**Ukrainische Verfolgung völkerrechtlicher Verbrechen. Fair, unabhängig und unparteilich?**

Angesichts der weitverbreiteten Euphorie über den bewundernswerten Verteidigungskampf der ukrainischen Streitkräfte gegen den russischen Angriffskrieg gerät leicht in Vergessenheit, dass die Ukraine noch bis vor wenigen Monaten als rechtstaatlicher Problemfall gegolten hat. Nicht nur wurde der von Präsident Selenskyj versprochene Kampf gegen die Korruption als unzureichend betrachtet, sondern es wurden auch klassische rechtsstaatliche Defizite, nicht zuletzt die [Unabhängigkeit der Justiz betreffend](https://www.coe.int/de/web/portal/-/ukraine-venice-commission-recommendations-on-ethics-council-draft-legislation), beklagt. Es ist kaum zu erwarten, dass diese Probleme – gleichsam über Nacht – mit der russischen Invasion vom 24. Februar verschwunden sind. Das hierzulande verbreitete Lob zu dem jüngsten [Kriegsverbrecherverfahren gegen einen russischen Soldaten](https://www.bbc.com/news/world-europe-61496428), mitunter sogar verbunden mit Lobgesängen auf den ukrainischen Rechtsstaat, sollte deshalb zumindest zu kritischen Nachfragen Anlass geben. Auch Zweifeln an der Unparteilichkeit ukrainischer Ermittlungen wegen völkerrechtlicher Verbrechen ist unvoreingenommen nachzugehen.

Das Verfahren gegen den Panzerfahrer Vadim Shishimarin wirft einige Fragen auf. So ist etwa unklar, wie es zu seinem Geständnis gekommen ist. Wir wissen nichts über das Ermittlungsverfahren, insbesondere gegenüber wem und zu welchem Zeitpunkt dieses Geständnis abgegeben wurde. Wir wissen auch nicht, ob auf Shishimarin Druck ausgeübt wurde. Ebenso wenig ob sein Verteidiger, der in der Ukraine als Anwalt des ehemaligen Präsidenten Janukowytsch bekannt ist, bei diesem Geständnis anwesend war. Allerdings wissen wir, dass Shishimarin auf Befehl gehandelt hat, es ist aber unklar, wie dieser Befehl genau gelautet hat und warum er ergangen ist. Sollte durch die Tötung des Zivilisten der Diebstahl eines Kraftfahrzeugs durch den Täter und seine Kameraden verdeckt werden? Oder bestand die Befürchtung, dass das Opfer den Standort der russischen Soldaten bekannt geben würde und diese dadurch zu einem leichten Ziel ukrainische Militärs geworden wären? In diesem Fall wäre die offensichtliche Rechtswidrigkeit des erteilten Befehls und damit die Verneinung seiner strafbarkeitsausschließenden Wirkung nicht so eindeutig. Auch nach dem [ukrainischem Strafgesetzbuch](https://www.legal-tools.org/doc/72593c/pdf/), das eine differenzierte Regelung zum Handeln auf Befehl vorsieht (Art. 41), kommt es entscheidend auf die offensichtliche Rechtswidrigkeit des Befehls an. Sollte man eine solche annehmen, käme immer noch ein möglicherweise entschuldigender Irrtum des Soldaten über die Rechtmäßigkeit des Befehls in Betracht.

Besonders auffällig ist die hohe, lebenslange Strafe für Shishimarin. Die Verurteilung beruht auf den im ukrainischen Strafgesetzbuch erfassten Kriegsverbrechen der (vorsätzlichen) Tötung von Zivilisten, das mit einer Freiheitsstrafe von 10-15 Jahren oder lebenslang bestraft werden kann (Art. 438 Abs. 2 ukrStGB). Anders als in § 8 Abs. 1 Nr. 1 [VStGB](https://www.gesetze-im-internet.de/vstgb/) ist hier also die lebenslange Freiheitsstrafe nicht als Punktstrafe vorgesehen, weshalb ihre Verhängung aus mehreren Gründen überrascht. Zunächst einmal geht es nur um die Tötung *eines* Zivilisten, die zudem nicht durch weitere strafschärfende Merkmale gekennzeichnet ist. Im Rahmen der Kriegsverbrechen der Tötung von Zivilpersonen handelt es sich also – entgegen § 8 Abs. 1 Nr. 1 VStGB – um eine im unteren Schwerebereich anzusiedelnde Tat, weshalb man im Ausgangspunkt von der Mindeststrafe von 10 Jahren oder doch jedenfalls von der zeitlichen Freiheitsstrafe von 10-15 Jahren ausgehen sollte. Ferner handelt es sich bei Shishimarin um einen jungen 21-jährigen Ersttäter, in sozial schwierigen Verhältnissen in Sibirien aufgewachsen, der sich zudem freiwillig gestellt, mittels seines Geständnisses kooperiert, auf Befehl gehandelt und auch Reue gezeigt hat. Auch wenn das Gericht an der Ernsthaftigkeit der Reue gezweifelt, handelt es sich bei all diesen Faktoren um Umstände, die nach ukrainischem Strafrecht strafmildernd zu berücksichtigen sind (Art. 66 ukrStGB). Strafschärfungsgründe (Art. 67) liegen demgegenüber ersichtlich nicht vor. Die lebenslange Freiheitsstrafe erscheint nach alldem unverhältnismäßig, wobei erschwerend hinzukommt, dass in der Ukraine keine Möglichkeit einer Strafrestaussetzung zur Bewährung (iSv § 57a StGB) existiert. Es besteht lediglich die Möglichkeit – auf Antrag nach frühestens 20 Jahren (Art. 151 Abs. 7 Strafvollstreckungsgesetz) – einer Strafmaßreduzierung auf mindestens 25 Jahre im Wege einer präsidentiellen Begnadigung (Art. 106 Nr. 27 Verf. i.V.m. Art. 87 ukrStGB). Doch ist das ukrainische Begnadigungsregime weder am Gedanken der Rehabilitation ausgerichtet noch wird es überhaupt transparent und effektiv angewendet, weshalb der [Europäische Gerichtshof für Menschenrechte](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-191703%22]}) noch im Jahre 2019 in der (nicht aussetzbaren) lebenslangen Freiheitsstrafe einen Verstoß gegen das Folterverbot (Art. 3 [EMRK](https://www.echr.coe.int/documents/convention_deu.pdf)) gesehen hat (para. 169 ff.).

Gleichsam als Kehrseite des Shishimarin-Verfahrens und zukünftiger Verfahren wegen russischer Verbrechen, stellt sich die Frage, ob die ukrainischen Behörden mit gleichem Nachdruck mögliche ukrainische Verbrechen (dazu etwa [UN-Menschenrechtsrat](https://www.ohchr.org/sites/default/files/2022-03/HRMMU_Update_2022-03-26_EN.pdf), para. 41, 46 ff.) verfolgen. Daran bestehen begründete Zweifel. Auffällig ist zunächst, dass die [ukrainische Generalstaatsanwältin Iryna Venediktova](https://www.washingtonpost.com/washington-post-live/2022/05/23/transcript-world-stage-ukraine-with-ukraine-prosecutor-general-iryna-venediktova/) zwar angibt, dass auch ukrainische Taten ermittelt würden, dies zugleich aber auf die Nachkriegszeit verschieben will. In der Praxis beschäftigt sich ihre Behörde ausschließlich mit russischen Verbrechen, darunter sogar dem Grenzübertritt russischer Soldaten (ebd., [para. 49](https://www.ohchr.org/sites/default/files/2022-03/HRMMU_Update_2022-03-26_EN.pdf)), der aber als Teil der normalen Kombattantenaktivität gar kein Kriegsverbrechen darstellt. Ferner gibt zu denken, dass der kürzlich [zwischen der Ukraine, Polen und Litauen eingerichteten gemeinsamen Ermittlungsgruppe](https://www.eurojust.europa.eu/news/icc-participates-joint-investigation-team-supported-eurojust-alleged-core-international-crimes) („joint investigation team“, JIT) zunächst keine weiteren EU-Mitgliedstaaten beigetreten sind. Zwar haben sich am 31. Mai auch [Estland, Lettland und die Slowakei angeschlossen](https://www.eurojust.europa.eu/news/estonia-latvia-and-slovakia-become-members-joint-investigation-team-alleged-core-international), doch fehlen nach wie vor wichtige Mitgliedstaaten, die intensiv zur Ukraine ermitteln, etwa Deutschland, Frankreich und die Niederlande. Vor allem aber ist mit der Ukraine ein Nicht-EU Staat das führende Mitglied dieses JIT. Zwar ist eine solche Erweiterung auf Nicht-Mitgliedstaaten per gesonderter Vereinbarung möglich (vgl. Art. 13 Abs. 12 [EU-Rechtshilfeübereinkommen 2000](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=celex%3A42000A0712%2801%29)), doch ist es kaum mit dem Sinn und Zweck eines JIT – eines zur Verfolgung grenzüberschreitender Kriminalität im EU-Raum geschaffenen Ermittlungsinstruments – vereinbar, es zur Ermittlung von Straftaten auf dem Gebiet einer Konfliktpartei einzusetzen und zudem dieser Konfliktpartei eine solche prominente Rolle einzuräumen. Darin liegt die Gefahr einer einseitigen Ausrichtung der Ermittlungen, zumal nicht zu erwarten ist, dass die aktuellen JIT-Mitglieder den ukrainischen Fokus auf russische Taten kompensieren werden. Diese Bedenken könnten eventuell durch eine zumindest auszugsweise Veröffentlichung des JIT ausgeräumt werden, doch wird dieses stattdessen selbst gegenüber Botschaften von EU-Mitgliedsstaaten in Den Haag geheim gehalten. Was gibt es hier zu verbergen?

Vor diesem Hintergrund ist es wenig verwunderlich, dass sich die Anklagebehörde des internationalen Strafgerichtshofs (IStGH) diesem JIT nicht als Mitglied („member“), sondern nur als Beteiligter („participant“) angeschlossen hat, ist sie doch dazu verpflichtet, die Taten aller Konfliktparteien unabhängig und unparteilich zu untersuchen. Wenig vertrauensfördernd ist insoweit auch, dass die Ukraine bis heute nicht dem IStGH-Statut beigetreten ist und insoweit von Bedenken vor allem ukrainischer Generäle berichtet wird, die sich und ihre Soldaten einer Verfolgung durch den IStGH nicht aussetzen wollen. Diese Ansicht ist zwar irrig, weil der IStGH schon jetzt – aufgrund entsprechender Zuständigkeitserklärungen der Ukraine – für alle auf ukrainischem Gebiet begangenen Statutsverbrechen zuständig ist, doch sie bestätigt die Vermutung, dass die Ukraine nur russischen Verbrechen verfolgt sehen will. Dies ergibt sich schließlich auch aus dem Entwurf eines (erst jetzt vorgelegten) ukrainischen IStGH-Zusammenarbeitsgesetzes, in dessen Anhang nur auf russische Verbrechen Bezug genommen wird. Es soll bei Präsident Selenskyj zur Unterschrift liegen.

Die hier aufgeworfenen Fragen ändern natürlich nichts an dem ukrainischen Recht auf Selbstverteidigung und dem Recht von Drittstaaten, sie darin im Rahmen kollektiver Selbstverteidigung zu unterstützen (Art. 51 UN-Satzung). Doch müssen westliche Staatenvertreter die Ukraine an ihre völkerrechtliche Verpflichtung zur Verfolgung auch der von ihren Staatsangehörigen und ausländischen Kämpfern begangenen Verbrechen immer wieder und mit Nachdruck erinnern. Denn sollte sich herausstellen, dass sich die ukrainischen Ermittlungen nur einseitig auf mögliche russische Taten und Täter richten, so hat nicht nur die Ukraine selbst sondern auch der sie unterstützende Westen ein Glaubwürdigkeitsproblem. Mehr noch: Sollten ukrainische Kombattanten tatsächlich völkerrechtliche Verbrechen begehen und dabei westliche Waffen verwenden, so kann der Westen dies nicht ignorieren. Er müsste seine militärische Unterstützung überdenken, um nicht selbst in eine völkerrechtliche Haftung wegen Beihilfe zu geraten.