

Zur Strafvereitelung bei der verhinderten Vollstreckung eines IStGH-Haftbefehls – Eine Untersuchung auf nationaler und völkerstrafrechtlicher Ebene

Kilian Hallweger, Freiburg*

ABSTRACT

Anlässlich eines möglichen Staatsbesuchs Netanjahus in Deutschland untersucht der Beitrag, ob sich oberste politische Entscheidungsträger nach §§ 258 I, 258a StGB strafbar machen würden, wenn aktiv auf das Überstellungsverfahren an den IStGH Einfluss genommen wird. Das Tatbestandsmerkmal der rechtswidrigen Tat entpuppt sich als wesentlicher Aspekt gegen eine Strafbarkeit. Das Rom-Statut hält in seinem Art. 70 I keine hinreichende Lösung für die Vereitelung einer Überstellung an den IStGH bereit.

A. Einleitung

Der IStGH ist bekanntlich ein Riese ohne Arme und Beine.¹ Mangels eigener Vollzugskräfte ist er auf die (Rechts-)Hilfe seiner Vertragsstaaten angewiesen. Angesichts der sachlichen Zuständigkeit des IStGH für die völkerrechtlichen Kernverbrechen versteht sich von selbst, dass im hochpolitisierten Völkerrecht nationalstaatliche Interessen und Kalküle das Recht zu überlagern drohen. Standen lange Zeit Staaten der Afrikanischen Union, die sich weigerten den damaligen Präsidenten des Sudan,

* Der Verf. ist akademischer Mitarbeiter und Doktorand am Lehrstuhl für Deutsches, Europäisches und Internationales Straf- und Strafprozessrecht sowie Strafrecht der Digitalisierung, Prof. Dr. Frank Zimmermann, (Institut für Straf- und Strafprozessrecht, Abt. 3) an der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg. Allen Korrekturlesenden sei gedankt. Dieser Beitrag wurde im Rahmen des von der Fritz Thyssen Stiftung geförderten Projektes „Grenzüberschreitende Strafrechtspflege in einer globalisierten Gesellschaft“ verfasst.

Kontakt: kilian.hallweger@jura.uni-freiburg.de.

¹ So Cassese zum ICTY, *European Journal of International Law* 1998, 1, 13.



Al-Bashir, an den IStGH zu überstellen, im Rampenlicht,² geraten nun europäische Staaten in den Verdacht, dem IStGH die Gefolgschaft zu verweigern. So sehen sich etwa Italien,³ für die nicht erfolgte Überstellung von Osama Elmasry Njeem in der Situation Libyen, und Ungarn,⁴ für die fehlende Vollstreckung des Haftbefehls gegen Netanjahu, jeweils Verfahren nach Art. 87 VII Rom-Statut ausgesetzt. In diese Aufzählung von europäischen Staaten könnte sich alsbald Deutschland einreihen: So stieß der frisch designierte Bundeskanzler Friedrich Merz auf Kritik,⁵ als er verkündete, er wolle „Mittel und Wege“⁶ finden, Netanjahu bei einem Staatsbesuch nicht an den IStGH überstellen zu müssen, obwohl nach gefestigter Rechtsprechung des IStGH⁷ ein Immunitätsausschluss nicht greift und damit eine völkerrechtliche Überstellungspflicht besteht.

Sollte Netanjahu deutschen Boden betreten, ist innerstaatlich nach § 8 I IStGH-G die Generalstaatsanwaltschaft und das OLG zuständig, in deren Bezirk Netanjahu ergriffen werden würde. Die Ausschreibung zur Festnahme erfolgt durch die Generalstaatsanwaltschaft, § 9 II 2 IStGH-G. Das zuständige OLG ordnet daraufhin (vorläufige) Überstellungshaft gem. §§ 10, 12 I IStGH-G an. Hinsichtlich der Anordnung der Haft hat das OLG keinerlei Ermessen.⁸ Nach erfolgter Inhaftnahme darf die Überstellung nach § 20 IStGH-G nur nach Bewilligung, § 6 IStGH, vorgenommen werden. Für exekutive Einmischungen gibt es demnach zwei mögliche Einfallstore: Einerseits könnte der Generalstaatsanwalt gem. § 147 I Nr. 2 GVG vom zuständigen Landesminister angewiesen werden, einen IStGH-Haftbefehl nicht zu vollstrecken.⁹ Andererseits könnte das Bundesjustizministerium die Bewilligung verweigern.

² Horsthemke, Immunitäten für Staatsoberhäupter und hochrangige Regierungsmitglieder vor dem IStGH, 2019, S. 211 f.

³ Antrag des Chefanklägers auf Einleitung eines Verfahrens nach Art. 87 VII Rom-Statut, v. 25.2.2025, ICC-01/11-163-Red2; vgl. zu Verfahrensabläufen in Italien Rossetti, EJIL:Talk! v. 27.1.2025, abrufbar unter: <https://www.ejiltalk.org/the-failure-to-arrest-and-surrender-osama-elmasry-njeem-that-awful-mess-in-rome/>, zuletzt abgerufen am 8.10.2025.

⁴ IStGH, Ankläger v. Netanjahu, PTC I, Entsch. v. 24.7.2025, ICC-01/18-462, Rn. 13 f.

⁵ Ambos, Rechtsbruch mit Ansage, abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/rechtsbruch-netanjahu-merz-festnahme-haftbefehl-rechtswidrig/>, zuletzt abgerufen am 8.10.2025.

⁶ Zitiert nach Schwartz, Tagesschau.de v. 28.2.2025, abrufbar unter: <https://www.tagesschau.de/inland/innenpolitik/bundesrepublik-netanjahu-festnahme-104.html>, zuletzt abgerufen am 8.10.2025.

⁷ IStGH, Ankläger v. Al Bashir, AC, Entsch. v. 6.5.2019, ICC-02/05-01/09-397, Rn. 114; IStGH, Ankläger v. Putin, PTC II, Entsch. v. 24.10.2024, ICC-01/22-90, Rn. 30 f.

⁸ Keller in Ambos/König/Rackow (Hrsg.), Rechtshilfe in Strafsachen, 2. Aufl. 2020, 5. Hauptteil 3. Teil Rn. 170.

⁹ So etwa Ambos, Rechtsbruch mit Ansage, abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/rechtsbruch-netanjahu-merz-festnahme-haftbefehl-rechtswidrig/>, zuletzt abgerufen am 8.10.2025.

Die Folge einer solchen Verweigerungshaltung wäre nicht weniger als eine handfeste Rechtsstaatskrise. Neben den – zugegeben recht zahnlosen – völkerrechtlichen Konsequenzen, die Art. 87 VII Rom-Statut bereithält, könnte eine Intervention durch Regierungsmitglieder auf Bundes- oder Landesebene strafrechtliche Konsequenzen zeitigen. Im vorliegenden Beitrag sollen die hierfür zentralen Vorschriften des § 258 StGB im deutschen und Art. 70 Rom-Statut im Völkerstrafrecht näher beleuchtet werden.

B. Die deutsche Rechtslage – Strafvereitelung gem. § 258 I StGB?

Die Eigenheiten der dem Beitrag zugrundeliegenden Situation unterscheiden sich deutlich von Fällen der Strafvereitelung, die sich nur im Inland abspielen. Die Inhaftnahme betrifft eine Person, die nicht nach rein nationalem Strafrecht vor einem deutschen Gericht verfolgt wird – gar werden kann –, sondern nach Völkerrecht vor einem internationalen Strafgericht. Zudem gehört die Überstellung zum Rechtshilfeverkehr, es geht also grundsätzlich um eigene staatliche Handlungen zur Unterstützung eines fremden Strafverfahrens. Aus der deutschen Perspektive fragt sich also, ob §§ 258 I, 258a StGB tatbestandlich erfüllt sein können, wenn durch eine aktive Intervention in das judikative Überstellungsverfahren eingegriffen wird. Auf tatbestandlicher Ebene¹⁰ offenbaren sich insgesamt drei mögliche Sollbruchstellen, nämlich das Tatbestandsmerkmal der rechtswidrigen Tat (I.), der damit korrespondierende Schutzzweck (II.) und die mögliche Vereitelungshandlung (III.).

I. Die erste Hürde: Die rechtswidrige Tat gem. § 258 I StGB

Bei § 258 I StGB muss die Bestrafung wegen einer *rechtswidrigen Tat* i.S.d. § 11 Nr. 5 StGB vereitelt werden. Wird die Vollstreckung eines IStGH-Haftbefehls verhindert, könnte angedacht werden, an die dem Haftbefehl zugrundeliegenden Kernverbrechen nach dem Römischen Statut anzuknüpfen. Eine direkte Bezugnahme von § 11 I Nr. 5 StGB auf die Vorschriften des völkervertraglichen Rom-Statuts hätte jedoch zur Folge, dass auf Normen einer anderen Rechtsordnung verwiesen werden

¹⁰ Insofern könnte aufgrund der vorgebrachten Sicherheit Israels als deutsche Staatsräson ein rechtfertigender Notstand gem. § 34 I StGB angedacht werden. Die Anwendbarkeit von § 34 StGB auf Entscheidungen politischer Amtsinhaber wirft einige Probleme (vgl. *F. Zimmermann*, Die Straflosigkeit politischer Entscheidungsträger, im Erscheinen) auf, die im Rahmen dieser Untersuchung nicht beantwortet werden können.

würde, die nicht der Disposition des deutschen Gesetzgebers untersteht. Die Sachlage erinnert insofern an die einer verbotenen dynamischen Verweisung auf fremde Legislativakte.¹¹ Das Rom-Statut sieht jedoch in Art. 121 V Rom-Statut vor, dass Erweiterungen der Kernverbrechen nur für diejenigen Staaten verbindlich sind, welche den Ergänzungen zugestimmt haben. Dadurch unterscheidet sich das Rom-Statut signifikant von der dynamischen Verweisung: Während im Falle von letzterem die Disposition des deutschen Gesetzgebers komplett ersetzt wird, behält der Bund die Entscheidungshoheit über die Ergänzungen im Ratifikationsakt. Letztlich scheitert der unmittelbare Verweis auf den völkerrechtlichen Vertrag an der allgemeinen Lesart der rechtswidrigen Tat i.S.d. § 11 Nr. 5 StGB: Sie bezeichnet den Tatbestand eines *deutschen* Strafgesetzes.¹² Ein völkerrechtlicher Vertrag erfüllt diese Voraussetzungen nicht. Das verwundert jedoch nicht: Die herrschende Meinung wird die mögliche verweigerte Überstellung an ein Internationales Strafgericht nicht vor Augen gehabt haben.

Dementgegen ist das Transformationsgesetz zum Rom-Statut gem. Art. 59 II GG Bundesgesetz. Die Art. 6 – 8bis Rom-Statut enthalten die materiell strafbaren Handlungen,¹³ sind aber lediglich als Zuständigkeitsbeschreibung ausgestaltet.¹⁴ Angesichts dieser Ausgestaltung wird kein strafrechtlich relevantes Verhalten beschrieben. Die Vortat des § 258 StGB muss jedoch eine Verbotsnorm erfüllen.¹⁵ Deshalb handelt es sich bei den mittels Transformationsgesetz deutsches Recht gewordenen Art. 6 – 8bis Rom-Statut nicht um Strafgesetze, und folglich nicht um rechtswidrige Taten.¹⁶ Daran ändert nichts, dass die Kernverbrechen völkergewohnheitsrechtlich anerkannte Strafnormen sind. § 11 I Nr. 5 StGB muss i.V.m. Art. 103 II GG so verstanden werden, dass eine *lex scripta* vorliegt.

Zuletzt gerät das VStGB in das Blickfeld. Die Tatbestände im VStGB sind unstrittig Strafgesetze. Auf das VStGB kann jedoch aus zwei Gründen nicht abgestellt werden: Zuerst greift § 20 I GVG. Einer Bestrafung

¹¹ Vgl. BVerfGE 143, 38, 56.

¹² Saliger, in Nomos Kommentar StGB, 6. Aufl. 2023, § 11 Rn. 53; Hecker, in Tübinger Kommentar StGB, 31. Aufl. 2025, § 11 Rn. 41; Kindhäuser GA 2022, 563, 564.

¹³ Werle/Jeßberger, Völkerstrafrecht, 5. Aufl. 2020, Rn. 188.

¹⁴ Satzger NSTZ 2002, 125, 126; A. Zimmermann, in Rome Statute of the International Criminal Court, 4. Aufl. 2022, Art. 5 Rome Statute Rn. 15.

¹⁵ Vgl. Walter, in Leipziger Kommentar StGB, Bd. 13, 13. Aufl. 2022, § 258 Rn. 20.

¹⁶ F. Zimmermann/Hallweger ZfStw 2025, 454, 456.

Netanjahus nach dem VStGB steht als Strafverfolgungshindernis¹⁷ seine personelle Immunität entgegen. Die personelle Immunität gilt auf zwischenstaatlicher Ebene aufgrund des Prinzips der Staatengleichheit selbst bei der Verfolgung von Völkerstraftaten.¹⁸ Eine Strafvereitelung kommt bei einem vorliegenden Strafverfolgungshindernis jedoch nicht in Betracht.¹⁹ Des Weiteren würde mit der Verhinderung der Überstellung nicht die Bestrafung *nach* der rechtswidrigen Vortat verhindert werden, sondern nur eine Bestrafung nach Tatbeständen, die mit den völkerrechtlichen Normen *weitgehend deckungsgleich* sind. Die derzeitige Konzeption des § 258 StGB fordert die Besserstellung des Vortäters hinsichtlich einer möglichen Verfolgung nach *der*²⁰ und nicht nach einer *ähnlichen, auswärtigen* Vortat. Die von § 258 StGB geforderte rechtswidrige Tat bindet § 258 StGB eng an rein nationale Vorstellungen eines Strafgesetzes. Letztlich stößt der Wortlaut von § 258 StGB dort an seine Grenze, wo in einem internationalen Strafverfahren an internationale Vorschriften angeknüpft wird.

II. Die zweite Hürde: Der Schutzzweck der Norm

Wenn die Vortat nur eine solche nach einem deutschen Strafgesetz sein kann, kann der von § 258 I StGB abgesicherte Strafanspruch nur ein deutscher sein.²¹ Nach herrschender Lesart in Literatur²² und Rechtsprechung²³ ist deshalb das Schutzzgut von § 258 I StGB die staatliche, deutsche Strafrechtspflege. Im Umkehrschluss wird dementsprechend postuliert, dass die Vereitelung der ausländischen Strafverfolgung den Tatbestand nicht erfülle.²⁴ Diese Eingrenzung wird allerdings kaum argumentativ untermauert. Walter nennt als Begründung, dass die staatliche Strafrechtspflege ein Gemeinrechtsgut sei, das nur inländische

¹⁷ Ambos, in Münchener Kommentar StGB, Bd. 1, 5. Aufl. 2024, Vorb. §§ 3 ff. Rn. 134.

¹⁸ IGH Belgien v. Kongo, Urteil v. 14.2.2002, Rn. 51 ff., 55; IStGH, Ankläger v. Putin, PTC II, Entsch. v. 24.10.2024, ICC-01/22-90, Rn. 30.

¹⁹ Cramer, in Münchener Kommentar StGB, Bd. 4, 5. Aufl. 2025, § 258 Rn. 8; Heger, in Lackner/Kühl/Heger StGB, 31. Aufl. 2025, § 258 Rn. 11.

²⁰ Altenhain, in Nomos Kommentar StGB, 6. Aufl. 2023, § 258 Rn. 49, 50; LK/StGB-Walter, § 258 Rn. 20.

²¹ Vgl. Hecker in Hilgendorf/Rengier (Hrsg.), Festschrift für Wolfgang Heinz, 2012, 714, 725 f.

²² MüKo/StGB-Cramer, § 258 Rn. 3; TK/StGB-Hecker, § 258 Rn. 1; vgl. ähnlich LK/StGB-Walter, § 258 Rn. 3 f.

²³ BGHSt 43, 82, 84; 45, 97, 101.

²⁴ NK/StGB-Altenhain, § 258 Rn. 6; Jahn, in SSW StGB, 6. Aufl. 2024, § 258 Rn. 2; Hoyer, in Systematischer Kommentar zum StGB, Bd. V, 9. Aufl. 2019, § 258 Rn. 9; Lutz, in Fischer StGB, 72. Aufl. 2025, § 258 Rn. 2.

Einrichtungen und Interessen erfasse.²⁵ Andere bringen grundsätzlich vor, dass der ausländische Staat und seine hoheitlichen Tätigkeiten generell vom deutschen Strafrecht ausgeschlossen²⁶ und der Schutz des ausländischen Strafrechts eben nicht die Aufgabe der deutschen Rechtsordnung seien.²⁷ Diese Begründungen sind auf ihre Tragfähigkeit angesichts eines IStGH-Verfahrens zu untersuchen.

1. Der Strafanspruch des IStGH als Teil der deutschen Strafrechtspflege?

Die Besonderheit eines IStGH-Verfahrens im Gegensatz zur staatlichen ausländischen Strafverfolgung liegt darin, dass das Gericht nicht durch Staatensouveränität vom deutschen Rechtskreis separiert ist. IStGH-Verfahren werden von einem internationalen Gerichtshof geführt, dessen Gerichtsbarkeit Deutschland mit dem Rom-Statut selbst anerkannt und durch das Ratifikationsgesetz zum Teil der eigenen Rechtsordnung gemacht hat. Im Fall von ausländischen Staaten ist es wegen der Trennung der beiden staatlichen Strafrechtsordnungen durchaus sinnvoll, dass das deutsche Strafrecht nicht zum Schutze einer völlig fremden Rechtsordnung eintritt. Würde man die ausländische Strafrechtspflege ohne ordre public-Einschränkung zum Schutzzweck des § 258 StGB erheben, so würde deutsches Strafrecht diejenigen ausländischen Verfahren schützen, die nicht mit unserem Verständnis von Justizförmigkeit und Rechtsstaat in Einklang stehen.

Für international integrierte Gerichtsbarkeiten schlägt dieses Argument jedoch nicht durch. Bereits im Jahre 2010 stellten Esser/Fischer fest, dass die herkömmliche Auslegung von § 258 StGB wegen der Internationalisierung der Strafrechtspflege kaum mehr zeitgemäß sei.²⁸ Im Befund ist Esser/Fischer zuzustimmen: Öffnet sich die deutsche Rechtsordnung für internationale Einflüsse, so geraten auf eine geschlossene Staatlichkeit abzielende Ansätze in Erklärungsnot. Indes ist eine Erfassung der durch den nationalen Souverän selbst gewählten internationalen Gerichtsbarkeit geboten.

Dem IStGH begegnet die Sorge einer fehlenden Justizförmigkeit und rechtsstaatlichen Ordnung nicht. Im Rom-Statut und der

²⁵ LK/StGB-Walter, § 258 Rn. 16.

²⁶ Vgl. Schröder JZ 1968, 241, 244 zum Strafanwendungsrecht, Oehler, Internationales Strafrecht, 2. Aufl. 1983, Rn. 234, 781.

²⁷ Ruß, in Leipziger Kommentar StGB, Bd. 6, 11. Aufl. 2005, § 258 Rn. 1.

²⁸ Esser/Fischer JZ 2010, 217, 225.

Verfahrensordnung sind der Schutz von Angeklagten, Zeugen und Opfern verankert, um ein faires Verfahren (i.S.d. Art. 6 EMRK) zu garantieren. Die Justizförmigkeit allein kann natürlich nicht das entscheidende Kriterium sein, um nicht-inländische Strafansprüche von § 258 I StGB zu erfassen, denn dieses Kriterium erfüllen nahezu²⁹ sämtliche Staaten der Europäischen Union.

Hinzu tritt aber die besondere Funktion des IStGH. Der Gerichtshof soll ausweislich seiner Präambel und Art. 17 Rom-Statut die nationale Gerichtsbarkeit nicht ersetzen, sondern *ergänzen*. Der IStGH steht mit der Gerichtsbarkeit seiner Vertragsstaaten deshalb in einem Korrespondenzverhältnis. So kann etwa nicht ernsthaft betriebene nationale Strafverfolgung dazu führen, dass ein Verfahren vor dem IStGH zulässig wird.³⁰ Ein abgeschlossenes IStGH-Verfahren kann wiederum für die nationale Strafverfolgung ein Verfahrenshindernis im Sinne des *ne bis in idem*-Grundsatzes gem. Art. 20 II Rom-Statut schaffen.³¹ Den Entscheidungen des IStGH wohnt somit eine Bindungswirkung für die nationale Rechtsordnung inne.³² Beide Normen zeigen, dass durch die Ratifizierung des Rom-Statuts die innerstaatliche Rechtspflege in Wechselbeziehung zur IStGH-Rechtspflege steht.

Zuletzt muss ein Augenmerk auf Art. 24 I GG gelegt werden. Bei Ratifizierung des Rom-Statuts wurden dem IStGH gem. Art. 24 I GG Hoheitsrechte übertragen.³³ Konkret wirkt sich das beim Erlass eines Haftbefehls nach Art. 58 Rom-Statut aus: Dem Haftbefehl kommt eine sog. Durchgriffswirkung zu,³⁴ womit der IStGH die Möglichkeit erhält, die körperliche Freiheit Einzelner (sogar deutscher Staatsbürger) ohne innerstaatliche Transformation zu beschränken.³⁵ Wenn nun der IStGH bei dem Erlass eines Haftbefehls mit Staatsgewalt handelt, die Deutschland partiell an ihn delegierte, kann nicht mehr davon gesprochen werden, dass es sich um einen rein externen Sachverhalt handelt, der die

²⁹ Zur Rechtshilfe mit diesen Staaten, F. Zimmermann EuCLR 2022, 4, 8.

³⁰ IStGH, Ankläger v. Al Gaddafi, AC, Entsch. v. 24.7.2014, ICC-01/11-01/11-565, Rn. 214 ff.

³¹ Nuridzhanian, The Principle of *ne bis in idem* in International Criminal Law, 2024, S. 111.

³² Hallweger GA 2024, 256, 261.

³³ BT-Drs. 14/2682, S. 6; Keller in Ambos/König/Rackow (Hrsg.), Rechtshilfe in Strafsachen, 2. Aufl. 2020, 5. Hauptteil 3. Teil Rn. 94 ff.

³⁴ Keller in Ambos/König/Rackow (Hrsg.), Rechtshilfe in Strafsachen, 2. Aufl. 2020, 5. Hauptteil 3. Teil Rn. 119.

³⁵ Wollenschläger, in Dreier Grundgesetz-Kommentar, Bd. 2, 3. Aufl. 2015, Art. 24 Rn. 28, 34; Classen, in Huber/Voßkuhle GG, Bd. 2, 8. Aufl. 2024, Art. 24 Rn. 6.

deutsche Strafrechtspflege nicht tangiert. Der Haftbefehl soll zwar das Verfahren in einem anderen Forum als dem deutschen ermöglichen, jedoch bedient sich der IStGH dafür Maßnahmen, die – den Übertragungsakt hinweggedacht – der deutschen Strafrechtspflege zugestanden hätten. Die Durchsetzung des (Überstellungs)-haftbefehls ist somit *doch* eine Angelegenheit der deutschen Rechtspflege.

Dem partiellen Übertragungsakt wohnt zugleich ein begrenzendes Element inne. Durch den strafanwendungsrechtlichen inländischen Erfolgsort gem. §§ 3, 9 StGB³⁶ unterläge beispielsweise eine ausländische Zeugenbeeinflussung vor dem IStGH ebenfalls deutscher Strafgewalt. Durch die Übertragung deutscher Hoheitsgewalt ist die Rechtspflege des IStGH jedoch nur insoweit eine Angelegenheit der deutschen Rechtspflege, als dass es sich um Vorgänge handelt, die mit der übertragenen Hoheitsgewalt in Verbindung stehen. Bei einer ausländischen Zeugenbeeinflussung oder der Verweigerung eines anderen Staates eine Person an den IStGH zu überstellen, ist dies ersichtlich nicht der Fall. So kann zugleich die Ausweitung des Schutzzwecks von § 258 StGB auf die Rechtspflege des IStGH maßvoll begrenzt werden.

2. Der Schutz kollektiver Rechtsgüter: Die Europäisierung des Strafrechts als Blaupause

Zuletzt gilt zu untersuchen, ob der Verweis auf das Kollektivrechtsgut der innerdeutschen Strafrechtspflege genügt, um IStGH-Verfahren vom Schutzbereich auszuschließen. Der von Walter eingangs angeführte Hinweis, wonach Kollektivrechtsgüter sich nur in inländischen Einrichtungen und Interessen äußern würden, greift schlicht zu kurz. Im StGB finden sich einige Regelungen, die internationale (europäische) Gemeinschaftsinteressen schützen, wie etwa §§ 90c, 102 ff., 108d StGB. Der deutschen Rechtsordnung ist – entgegen aller Kritik³⁷ – nicht per se fremd, ausländische Kollektivrechtsgüter zu schützen. Ein solch pauschaler Hinweis allein trägt demnach den Ausschluss von IStGH-Verfahren aus § 258 StGB nicht.

Ein affirmatives Argument ist indes damit nicht gewonnen. Bei dem Versuch, § 258 I StGB für spezifische internationale Einflüsse zu öffnen, könnten Anleihen bei den Aussagedelikten genommen werden. Satzger

³⁶ BGHSt 44, 52, 56 f.; 45, 97, 100.

³⁷ Fahrner ZIS 2021, 365, 370 f.; Hoven JZ 2020, 835, 841.

hat bereits früh dafür plädiert, in Reaktion auf eine international zunehmend verwobene Welt eine völkerrechtskonforme Auslegung von deutschen Straftatbeständen zuzulassen, sodass diese die Verletzung von supranationalen Interessen schützen.³⁸ Hinsichtlich des Rechtsguts der Aussagedelikte hat Satzger vorgeschlagen, über eine unionskonforme Auslegung nach Art. 4 III 3 UA 2 EUV den Schutz deutscher Gerichte durch §§ 153 ff. StGB auf europäische Gerichte zu erweitern.³⁹ § 162 I StGB käme dann nur eine rein deklaratorische Wirkung zu.⁴⁰ Nähme man also die Integration der deutschen Rechtsordnung in die europäische Gemeinschaftsordnung gem. Art. 23 I GG ernst, ginge damit zwangsläufig jedenfalls die *Möglichkeit* einher, den strafrechtlichen Schutz auf internationale Kollektivrechtsgüter zu erweitern.

Die zu §§ 153 ff. StGB skizzierten Grundsätze können nicht direkt auf § 258 StGB übertragen werden: Die europarechtskonforme Auslegung von §§ 153 ff. StGB beruht auf dem Gedanken, dass eine Falschaussage vor einem europäischen Gericht die Integrität der Rechtspflege des europäischen Gerichts in gleichem Maße tangieren würde, wie eine falsche Aussage vor einem deutschen Gericht.⁴¹ Aufgrund des Grundsatzes der effektiven und loyalen Zusammenarbeit dürfe der Schutz des europäischen Gerichts nicht hinter dem der nationalen Gerichte zurückstehen. Ein solcher ausdrücklicher Grundsatz existiert im Rom-Statut nicht.

Für eine Erweiterung des Schutzzwecks auf IStGH-Verfahren kann jedoch die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Verfassung ins Feld geführt werden. In ständiger Rechtsprechung⁴² betont das BVerfG, dass aus einer Gesamtschau verschiedener Vorschriften des GG eine dreidimensionale Völkerrechtsfreundlichkeit folge, wonach unter anderem die deutschen Staatsorgane verpflichtet sind, die die Bundesrepublik Deutschland bindenden Völkerrechtsnormen zu befolgen und Verletzungen nach Möglichkeit zu unterlassen.⁴³ Ferner diene die Völkerrechtsfreundlichkeit als Auslegungsmaxime, um Konflikte des innerstaatlichen

³⁸ Satzger, Internationales und Europäisches Strafrecht, 11. Aufl. 2025, § 6 Rn. 1, § 9 Rn. 110 ff.

³⁹ Satzger, Europäisierung des Strafrechts, 2000, S. 578; Grillo, Nationale Strafbarkeit für Falschaussagen vor Internationalen Gerichten nach § 162 Abs. 1 StGB, 2017, S. 98; krit. Pabsch, Der strafrechtliche Schutz der überstaatlichen Hoheitsgewalt, 1965, S. 150.

⁴⁰ So Satzger, Internationales und Europäisches Strafrecht, 11. Aufl. 2025, § 8 Rn. 15.

⁴¹ Satzger, Europäisierung des Strafrechts, 2000, S. 576, 577.

⁴² BVerfGE 141, 1, 26 ff.; 128, 326, 366; 123, 267, 345.

⁴³ BVerfGE 141, 1, 27.

Rechts mit den völkerrechtlichen Verpflichtungen zu vermeiden.⁴⁴ § 258 I StGB kommt zu tragen, weil der Völkerrechtsverstoß gegen die Überstellungspflicht die von Deutschland vorgesehene Möglichkeit eines IStGH-Verfahrens zunichtemacht. Die erwähnte Dimension der Völkerrechtsfreundlichkeit könnte deshalb um ein Element der negativen Generalprävention angereichert werden: Eine drohende strafrechtliche Sanktion aus § 258 I StGB, die mittelbar auf dem Völkerrechtsverstoß beruht, könnte Personen hinter den Staatsorganen insofern abschrecken, „Mittel und Wege“ zu finden, eine Überstellung an den IStGH zu verweigern.

Ein solch drastischer Ansatz ist jedoch nicht nötig, da bereits die auslegungsleitende Facette der Völkerrechtsfreundlichkeit aktiviert werden kann. § 258 I StGB steht im Kern nicht unmittelbar in einem Konflikt mit einer völkerrechtlichen Verpflichtung. Ein ausschließlich auf den nationalen Strafanspruch abstellender Schutzzweck entzieht dem IStGH jedoch die Unterstützung Deutschlands, um einer Beeinträchtigung der Rechtspflege des IStGH bereits auf nationaler Ebene entgegenwirken zu können.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die herkömmlichen Begründungen für die Beschränkung des § 258 StGB auf die rein innerstaatliche Rechtspflege einen Ausschluss von IStGH-Verfahren nicht tragen können. Es wäre möglich, über Art. 24 I GG und die Völkerrechtsfreundlichkeit methodisch den Schutzzweck auf internationale Straftribunale, denen Deutschland Hoheitsgewalt übertragen hat, auszuweiten. Wie bereits von Ambos vorgeschlagen,⁴⁵ könnte der Gesetzgeber ebenso legislativ reagieren und § 258 StGB auf von Deutschland anerkannte internationale Straftribunale erstrecken.

III. Die dritte Hürde: Der Vereitelungserfolg im Überstellungsverfahren

1. Die Vereitelung der Überstellungshaft

Nach den gesetzlichen Vorschriften der §§ 10 ff. IStGH-G ist die betroffene Person in Überstellungshaft zu nehmen. Es könnte, angelehnt an die in der Literatur diskutierte Frage, ob die *Auslieferungshaft* eine

⁴⁴ BVerfGE 141, 1, 29, 30; BVerfGK 10, 116, 123.

⁴⁵ Ambos, Rechtsbruch mit Ansage, abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/rechtsbruch-netanjahu-merz-festnahme-haftbefehl-rechtswidrig/>, zuletzt abgerufen am 8.10.2025.

vereitelte Strafe i.S.d. § 258 I StGB darzustellen vermag,⁴⁶ argumentiert werden, dass bereits die fehlende Inhaftnahme der zu überstellenden Person den Strafanspruch für geraume Zeit unverwirklicht lässt.⁴⁷ Die Überlegungen zur Auslieferungshaft können übertragen werden. Wie in der horizontalen Rechtshilfe dient die Überstellungshaft der Verfahrenssicherung.⁴⁸ Aufgrund dieser verfahrenssichernden Funktion kommt der Überstellungshaft aber – anders als es der Wortlaut „bestraft“ erfordert – kein strafender Charakter zu.⁴⁹

2. Die Übergabe an den Gerichtshof

Zeitlich der Überstellungshaft nachgeordnet ist die Übergabe der Person an den Gerichtshof, §§ 2, 20 I IStGH-G, welche in Ermangelung der Vollstreckung des Haftbefehls ebenfalls nicht erfolgen würde.

Die Besonderheit in der vorliegenden Situation lässt sich schlagwortartig auf „Strafvereitelung in der Rechtshilfe“ kondensieren. Bereits Ende der 1990er hatte der BGH zu entscheiden, ob sich ehemalige Mitarbeiter des Ministeriums für Staatssicherheit wegen der Verhinderung der Auslieferung von ehemaligen RAF-Terroristen aus der DDR in die Bundesrepublik strafbar gemacht haben.⁵⁰ Der BGH entschied, dass mangels völkerrechtlicher Auslieferungspflicht der DDR keine tatbestandsmäßige Strafvereitelung vorliegen konnte.⁵¹ Die Formulierung

„mangels einer entsprechenden völkerrechtlichen Rechtspflicht der DDR keine rechtswidrige Erfüllung des Tatbestandes des § 258 StGB“⁵²

kann allerdings so gelesen werden, dass eine Verhinderung der Auslieferung dann den Tatbestand der Strafvereitelung erfüllt, wenn eine solche völkerrechtliche Pflicht besteht.⁵³

⁴⁶ S. bereits *Ruß*, in *Leipziger Kommentar StGB*, Bd. 6, 11. Aufl. 2005, § 258 Rn. 1; *NK/StGB-Altenhain*, § 258 Rn. 7.

⁴⁷ Zum Vereitelungserfolg BGHSt 45, 97, 100; *LKH/StGB-Heger*, § 258 Rn. 4; *TK/StGB-Hecker*, § 258 Rn. 14.

⁴⁸ *Keller* in *Ambos/König/Rackow* (Hrsg.), *Rechtshilfe in Strafsachen*, 2. Aufl. 2020, 5. Hauptteil 3. Teil Rn. 168.

⁴⁹ *LK/StGB-Walter*, § 258 Rn. 33; *MüKo/StGB-Cramer*, § 258 Rn. 4; *NK/StGB-Altenhain*, § 258 Rn. 7; a.A. *SSW/StGB-Jahn*, § 258 Rn. 10.

⁵⁰ BGHSt 44, 52.

⁵¹ BGHSt 44, 52, 57.

⁵² BGHSt 44, 52, 58.

⁵³ Vgl. *Schroeder* JR 1998, 425, 429.

Für ein pflichtwidriges Unterlassen einer Auslieferung kommt es für den BGH entscheidend darauf an, ob eine völkerrechtliche Verpflichtung besteht. Das folgt bereits aus den Eigenheiten des Rechtshilfeverkehrs. Der Rechtshilfeverkehr ist traditionell in zwei Abschnitte eingeteilt: Die gerichtliche Zulässigkeits- und die politische Bewilligungsebene. Im vertragslosen Verfahren bleibt es der Bewilligungsbehörde unbenommen, die Auslieferung aus politischen Erwägungen zu verweigern. Das Gesetz selbst sieht im vertragslosen Rechtshilfeverkehr vor, eine Person nicht auszuliefern, obwohl die sonstigen Voraussetzungen der Auslieferung gem. §§ 3 ff. IRG vorliegen. Ob das ausländische Strafverfahren durch die Auslieferung der angeklagten Person unterstützt wird, steht somit im politischen Ermessen. Eine *gesetzeswidrige* Besserstellung⁵⁴ in Form der Bestrafungsverweigerung ist damit nicht gegeben. Anders ist der Fall im vertraglichen Rechtshilfeverkehr gelegen. Durch die völkerrechtliche Verpflichtung ist das Ermessen der Bewilligungsbehörde regelmäßig auf Null reduziert.⁵⁵ Rein politische Erwägungen können im vertraglichen Bereich die eingegangene Pflicht nicht negieren. Sollte dann die Auslieferung doch verhindert werden, träte eine gesetzeswidrige Verbesserung der Position der auszuliefernden Person ein, da der ersuchte Staat sich bereits im Vorfeld abstrakt zur Unterstützung des ausländischen Strafverfahrens verpflichtet hatte.

Für eine Überstellung an den IStGH lässt sich aus der BGH-Entscheidung Folgendes ableiten: Art. 86 Rom-Statut etabliert eine allgemeine völkerrechtliche Verpflichtung des Vertragsstaates, die durch Art. 89 I Rom-Statut konkretisiert wird.⁵⁶ Wie aus einer Gesamtschau mit Art. 86, 89 I, 93 III Rom-Statut hervorgeht, sind im vertikalen Verhältnis zum IStGH allgemeinpolitische Erwägungen bedeutungslos.⁵⁷ Zwar wurde in § 6 IStGH-G weiterhin die aus der horizontalen Rechtshilfe bekannte Differenzierung zwischen Zulässigkeit und Bewilligung beibehalten, doch soll die Bewilligungsbehörde lediglich bei Schwierigkeiten in der Vollstreckung des Rechtshilfeersuchens Konsultationen nach

⁵⁴ MüKo/StGB-Cramer, § 258 Rn. 23; NK/StGB-Altenhain, § 258 Rn. 54.

⁵⁵ Schierholt, in Schomburg/Lagodny IRG Kommentar, 6. Aufl. 2020, § 12 Rn. 1, 13.

⁵⁶ Meißner, Die Zusammenarbeit mit dem Internationalen Strafgerichtshof nach dem Römischen Statut, 2003, S. 39, 109.

⁵⁷ Keller in Ambos/König/Rackow (Hrsg.), Rechtshilfe in Strafsachen, 2. Aufl. 2020, 5. Hauptteil 3. Teil Rn. 73; Schomburg/Lagodny-Nemitz/Schomburg/Trautmann, Einführung IStGH-G Rn. 14.

Art. 97 Rom-Statut anstrengen.⁵⁸ Durch den nicht rechtlich, sondern vor allem diplomatisch geprägten Konsultationsmechanismus des Art. 97 Rom-Statut⁵⁹ wird zudem untermauert, dass politische Erwägungen keinesfalls einseitig zur Nichterfüllung des Ersuchens führen dürfen. Wird die Bewilligung des zuständigen Bundesjustizministeriums verweigert, weil beispielsweise der Bundeskanzler von seiner Richtlinienkompetenz Gebrauch macht, läge somit eine tatbestandliche Vereitelungshandlung vor.

Abweichend von der BGH-Entscheidung ist vorliegend vor allem auf eine mögliche, (rechtswidrige)⁶⁰ Weisung an den zuständigen Generalstaatsanwalt abzustellen. Durch diese Weisung wird aktiv darauf hingewirkt, dass die Überstellung nicht erfolgt. Wegen der Weisung handelt die deutsche Staatsgewalt entgegen ihrer völkerrechtlichen Verpflichtung. Das Resultat deckt sich dann wiederum mit dem der BGH-Entscheidung: Der Strafanspruch des verfolgenden Gerichts wird trotz vorher verpflichtend zugesagter Unterstützung wegen Abwesenheit der angeklagten Person im Verfahrensforum für geraume Zeit unmöglich gemacht.

IV. Zusammenfassung für die deutsche Ebene

Für die deutsche Rechtslage lässt sich festhalten, dass *de lege lata* eine Strafbarkeit gem. §§ 258, 258a StGB für politische Entscheidungsträger, die aktiv auf eine Überstellungsverhinderung hinwirken, ausscheidet. Dies ist jedoch nur deshalb der Fall, weil das Tatbestandsmerkmal der rechtswidrigen Tat mit der deutschen Rechtsordnung eng verwurzelt ist. Der Schutzzweck könnte auf die Strafrechtspflege von durch Deutschland anerkannte Straftribunale erweitert werden. Eine mögliche Vereitelungshandlung kommt ebenfalls in Betracht. Die für den Schutzzweck lediglich klarstellende Einführung eines § 258 VII StGB-E könnte zu einer Internationalisierung der rechtswidrigen Tat i.S.d. § 11 Nr. 5 StGB führen. Optiert der Gesetzgeber für eine internationale Erweiterung des § 258 StGB, dann müsste – um dem Willen des Gesetzgebers Genüge zu tun – eine für internationale Belange offene Auslegung der „rechtswidrigen Tat“ einhergehen. Dass *de lege ferenda* ein § 258 VII StGB-E

⁵⁸ Keller in Ambos/König/Rackow (Hrsg.), *Rechtshilfe in Strafsachen*, 2. Aufl. 2020, 5. Hauptteil 3. Teil Rn. 160.

⁵⁹ Prost *Journal of International Criminal Justice* 16 (2018), 363, 370.

⁶⁰ Vgl. Ambos, *Rechtsbruch mit Ansage*, abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/rechtsbruch-netanjahu-merz-festnahme-haftbefehl-rechtswidrig/>, zuletzt abgerufen am 8.10.2025.

geschaffen wird, ist allerdings aus politischen Gründen derzeit sehr unwahrscheinlich.

C. Die völkerstrafrechtliche Ebene – Art. 70 Rom-Statut

Mangels einer einschlägigen deutschen Regelung bleibt zu erörtern, ob auf völkerstrafrechtlicher Ebene mit Art. 70 Rom-Statut eine Vorschrift existiert, die eine verweigerte Überstellung sanktioniert.

I. Zuständigkeit des IStGH

Soweit bisher bekannt, wurde noch nie ein Art. 70-Verfahren gegen politische Entscheidungsträger⁶¹ wegen der Verweigerung einer Überstellung eingeleitet. Die Anwendbarkeit von Art. 70 Rom-Statut im Vorverfahren ist – trotz seiner systematischen Stellung im Abschnitt „Hauptverfahren“ – aufgrund des Anliegens eines möglichst umfassenden Rechtsgüterschutzes möglich.⁶² Die Zuständigkeit *ratione loci* ergibt sich bei Art. 70 Rom-Statut nicht aus Art. 12 Rom-Statut, der gem. Art. 70 II Rom-Statut i.V.m. Regel 163 II Rules of Procedure and Evidence (RPE) nicht anwendbar ist. Da mangels Anwesenheit der angeklagten Person nicht in das Hauptverfahren eingetreten werden und damit nicht die Beurteilung der individuellen strafrechtlichen Verantwortlichkeit erfolgen kann, wird das Gericht davon abgehalten, das Strafverfahren zu führen. Der IStGH ist folglich als Gericht, an dem die Rechtspflegebeeinträchtigung eintritt, zuständig, siehe Regel 163 I RPE i.V.m. Regel 162 II lit. e).

II. Die verweigerte Überstellung im Tatbestand des Art. 70 I Rom-Statut

Für den vorliegenden Fall kommt allein Art. 70 I lit. c) Rom-Statut in Betracht, dessen authentische englische Sprachfassung lautet:

„Corruptly influencing a witness, obstructing or interfering with the attendance or testimony of a witness, retaliating against a witness for giving testimony or destroying, tampering with or interfering with the collection of evidence.“

⁶¹ Vgl. *Caba*, Obstruction of Justice at the International Criminal Court, 2021, S. 499; s. Statement Chefankläger Khan, in dem er betonte Einschüchterungs- und Beeinflussungsversuche des Gerichts stärker nach Art. 70 Rom-Statut zu verfolgen, abrufbar unter: <https://www.icc-cpi.int/news/statement-icc-prosecutor-karim-aa-khan-kc-applications-arrest-warrants-situation-state>, zuletzt abgerufen am 8.10.2025.

⁶² *Piragoff*, in Rome Statute of the International Criminal Court, 4. Aufl. 2022, Art. 70 Rome Statute Rn. 6.

Bereits der Wortlaut scheint einer Subsumtion des Angeklagten unter „obstructing with the attendance of a *witness*“⁶³ eine Absage zu erteilen. Im Fall Bemba entschied die Rechtsmittelkammer allerdings, dass der Zeugenbegriff des Art. 70 I lit. c) Rom-Statut weiter zu fassen sei als der des Buchstaben a) und deshalb

„anyone who knows or is believed to know something of relevance to the judicial proceedings“⁶⁴

als Zeuge i.S.d. Art. 70 I lit. c) Rom-Statut zu sehen sei. Unter diese sehr breite Definition ließe sich durchaus der Angeklagte subsumieren. Allerdings muss ein Zeuge gem. Art. 69 I Rom-Statut immer unter Eid stehen. Art. 67 I lit. h) Rom-Statut ermöglicht dem Angeklagten vor allem, ein „unsworn statement“ abzugeben. Zudem fehlt im Rom-Statut und den RPE eine Regel 85 lit. c) ICTY-RPE nachgebildete Vorschrift, wonach klar gestellt wird, dass der Angeklagte als Zeuge ein Statement abgibt.⁶⁵ Die im Rom-Statut angelegte Differenzierung zwischen Zeugen und dem Angeklagten kann zudem, an Art. 67 I lit. e) Rom-Statut „the witnesses against him or her“ (der angeklagten Person, Anm. d. Verf.) und Art. 67 I lit. h) Rom-Statut „make an unsworn oral or written statement in his or her defence“ festgemacht werden.

Die Rechtsmittelkammer in Bemba schränkte die sehr weite Definition sofort wieder ein, indem sie festhielt, dass sie so auch den Begriff des „witness“ in Art. 54 III lit. b) und Art. 68 I Rom-Statut verstehe.⁶⁶ In Gesamtschau dieser beiden Vorschriften lässt sich ableiten, dass der Angeklagte jedenfalls im eigenen Verfahren kein Zeuge sein kann. Somit ist die Verhinderung des Erscheinens des Angeklagten nicht gem. Art. 70 I lit. c) Rom-Statut tatbestandsmäßig.

Der Vollständigkeit halber sei hier zudem erwähnt, dass basierend auf der Historie der Norm die andere denkbare Handlungsalternative „collection of evidence“ so zu verstehen ist, dass damit sonstige, nicht-zeugenschaftliche Beweismittel gemeint sind.⁶⁷ Diese Deutung findet eine Stütze im Wortlaut des Art. 70 I lit. c) Rom-Statut: In den zuvor

⁶³ Herv. d. Verf.

⁶⁴ IStGH Ankläger v. Bemba/Kilolo et al., AC, Entsch. v. 8.3.2018, ICC-01/05-01/13-2275-Red, Rn. 720.

⁶⁵ Kreß in Fischer/Kreß/Lüder (Hrsg.), International and National Prosecution of Crimes under International Law, 2001, 322.

⁶⁶ IStGH Ankläger v. Bemba/Kilolo et al., AC, Entsch. v. 8.3.2018, ICC-01/05-01/13-2275-Red, Rn. 720.

⁶⁷ Piragoff, in Rome Statute of the International Criminal Court, 4. Aufl. 2022, Art. 70 Rome Statute Rn. 20; Caba, Obstruction of Justice at the International Criminal Court, 2021, S. 549 ff.

beschriebenen Tathandlungen wird ausschließlich der Zeuge adressiert. Sollte von der letzten Tathandlung der Zeuge erfasst sein, ist nicht ersichtlich, wieso der Wortlaut dann nicht vom Zeugen, sondern nur pauschal von Beweismittel, spricht. Zudem ist „destroying, tampering with or interfering with the collection of evidence“ als letzte Handlung in Buchstabe c) gelistet, weshalb systematisch davon ausgegangen werden kann, dass dieser Handlungsalternative eine Auffangfunktion für sonstige Beweismittel zukommt. Wenn jedoch bereits der Zeuge nicht von der letzten Handlungsalternative erfasst ist, dann erst recht nicht der Angeklagte.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Verweigerung der Überstellung einer Person, gegen die ein IStGH-Haftbefehl ergangen ist, keine Strafbarkeit der nationalen Entscheidungsträger gem. Art. 70 I Rom-Statut begründet.

D. Resümee

Der Beitrag untersuchte, ob sich politische Entscheidungsträger auf Bundes- oder Landesebene, die aktiv darauf hinwirken, eine Überstellung einer im Inland befindlichen Person an den IStGH zu vereiteln, strafbar machen. Auf nationaler Ebene steht dem vor allem das Merkmal der rechtswidrigen Tat entgegen. Der Schutzzweck könnte methodisch im Hinblick auf Art. 24 I GG und der allgemeinen völkerrechtsfreundlichen Ausrichtung der deutschen Rechtsordnung zwar auf anerkannte internationale Straftribunale erweitert werden, eine Internationalisierung der Strafvereitelung scheitert aber an der engen Verwurzelung des § 258 I StGB in rein nationalen Strafnormen. Auf völkerstrafrechtlicher Ebene wäre der IStGH zwar zuständig, jedoch erfüllt eine Behinderung der Überstellung keinen Tatbestand des Art. 70 Rom-Statut. Somit ist zu konstatieren, dass de lege lata keine strafrechtlichen Konsequenzen drohen.

Dessen ungeachtet bleibt die Gefahr, dass die politischen Entscheidungsträger mit ihrem gesetzeswidrigen Handeln eine handfeste Justizkrise auslösen könnten, sollte die Exekutive wie in Italien⁶⁸ in das judikative Überstellungsverfahren intervenieren. Die Erbschuld Deutschlands

⁶⁸ ECCHR v. 31.1.2025, abrufbar unter: <https://www.ecchr.eu/pressemitteilung/italien-vereitelt-festnahme-eines-mutmasslichen-kriegsverbrechers/>, zuletzt abgerufen am 8.10.2025.

gebietet, der Straflosigkeit von Völkerrechtsverbrechen entgegenzuwirken – egal wo, wann und von wem diese Verbrechen begangen werden.