statuiert das Grundgesetz vor dem Hintergrund der Erfahrungen der vorangegangenen Weltkriege einen Genehmigungsvorbehalt bereits für die Herstellung, die Beförderung und das Inverkehrbringen und damit auch für den Außenhandel mit sämtlichen Kriegswaffen. Das KrWaffKontrG und das AWG konkretisieren als Ausführungsgesetze wiederum den Genehmigungsvorbehalt, ohne allerdings zu präzisieren, wohin, d.h. in welche Empfangsländer Kriegswaffen und sonstige Rüstungsgüter exportiert werden dürfen. Recht allgemein wird vorgegeben, dass die Genehmigung zu versagen ist, wenn die Gefahr einer friedensstörenden Handlung, eines Angriffskrieges oder einer Verletzung völkerrechtlicher Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland besteht (§ 6 Abs. 3 KrWaffKontrG). Rüstungsexporte können außerdem eingeschränkt werden, um wesentliche Sicherheitsinteressen der Bundesrepublik zu gewährleisten, eine Störung des friedlichen Zusammenlebens der Völker oder eine erhebliche Störung der auswärtigen Beziehungen zu verhüten oder um

---

66 *Talmon, [Ukraine's Involvement in Cross-Border Raids by Russian Paramilitary Groups: Illegal Use of Force and Intervention or Lawful Self-Defence?](#)*, EJIL: Talk!, 29. Mai 2023.

67 Die Bundesregierung, [Fragen und Antworten zu Waffenlieferungen](#), 1. Juni 2023.

68 Die Bundesregierung, [Fragen und Antworten zu Waffenlieferungen](#), 1. Juni 2023.

69 Die Bundesregierung, [Fragen und Antworten zu Waffenlieferungen](#), 1. Juni 2023.

die öffentliche Ordnung oder Sicherheit der Bundesrepublik oder eines anderen EU-Mitgliedstaates zu gewährleisten (§ 4 Abs. 1 AWG).

Der ‚Gemeinsame Standpunkt‘ der EU-GASP von 2008 statuiert immerhin acht konkrete Kriterien, anhand derer die Mitgliedstaaten Ausfuhrgenehmigungen zu prüfen haben. Diese reichen von der Einhaltung internationaler Verpflichtungen über Menschenrechte und humanitäres Völkerrecht, die innere Lage im Endbestimmungsland, die Aufrechterhaltung des Friedens in einer Region, das Risiko der Abzweigung der empfangenen Militärgüter bis hin zur Vereinbarkeit mit der wirtschaftlichen Lage des Empfängerlandes. Allerdings sind diese Kriterien als Maßnahmen der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik grundsätzlich der gerichtlichen Überprüfung durch europäische Gerichte entzogen (Art. 24 Abs. 1 UAbs. 2 letzter Satz EUV, Art. 275 Abs. 1 AEUV). Nach Art. 29 EUV müssen die Mitgliedstaaten lediglich ‚dafür Sorge [tragen], dass ihre einzelstaatliche Politik mit den Standpunkten der Union in Einklang steht.‘

Betreffend die Frage des ‚wohin‘ sind die genannten ‚Politischen Grundsätze‘ konkreter: Danach ist der Export von Kriegswaffen und sonstigen Rüstungsgütern in EU-Mitgliedstaaten, NATO-Länder und NATO-gleichgestellte Länder grundsätzlich nicht zu beschränken, es sei denn, dass aus besonderen politischen Gründen in Einzelfällen eine Beschränkung geboten ist (Ziff. II.1.). Der Export in Drittländer, d.h. alle übrigen Staaten, wiederum ‚wird restriktiv gehandhabt‘ (Ziff. III.1.). Der Export von nach KrWaffKontrG und AWG genehmigungspflichtigen Kriegswaffen soll sogar außer in ausnahmsweise bestehenden Einzelfällen von besonderem außen- und sicherheitspolitischen Interessen der Bundesrepublik Deutschland nicht genehmigungsfähig sein (Ziff. III.2.).<sup>70</sup>

Werden die zuvor erläuterten Regelungen, die weder alle Gesetzeskraft haben noch alle einklagbar sind, eingehalten, ist es nicht verboten, Waffen an ein Land zu liefern, welches sich gem. Art. 51 VN-Charta verteidigt<sup>71</sup> und in dem irreguläre Streitkräfte agieren.

Eine (völker)strafrechtliche Verfolgung einzelner Individuen wegen Rüstungsexporten wird in der Rechtswissenschaft diskutiert<sup>72</sup> und insbesondere von zivilgesellschaftlichen Organisationen gefordert. So erfolgte im Jahr 2019 eine „Strafanzeige“ durch eine internationale zivilgesellschaftliche Koalition bei der Anklagebehörde des Internationalen Strafgerichtshofs (folgend: IStGH) bezüglich Waffenlieferung an Saudi-Arabien und die Vereinigten Arabischen Emirate.<sup>73</sup> Darin wurde argumentiert, dass ungeachtet vieler, gut dokumentierter Angriffe mit gelieferten Waffen auf zivile

---

70 [Wallraff, Deutsche Rüstungsexporte als Teil einer kohärenten Außen- und Sicherheitsstrategie](#), Verfassungsblog, 20. März 2022.

71 Die [politischen Grundsätze der Bundesregierung für den Export von Kriegswaffen und sonstigen Rüstungsgütern](#) sehen in Ziff. III Nr. 7 zwar vor, dass keine Lieferung von Kriegswaffen in Länder genehmigt werden soll, die in bewaffnete Auseinandersetzungen verwickelt sind. Sofern ein Fall des Art. 51 VN-Charta vorliegt, gilt dieses Genehmigungsverbot jedoch nicht.

72 Dazu weiterführend: *Ambos*, Beihilfe zu Kriegsverbrechen durch (legale) Waffenlieferungen?, StV 2020, 788 – 794.

73 [European Center for Constitutional and Human Rights, Jemen - Waffenexporte – Europa, Bombenangriffe made in Europe](#).

Häuser, Krankenhäuser und Schulen im Jemen Behörden in Europa weitere Waffenlieferungen genehmigten und transnationale Unternehmen Waffen und sonstige Rüstungsgüter an die Staaten der Militärkoalition lieferten. Die internationale zivilgesellschaftliche Koalition forderte deswegen, dass die Anklagebehörde des IStGH sowohl das Verhalten von Vertretern von Genehmigungsbehörden europäischer Länder als auch das Verhalten von Führungskräften von Unternehmen mehrerer europäischer Länder – darunter deutsche Rüstungsfirmen wie Airbus und Rheinmetall – untersucht.<sup>74</sup>

Laut Aussage des European Centers for Constitutional and Human Rights (ECCHR) befindet sich das Verfahren immer noch in der Vorprüfungsphase,<sup>75</sup> in welcher untersucht wird, ob eine Ermittlung eingeleitet werden soll.<sup>76</sup> In diesem Zusammenhang sei angemerkt, dass seit der Gründung des IStGH am 1. Juli 2002 mehr als 10.000 Strafanzeigen eingereicht wurden (Stand Ende 2013), aber bislang lediglich 31 Fälle vor dem IStGH verhandelt wurden (Stand 2023).<sup>77</sup>

## 5. Fazit

Der vorliegende Sachstand hat zum Ziel, verschiedene Fragen in Bezug auf irreguläre Streitkräfte zu beantworten. So wurde zunächst dargelegt, unter welchen Voraussetzungen irregulären Streitkräften der Kombattanten- bzw. Kriegsgefangenenstatus zuerkannt wird. Den **Kombattantenstatus und den Streitkräftebegriff** glasklar zu definieren, ist aufgrund **verschiedener Definitionen in Art. 43, 44 ZP I GK und Art. 4 A GK III sowie diesbezüglicher Streitstände** nicht möglich. Aus Art. 44 Abs. 6 ZP I GK ergibt sich, dass der Kriegsgefangenenstatus, der in vielen Fällen aus dem Kombattantenstatus folgt, sowohl aus Art. 4 GK III als auch aus Art. 43, 44 ZP I GK resultieren kann. Folglich dürften bei Anwendbarkeit beider Verträge auch beide Kombattantendefinitionen anwendbar sein, um einen Kriegsgefangenenstatus zu begründen. **Völkergewohnheitsrechtlich gilt jedenfalls, dass alle Mitglieder der Streitkräfte einer Konfliktpartei, ausgenommen medizinisches und religiöses Personal, Kombattanten sind. Ferner ist völkergewohnheitsrechtlich anerkannt, dass die Streitkräfte einer Konfliktpartei aus allen organisierten Streitkräften, Gruppen und Einheiten bestehen, die einem Kommando unterstehen, das dieser Partei gegenüber für das Verhalten ihrer Untergebenen verantwortlich ist.**<sup>78</sup> Diese Regeln stimmen in weiten Teilen mit Regelungen des Art. 43 ZP I GK überein. Auch gem. **Art. 4 A Abs. 2 GK III ist es notwendig,**

---

74 *European Center for Constitutional and Human Rights*, [QUESTIONS AND ANSWERS- Accountability for alleged war crimes in Yemen –European arms exporters’ responsibility is a case for the International Criminal Court](#), Nr. 8.

75 E-Mail-Auskunft vom ECCHR vom 06.07.2023.

76 *Matthes*, [Strafanzeige beim IStGH: Ein wirksames Mittel gegen die Straflosigkeit?](#), *Junge Wissenschaft im Öffentlichen Recht*, 14. Januar 2014.

77 ECCHR; [Strafanzeige beim IStGH](#); *Matthes*, [Strafanzeige beim IStGH: Ein wirksames Mittel gegen die Straflosigkeit?](#), *Junge Wissenschaft im Öffentlichen Recht*, 14. Januar 2014; International Criminal Court, [About the Court](#); neuere Zahlen lagen den Verf. nicht vor.

78 ICRC, IHL Databases, [Rule 3. Definition of Combatants](#); ICRC, IHL Databases, [Rule 4. Definition of Armed Forces](#).

dass die irregulären Streitkräfte der Armee „angehören“ („*belonging*“). Der h.M. zufolge reicht es hierfür jedoch aus, wenn die Regierung eines Staates die Behauptung einer bewaffneten Gruppe, sie kämpfe im Namen des Staates, nicht zurückweist und der Staat zumindest stillschweigend akzeptiert, dass die Gruppe für ihn kämpft. Sofern es Zweifel an der Kriegsgefangeneneigenschaft gibt, steht gem. Art. 5 Abs. 2 GK III eine Person, die eine kriegerische Handlung begangen hat und in die Hände des Feindes gefallen ist, zunächst unter dem Schutz der GK III, bis ein nationales Gericht über ihren Status entschieden hat. In der Kommentierung des Internationalen Komitees des Roten Kreuzes wird zudem befürwortet, dass auch eigene Staatsangehörige Kriegsgefangenenstatus erhalten können.

**Sofern irreguläre Streitkräfte nicht in die Armee inkorporiert sind, können die Handlungen eines solchen nicht-staatlichen Akteurs einem Staat nur unter engen Voraussetzungen zugerechnet werden.** Nach Art. 8 der Draft Articles, der dem IGH zufolge bestehendes Völkergewohnheitsrecht wiedergibt, kann eine Handlung einem Staat zugerechnet werden, wenn eine Personengruppe oder eine Person Anweisungen eines Staates ausführt oder unter „Kontrolle“ („*control*“) oder „Leitung“ („*direction*“) des Staates steht. Hinsichtlich des Merkmals der Kontrolle stellt der IGH hohe Anforderungen und verlangt „effektive Kontrolle“ („*effective control*“). Ein Trainieren und Finanzieren von paramilitärischen Einheiten reichen dem IGH zufolge nicht aus, um eine solche „effektive Kontrolle“ auszuüben. Art. 91 ZP I GK statuiert zudem, dass der Staat unter bestimmten Voraussetzungen für die Handlungen seiner Streitkräfte haftet. Teilweise wird mit Verweis auf Art. 91 ZP I GK auch vertreten, dass der Staat mit Blick auf nicht zu den Streitkräften gehörende Personen unter Umständen verpflichtet sein könne, präventive Maßnahmen zu ergreifen, um Verstöße gegen die Genfer Konventionen zu unterbinden und andernfalls – im Falle eines Unterlassens der präventiven Maßnahmen – für dieses Unterlassen zu haften.

Hinsichtlich des Ukraine Konflikts bleibt zudem festzuhalten, dass die Ukraine im Rahmen ihres Rechts auf Selbstverteidigung militärische Ziele auf russischem Gebiet angreifen und vorübergehend russisches Gebiet besetzen dürfte. Der Völkerrechtler Talmon führt in diesem Zusammenhang aus, dass **auch die Unterstützung der russischen Freiwilligenverbände durch das Recht auf Selbstverteidigung der Ukraine gedeckt sei.**<sup>79</sup>

Zudem ist derzeit nicht ersichtlich, dass aufgrund der Beteiligung von irregulären Streitkräften im Ukraine Konflikt gegen geltendes Recht hinsichtlich Waffenlieferungen verstoßen wird oder völkerstrafrechtliche Ermittlungen eingeleitet werden.

\*\*\*

---

79 Talmon, [Ukraine's Involvement in Cross-Border Raids by Russian Paramilitary Groups: Illegal Use of Force and Intervention or Lawful Self-Defence?](#), EJIL: Talk!, 29. Mai 2023.