

Der Goldstone-Bericht zum Gaza-Krieg 2008/2009 aus Sicht des Völkerrechts

Christian J. Tams

Der Goldstone-Bericht zum Gaza-Krieg des Jahres 2008/2009 hat schon vor seinem Erscheinen für Kontroversen gesorgt. Israel und andere Staaten haben die von den UN eingesetzte Untersuchungskommission als einseitig kritisiert und es abgelehnt, mit ihr zusammenzuarbeiten. Der Bericht hat daher die internationale Auseinandersetzung eher polarisiert als zur Schlichtung beigetragen. Dennoch ist er von erheblicher Bedeutung. Die Untersuchungskommission hat – auch ohne Israels Mitwirkung – viele Teilaspekte des Gaza-Krieges rekonstruiert und am Maßstab des Völkerrechts gemessen. In ihrer Auslegung völkerrechtlicher Normen war sie progressiv, aber insgesamt keinesfalls einseitig. Der Goldstone-Bericht gibt somit wichtige Impulse zur Fortentwicklung des Völkerrechts.

Jedes Jahr veröffentlichen die Vereinten Nationen Hunderte von Berichten. Die meisten davon werden kaum wahrgenommen. Ganz anders der Bericht der ›UN Fact-Finding Mission on the Gaza Conflict‹ vom 15. September 2009, nach dem Kommissionsvorsitzenden ›Goldstone-Bericht‹ genannt; dieser ist in aller Munde. An seiner Prägnanz kann dies kaum liegen, denn leichte Lektüre ist er nicht – auf fast 600 Seiten gibt die Kommission ihre Ergebnisse wieder.¹ Es ist wohl nur aus dem Zusammenspiel dreier Faktoren zu erklären: Erstens dem großen Interesse am Gaza-Krieg des Winters 2008/2009; zweitens der Person des Kommissionsvorsitzenden; und drittens der heftigen Diskussion über die Bedeutung des Berichts. Die Intensität der Auseinandersetzung wird aus Stellungnahmen der israelischen Regierung erkennbar, die weit über das normale Maß an UN-Kritik hinausgehen: So rechnete Ministerpräsident Benjamin Netanjahu die ›Goldstone-Gefahr‹ zu den Hauptbedrohungen seines Landes,² während UN-Gremien den Bericht in umstrittenen Resolutionen guthießen.³

Im Mittelpunkt der Kontroverse steht der Vorwurf der Einseitigkeit: die Behauptung, die Untersuchung sei von vornherein darauf angelegt gewesen, Israel zu verurteilen. Diese macht sich vor allem an den Rahmenbedingungen der Untersuchung fest, die nach Ansicht von Kritikern eine unparteiliche Bewertung unmöglich machten. Dieser Kritik ist zunächst nachzugehen, bevor die völkerrechtlich wichtigen Aussagen des Berichts bewertet werden.

Hintergrund: Der Vorwurf der Einseitigkeit

Grundlage des Goldstone-Berichts ist die ›Operation Cast Lead‹ (Operation gegossenes Blei), mit der Israel die Stellung der Hamas im Gaza-Streifen schwächen wollte. Diese Militäroperation warf eine Fülle rechtlicher Fragen auf:⁴ Konnte sich Israel auf das Selbstverteidigungsrecht stützen? Ist es im Gaza-Streifen ›Besatzungsmacht‹ im Sinne des Völkerrechts? Hat es im Zuge der Operation gegen Völkerrecht verstoßen? Im Januar 2009 griff der UN-Menschenrechtsrat diese Fragen auf: Mit Resolution S-9/1 beschloss er, eine unabhängige und unparteiliche Untersuchungskommission einzusetzen. Diese sollte die Operation nicht umfassend untersuchen, vor allem die Frage des Selbstverteidigungsrechts blieb ausgespart. Dennoch war ihr Mandat umfangreich: Zu untersuchen war, ob Israel internationale Menschenrechte und/oder das humanitäre Völkerrecht verletzt hat. Wie die englische Bezeichnung ›Fact-Finding Mission‹ deutlich macht, erforderte das eine Untersuchung des Sachverhalts. Anders als im Rahmen idealtypischer Untersuchungskommissionen des traditionellen Völkerrechts⁵ war die Kommission aber darauf keinesfalls beschränkt; vielmehr musste sie das anwendbare Recht auslegen und anwenden. Dass sie dies tatsächlich unvoreingenommen tun könne, wurde von Beginn an bezweifelt. Streit über die vermeintliche Einseitigkeit von UN-Stellungnahmen zum Nahost-Konflikt ist nichts Ungewöhnliches. Im Fall des Goldstone-Berichts aber überschattet die Legitimitätsdebatte bis heute die inhaltliche Auseinandersetzung. Die is-



Prof. Dr. Christian J. Tams, geb. 1973, ist Professor an der Juristischen Fakultät der Universität Glasgow.

¹ Report of the United Nations Fact-Finding Mission on the Gaza Conflict, UN Doc. A/HRC/12/48 v. 25.9.2009 (im Folgenden Goldstone-Bericht genannt), <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/12session/A-HRC-12-48.pdf>; Deutsche Übersetzung vgl. Abraham Melzer (Hrsg.), Bericht der Untersuchungskommission der Vereinten Nationen über den Gaza-Konflikt, Neu Isenburg 2010.

² Vgl. PM: Israel Faces the Goldstone Threat, The Jerusalem Post, 23.12.2009, <http://www.jpost.com/Home/Article.aspx?id=164050>

³ UN Doc. A/HRC/RES/S-12/1 v. 16.10.2009; A/RES/64/10 v. 5.11.2009.

⁴ Vgl. Alexander Schwarz, Der Gaza-Krieg 2008/09 im Lichte des Völkerrechts, Humanitäres Völkerrecht, 1/2010, S. 21–31; George E. Bisharat, Israel's Invasion of Gaza in International Law, Denver Journal of International Law and Policy, 38. Jg., 1/2010, S. 41–114.

⁵ Vgl. z.B. die Artikel 9–36 des Haager Abkommens von 1907, Reichsgesetzblatt, RGBl. 1907, S. 5.

Der Gaza-Krieg 2008/2009

Der Krieg zwischen Israel und der im Gaza-Streifen regierenden Hamas begann am 27. Dezember 2008 und endete nach 22 Tagen mit einer fragilen Waffenruhe am 18. Januar 2009.

Zur Rechtfertigung seiner Militäroffensive wies Israel darauf hin, dass die Hamas seit Jahren israelische Städte mit Kassam- und Katjuscha-Raketen angreife. Die politischen Institutionen und Behörden im Gaza-Streifen seien zudem ein Teil der »terroristischen Infrastruktur von Hamas«, die es laut Israel zu zerstören galt.

Bei den Kampfhandlungen wurden auf palästinensischer Seite etwa 1300 Menschen getötet. Mehr als die Hälfte von ihnen waren Zivilisten. 5500 Palästinenser wurden verletzt und mehr als 20 000 private und öffentliche Häuser und Einrichtungen zerstört. Auf israelischer Seite waren in Folge der Kampfhandlungen und des Beschusses israelischer Städte mit Raketen 13 Tote zu beklagen, darunter drei Zivilisten.

Quellen: Abraham Melzer (Hrsg.), Bericht der Untersuchungskommission der Vereinten Nationen über den Gaza-Konflikt, Neu Isenburg 2010; Nach dem Gaza-Krieg – der israelisch-palästinensische Konflikt in einer Sackgasse oder neue Perspektiven für eine politische Lösung?, Friedrich-Ebert-Stiftung, 2009, <http://library.fes.de/pdf-files/iez/06105.pdf>; Israel/Gaza Operation »Cast Lead«: News Control as Military Objective, Ärzte ohne Grenzen, http://www.rsf.org/IMG/pdf/Rapport_Gaza_janvier_2009_GB-2-2.pdf

Eine vom Menschenrechtsrat eingesetzte Kommission musste mit dem Vorwurf der Voreingenommenheit leben.

raelische UN-Botschafterin Gabriela Shalev etwa bezeichnete die Kommission als »politisiertes Gremium mit vorgefertigten Schlussfolgerungen«. ⁶ Zum Teil mag dies taktisch motiviert gewesen sein. Ignoriert werden darf die Kritik jedoch nicht, da ihr echte Probleme zugrunde liegen. Dass eine vom Menschenrechtsrat eingesetzte Kommission zum Gaza-Krieg für unparteiisch erachtet würde, war dabei von vornherein nicht zu erwarten. Zu polarisiert war die Debatte über den Krieg, zu groß die Vorbehalte Israels gegenüber dem Menschenrechtsrat, der seit seiner Gründung immer wieder selektiv Israel kritisiert hat. Resolution S-9/1 bestätigte diese Vorbehalte, denn sie gestaltete das Mandat der Kommission einseitig aus: Nur Israels Verhalten sollte untersucht werden, nicht das palästinensischer Gruppen. Eine vom Menschenrechtsrat eingesetzte Kommission musste mit dem Vorwurf der Voreingenommenheit leben. ⁷ Die Goldstone-Kommission ⁸ war sich dieser Gefahr bewusst und bemühte sich anfangs sehr, Israel zur Kooperation zu bewegen. Richard Goldstone erklärte, er werde die Kommission nur leiten, wenn sie auch Völkerrechtsverstöße palästinensischer Gruppen in den Blick nehmen könne. Diese Mandatserweiterung wurde nie schriftlich festgehalten, in der Sache aber akzeptiert. ⁹ Nichtsdestotrotz entschied sich die israelische Regierung, nicht mit der Kommission zusammenzuarbeiten. Dadurch sandte sie einerseits ein klares Signal, beraubte sich aber andererseits der Möglichkeit, ihre Version der Ereignisse darzulegen. Die Kommission ihrerseits ließ es am nötigen Fingerspitzengefühl vermissen, als sie Vorwürfe, ihr Mitglied Christine Chinkin sei befangen, deutlich zurückwies. Chinkin hatte während des Gaza-Krieges einen offe-

nen Brief unterzeichnet, in dem Israel »*prima facie* Kriegsverbrechen« vorgeworfen wurden. ¹⁰ Nach Ansicht der Kommission war dies hinnehmbar, denn der Brief hatte vor allem zur Selbstverteidigung Stellung genommen (die ja außerhalb ihres Mandats lag). Diese Unterscheidung war wohl etwas zu spitzfindig und hat daher zu Recht viel Kritik erfahren. ¹¹ Somit war die Tätigkeit der Goldstone-Kommission von Beginn an belastet. Dass der Bericht eine schlichtende Funktion erfüllen könnte, war daher nahezu ausgeschlossen. Auch war klar, dass die Kommission den Sachverhalt ohne Israels Mitwirkung nicht umfassend würde ermitteln können. Doch machte dies ihren Bericht nicht wertlos. Als Dokumentation geht er weit über vorherige Bemühungen, den Gaza-Krieg zu rekonstruieren, hinaus. So interviewte die Kommission knapp 200 Zeugen, hielt öffentliche Anhörungen ab und bezog Berichte von nichtstaatlichen Organisationen, von internationalen Organisationen und von Drittstaaten ein. ¹² Auch die Aussagen palästinensischer Quellen würdigte sie durchaus kritisch. Insgesamt wird man ihr daher nicht absprechen können, sich um eine objektive Tatsachenermittlung bemüht zu haben. ¹³ Unabhängig davon kommt dem Bericht aber auch insofern Bedeutung zu, als dass er den Gaza-Krieg völkerrechtlich bewertet. Auf beide Aspekte – Dokumentation und die rechtliche Bedeutung – ist abschließend zurückzukommen.

Die völkerrechtlichen Kernaussagen

Zuvor jedoch sind die rechtlichen Kernaussagen des Berichts zu würdigen. Dabei muss erneut hervorgehoben werden, wie irreführend die englischsprachige Bezeichnung der Kommission als »Fact-Finding Mission« ist: Ihr Bericht ist mehr als eine Tatsachenermittlung; in weiten Passagen liest er sich wie ein Urteil. Aufgrund der Weite des Mandats musste dieses umfassend ausfallen, und so dienen die nachfolgenden Ausführungen vor allem als »Wegweiser« durch den Bericht. Fünf seiner Aussagen erscheinen bedeutsam.

1. Umfassende Anwendbarkeit völkerrechtlicher Normen

Weichen stellt der Bericht mit seinen Aussagen zum anwendbaren Recht. Hierbei geht es wesentlich um drei Fragen: Welchen Status hat der Gaza-Streifen – ist er von Israel besetztes Gebiet? Ist die israelische Armee außerhalb des eigenen Staatsgebiets an die Einhaltung der internationalen Menschenrechte gebunden? Und schließlich: In welchem Umfang gelten Regelungen internationaler Verträge zugleich als Völkergewohnheitsrecht und binden Israel und palästinensische Gruppen?

Ist der Gaza-Streifen von Israel besetztes Gebiet?

Die Kommission sieht den Gaza-Streifen als von Israel besetztes Gebiet an. ¹⁴ Dies hat zur Folge, dass die

Regeln über kriegerische Besetzung (niedergelegt vor allem im IV. Genfer Abkommen) Anwendung finden. Sie räumen Israel weitgehende Befugnisse ein, erlegen ihm aber zugleich Pflichten auf.¹⁵ Dass der Gaza-Streifen besetztes Gebiet ist, wurde bis zum Jahr 2005 außerhalb Israels nicht ernsthaft bestritten.¹⁶ Der israelische Truppenabzug in jenem Jahr jedoch ließ die Frage aufkommen, denn ein Gebiet gilt nur dann als besetzt, »wenn es sich tatsächlich in der Gewalt einer feindlichen Armee befindet.«¹⁷ Nach Ansicht der Kommission änderte der Abzug nichts an der »tatsächlichen Kontrolle« Israels. Israel habe sich weitgehende Zuständigkeiten vorbehalten, etwa die Kontrolle des Luft- und Seeraums. Vor allem jedoch blieb es in der Lage, den Gaza-Streifen jederzeit wieder umfassend zu kontrollieren. Diese »potenzielle Kontrolle« sieht die Kommission als ausreichend an.¹⁸ Dem liegt ein flexibles Verständnis des Konzepts der kriegerischen Besetzung zugrunde, das die vagen Vorgaben des traditionellen Völkerrechts fortentwickelt.

Anwendbarkeit internationaler Menschenrechte

Mittelbar beeinflusst dies auch die Feststellungen zur Anwendbarkeit internationaler Menschenrechte. Ob Menschenrechte staatliche Organe binden, wenn sie außerhalb des Staatsgebiets tätig werden, ist eine der »immergrünen« Fragen des Völkerrechts.¹⁹ Einige Verträge enthalten ausdrückliche Klauseln zur territorialen Reichweite; doch erklärt die Praxis zunehmend – wenig nuanciert – Staaten immer dann für gebunden, wenn sie ein Gebiet dauerhaft kontrollieren. Dies löst keinesfalls alle Einzelfälle – reicht etwa ein Luftschlag? Das Institut der kriegerischen Besetzung aber gilt als Idealtypus der verfestigten Kontrolle. Wird eine militärische Präsenz als »kriegerische Besetzung« eingeordnet, ist es daher nur noch ein kleiner Schritt zur extraterritorialen Anwendung von Menschenrechten. Diesen vollzog die Kommission ohne Schwierigkeiten und maß Israels Verhalten somit auch an internationalen Menschenrechten.²⁰ Diese Feststellung liegt durchaus im Trend: Humanitäres Völkerrecht und Menschenrechte werden zunehmend nebeneinander angewendet; die Zeit kategorischer Abgrenzung ist vorbei. Allerdings bleibt die Kommission in anderer Hinsicht erstaunlich vage: Sie lässt offen, ob es sich beim Gaza-Konflikt um einen internationalen oder nichtinternationalen bewaffneten Konflikt handelt und begnügt sich mit der Feststellung, dass Regeln zum Schutz der Zivilbevölkerung in der Sache ohnehin gälten.²¹ Dadurch umgeht sie eine der schwierigsten Rechtsfragen des Konflikts;²² zugleich treibt sie den Trend zur Nivellierung differenzierter Rechtsstandards auf die Spitze. Und so bleibt insgesamt der Eindruck eines rechtlichen »Allerleis«: Menschenrechte gelten neben humanitärem Völkerrecht; dessen zentrale Unterscheidungen greifen nicht mehr; und Vertragsnormen gelten fast automatisch als Gewohnheits-

recht. Dogmatisch ist das wenig erbaulich, doch liegt es, wie gesagt, im Trend. Die Kommission folgt diesem und verstärkt ihn.

Rechtsbindung palästinensischer Gruppen

Während die bisher wiedergegebenen Aussagen vor allem Verpflichtungen Israels beeinflussen, betrifft die kontroverseste Aussage der Kommission die Rechtsbindung palästinensischer Gruppen. Ohne große Diskussion stellt die Kommission fest, dass nach geltendem Völkerrecht auch nichtstaatliche Akteure wie etwa die Hamas an internationale Menschenrechte ge-

Ein flexibles Verständnis des Konzepts der kriegerischen Besetzung entwickelt die vagen Vorgaben des traditionellen Völkerrechts fort.

6 Vgl. Shlomo Shamir, Israel's UN Ambassador: Goldstone Report Was Born of Hate, Executed in Sin, Haaretz, 4.11.2009, <http://www.haaretz.com/news/israel-5-un-ambassador-goldstone-report-was-born-of-hate-executed-in-sin-1.4766>

7 Dinah PoKempner spricht pointiert von der »Erbsünde-Argumentation«: Valuing the Goldstone Report, *Global Governance*, 16. Jg., 2/2010, S. 144–159, hier S. 146. Zu ihren verschiedenen Varianten vgl. Initial Response to the Goldstone Report, Israeli Ministry for Foreign Affairs, <http://www.mfa.gov.il/NR/rdonlyres/FC985702-61C4-41C98B72-E3876FEFoACA/o/GoldstoneReportInitialResponse240909.pdf>

8 Die Mitglieder der Kommission waren neben dem Vorsitzenden Richard Goldstone (Südafrika), Christine Chinkin (Großbritannien), Hina Jilani (Pakistan) und Colonel Desmond Travers (Irland).

9 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 151–155.

10 Israel's Bombardment of Gaza Is Not Self-Defence – It's a War Crime, *Sunday Times*, 11.1.2009, <http://www.timesonline.co.uk/tol/comment/letters/articles5488380.ece>

11 Vgl. PoKempner, a.a.O. (Anm. 7), S. 147; Nigel S. Rodley, Assessing the Goldstone Report, *Global Governance*, 16. Jg., 2/2010, S. 191–202, hier S. 192f.

12 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 156–165.

13 So auch Rodley, a.a.O. (Anm. 11), S. 200, PoKempner, a.a.O. (Anm. 7), S. 154.

14 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 270–285.

15 Eyal Benvenisti, Belligerent Occupation, in: Max Planck Encyclopedia of Public International Law, über: <http://www.mpepil.com>

16 Vgl. Yuval Shany, Binary Law Meets Complex Reality, *Israeli Law Review*, 41. Jg., 1/2008, S. 68–86.

17 Artikel 42 der Haager Landkriegsordnung von 1907, Reichsgesetzblatt, 1910, Nr. 2, S. 132.

18 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 278f.

19 Vgl. Andreas Zimmermann, Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: The Case of Israel and the Palestinian Territories Revisited, in: Isabelle Buffard et al. (Hrsg.), *Festschrift für Gerhard Hafner*, Leiden/Boston 2008, S. 747–766.

20 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 296ff. Vgl. auch bereits das Mauer-Gutachten des Internationalen Gerichtshofs, ICJ Reports 2004, S. 151, Abs. 110ff.

21 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 281–284.

22 Vgl. Marko Milanovic, What Exactly Internationalizes an Internal Armed Conflict?, <http://www.ejiltalk.org/what-exactly-internationalizes-an-internal-armed-conflict>

bunden seien, wenn sie ein Gebiet tatsächlich dauerhaft kontrollieren.²³ Dies mag man für wünschenswert halten; ob es tatsächlich dem geltenden Völkerrecht entspricht, ist aber fraglich: Vertraglich gebunden sind nichtstaatliche Akteure durch Menschenrechtsverträge nicht. Bisherige Versuche, ihre Menschenrechtsbindung zu begründen, sind als ›progressive Fortentwicklung‹ abgetan worden.²⁴ Der Goldstone-Bericht gibt derartigen progressiven Tendenzen einen neuen Schub, doch die Selbstverständlichkeit, mit der er zu seinem Urteil kommt, überrascht.

2. Spezifische Rechtsverstöße

Im Hauptteil ihres Berichts prüft die Untersuchungskommission, inwieweit völkerrechtliche Standards während des Gaza-Konflikts eingehalten wurden. Sie tut dies in ›illustrativer‹ Weise, indem sie relevante Einzelfälle herausgreift. Deren Bewertung beruht maßgeblich auf der Sachverhaltsermittlung der Kommission, von daher wirkt sich Israels ›Boycott‹ auf diesen Abschnitt des Berichts am stärksten aus. Drei Aussagen verdienen besondere Beachtung.

Die Warnpflicht

Die Kommission wirft Israel vor, die Zivilbevölkerung vor Angriffen nicht ausreichend gewarnt zu haben.²⁵ Eine Warnpflicht ist im I. Zusatzprotokoll zu den Genfer Abkommen niedergelegt, dem Israel nicht beigetreten ist, doch bindet sie Israel als Völkergewohnheitsrecht.²⁶ Natürlich gilt die Warnpflicht nicht absolut, sondern nur im Rahmen des Möglichen. Die Kommission ist jedoch der Ansicht, Israel habe durch pauschale ›Warnungen‹ teils weniger gewarnt, als Angst und Schrecken verbreitet. Damit tritt sie Behauptungen der israelischen Regierung entgegen, die immer wieder betont, sie wolle durch Warnungen zivile Opfer vermeiden.

Schutz der Zivilbevölkerung

Den größten Raum nimmt die Dokumentation von Verstößen gegen Regeln zum Schutz der Zivilbevölkerung ein. Dabei kommt zwei Normen zentrale Bedeutung zu: dem Unterscheidungsgebot, das Staaten verpflichtet, zwischen militärischen und zivilen Zielen zu unterscheiden; und dem Verbot unverhältnismäßiger Angriffe.²⁷ Diese Gebote hat die israelische Armee nach Ansicht der Kommission in vielfacher Weise verletzt. Der Bericht dokumentiert elf direkte Angriffe gegen die Zivilbevölkerung, die keiner militärischen ›Logik‹ folgten, darunter Angriffe auf Zivilisten, die sich ergeben wollten.²⁸ Er schildert Angriffe auf Versorgungseinrichtungen und ein Kraftwerk, von denen keine militärische Bedrohung ausging.²⁹ In einem dramatischen Einzelfall bewertet die Kommission einen Mörserangriff auf ein Flüchtlingslager als unverhältnismäßig, obwohl die israelische Armee vom Lager aus angegriffen worden war.³⁰ Und im Detail vollzieht sie nach, dass israelische Solda-

ten teilweise Palästinenser als menschliche Schutzschilder in besetzte Häuser vorgeschickt haben.³¹

Verstoß gegen Waffenverbote

Schließlich wirft die Kommission Israel vor, gegen Waffenverbote verstoßen zu haben, etwa durch den Einsatz von weißem Phosphor, Pfeilgeschossen (flechettes) und so genannten DIME-Bomben.³² Diese Waffen verbietet das humanitäre Völkerrecht nicht ausdrücklich, wie Israel zu Recht betont hat.³³ Jedoch kann ihre Verwendung in dicht besiedelten Gebieten gegen die allgemeine Pflicht verstoßen, Leiden unter der Zivilbevölkerung zu vermeiden. Nach Ansicht der Kommission war dies der Fall, allerdings sind ihre Ausführungen deutlich knapper gehalten als etwa in den Passagen zu direkten Angriffen auf die Zivilbevölkerung; im Wesentlichen sollen sie offenbar die Bemühungen um ausdrückliche Waffenverbote unterstützen.

Insgesamt dokumentiert der Bericht somit eine Fülle spezifischer Rechtsverletzungen. Ob Israel den Vorwürfen hätte entgegnet werden können, wenn es mit der Kommission zusammengearbeitet hätte, muss Spekulation bleiben. Immerhin sei der Kommission zugestanden, dass sie das Völkerrecht nicht schematisch angewandt hat. Der Bericht zeigt Verständnis für die Schwierigkeiten, die aus der Anwendung genereller Vorgaben, wie etwa dem Unterscheidungsgebot, herrühren.³⁴ Diese sind am Leitbild traditioneller Konflikte zwischen regulären Armeen entwickelt worden, müssen aber zunehmend auf Konflikte angewendet werden, in denen die Grenzen zwischen militärischen und zivilen Zielen schwer zu ziehen sind. Der Bericht verdeutlicht diese Schwierigkeiten und illustriert damit zugleich die zentrale Herausforderung an das moderne humanitäre Völkerrecht.

3. Israels Gaza-Politik als Vergeltungsmaßnahme

In kaum einem bewaffneten Konflikt lassen sich spezifische Verstöße ganz vermeiden. Insofern ist bedeutsam, dass die Kommission auch grundlegende Aspekte der israelischen Besatzungspolitik als völkerrechtswidrig ansieht. Zum einen enthält der Bericht eine Gesamtbewertung der israelischen Maßnahmen gegen die Bevölkerung des Gaza-Streifens. Die Kommission sieht sie als Vergeltungsmaßnahme gegen die Bevölkerung des Gaza-Streifens an.³⁵ Dabei bezieht sie die oben genannten spezifischen Verstöße mit ein, berücksichtigt aber Israels Gaza-Politik seit der Machtübernahme der Hamas – und insbesondere die Blockade – in ihrer Gänze.³⁶ Diese Charakterisierung ist politisch bedeutsam, soll mit der Verurteilung *en bloc* doch Israels Gaza-Politik insgesamt delegitimiert werden. Sie ist aber auch rechtlich relevant, weil nach Artikel 33 des IV. Genfer Abkommens Vergeltungsmaßnahmen grundsätzlich verboten sind.

Zum anderen leitet die Kommission aus der Gesamtbeurteilung ihre wohl weitreichendste Forde-

Bisherige Versuche, die Menschenrechtsbindung nicht-staatlicher Akteure zu begründen, sind als ›progressive Fortentwicklung‹ abgetan worden. Der Bericht gibt derartigen Tendenzen einen neuen Schub.

Das Völkerrecht ist am Leitbild traditioneller Konflikte zwischen regulären Armeen entwickelt worden, muss aber zunehmend auf Konflikte angewendet werden, in denen die Grenzen zwischen militärischen und zivilen Zielen schwer zu ziehen sind.

rung ab: Sie fordert Israel auf, die Blockade des Gaza-Streifens aufzuheben.³⁷ Beachtenswert ist dies deshalb, weil das geltende Völkerrecht Blockaden in bewaffneten Konflikten für zulässig erachtet, wenn diese militärisch geboten und verhältnismäßig sind. Diese Bedingungen aber erfüllt Israels Blockade des Gaza-Streifens nach Ansicht der Kommission nicht. Entgegen Israels Aussagen würden auch Hilfslieferungen behindert. Vor allem aber habe die Blockade die Lebensverhältnisse im Gaza-Streifen extrem verschlechtert, ohne dass dem vergleichbare militärische Vorteile gegenüber gestanden hätten. Die Blockade sei daher militärisch nicht zu rechtfertigen.

4. Rechtsverletzungen der Hamas

Bedeutend knapper äußert sich der Bericht zu Rechtsverletzungen der Hamas beziehungsweise palästinensischer Gruppen. Aufgrund der israelischen Entscheidung, nicht mit der Kommission zusammenzuarbeiten, lesen sich die Passagen des Berichts eher schablonenartig. Immerhin trifft die Kommission die folgenden Feststellungen: Erstens, die Raketenangriffe der Hamas auf israelisches Gebiet verletzen als direkte Angriffe auf die Zivilbevölkerung beziehungsweise als ungezielte Angriffe die Regeln des humanitären Völkerrechts.³⁸ Zweitens, der israelische Soldat Gilad Shalit ist freizulassen oder als regulärer Kriegsgefangener im Sinne des III. Genfer Abkommens zu behandeln.³⁹ Drittens, Hamas und andere palästinensische Kämpfer haben die auch ihnen obliegende Pflicht, die Zivilbevölkerung zu schonen, verletzt, indem sie sich bewusst unter die Zivilbevölkerung des Gaza-Streifens gemischt und von dort aus die israelische Armee angegriffen haben. Dass sie – wie von Israel vielfach behauptet – sich bewusst als Zivilisten getarnt hätten, sieht die Kommission dagegen nicht als erwiesen an; ebenso wenig fand sie Belege dafür, dass palästinensische Kämpfer Zivilisten als menschliche Schutzschilde eingesetzt hätten.⁴⁰ Viertens, sowohl der Gaza-Führung wie auch der Palästinensischen Autonomiebehörde wirft die Kommission vor, menschenrechtswidrig gegen politische Gegner vorgegangen zu sein.⁴¹ Kritiker haben diese Feststellungen als marginal abgetan; man mag aber hoffen, dass sie die Position palästinensischer Menschenrechtsorganisationen stärken und die lange überfällige Debatte über die Menschenrechtsverstöße von Hamas und der Palästinensischen Befreiungsorganisation (PLO) befördern.

5. Ahndung von Verstößen

Bei der Feststellung von Rechtsverstößen lässt es der Bericht nicht bewenden. Bewusst hebt er hervor, dass das Völkerrecht die Staaten zur Verfolgung gravierender Rechtsverstöße verpflichtet. Diese Grundannahme ist nicht kontrovers, sondern in den Genfer Abkommen niedergelegt und in Menschenrechtsverträgen implizit enthalten.⁴² Israel hat nach Ansicht

der Kommission diese Pflicht systematisch verletzt. Diese Aussage ist deshalb bedeutsam, weil Israel auch von Kritikern immer wieder bescheinigt worden ist, es gehe – anders als etwa die Hamas – auch gegen eigene Soldaten vor.⁴³ Der Bericht weist nun in eine andere Richtung.⁴⁴ Die Kommission ist der Ansicht, dass Israel strukturell nicht in der Lage sei, Rechtsverstöße seines Militärs zu ahnden, so dass andere Mechanismen zur Anwendung kommen müssten.

Die Kommission betont, dass andere Staaten Verletzungen der Genfer Abkommen ahnden könnten.⁴⁵ Da dies aber erfahrungsgemäß selten geschieht, weist die Kommission darauf hin, dass auch der Internationale Strafgerichtshof Ermittlungen aufnehmen könnte.⁴⁶ Dessen Zuständigkeit ist problematisch, da Israel dem Römischen Statut nicht beigetreten ist. Sie könnte durch Beschluss des UN-Sicherheitsrats begründet werden,⁴⁷ doch ist dies gegen den Widerstand der USA nicht möglich.⁴⁸ Somit bleibt eine letzte, rechtlich hei-

Die Kommission ist der Ansicht, dass Israel strukturell nicht in der Lage sei, Rechtsverstöße seines Militärs zu ahnden, so dass andere Mechanismen zur Anwendung kommen müssten.

23 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 304–307.

24 Siehe z.B. Andrew Clapham, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford 2006.

25 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 499–652.

26 Vgl. Artikel 52 (2) (c) des I. Zusatzprotokolls.

27 Vgl. die Artikel 48, 51 und 52 des I. Zusatzprotokolls.

28 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 704–885.

29 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 913–1031.

30 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 653–703.

31 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 1032–1106.

32 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 886–912.

33 Vgl. David P. Fidler, *The Use of White Phosphorus Munitions by U.S. Military Forces in Iraq*, ASIL Insights, 6.12.2005, <http://www.asil.org/insights051206.cfm>

34 Dagegen ›Initial Response‹, a.a.O. (Anm. 7), Abs. 21ff.

35 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 1177–1335.

36 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 1329.

37 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 1330ff.

38 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 1594–1691.

39 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 1336–1344.

40 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 439–498.

41 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 1345–1372 und 1550–1589.

42 Siehe etwa Artikel 146 des IV. Genfer Abkommens und die Allgemeine Bemerkung Nr. 31 des UN-Menschenrechtsausschusses aus dem Jahr 2004, Abs. 8 und 15.

43 Vgl. Abs. 26ff. der ›Initial Response‹ (Anm. 7).

44 Siehe insbesondere Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 1815ff.

45 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 1849–1857.

46 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 1832–1835 und 1970.

47 Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 1969(c).

48 Zur Gesamtproblematik siehe Andreas Zimmermann, *Two Steps Forward, One Step Backwards? Security Council Resolution 1593 (2005) and the Council's Power to refer Situations to the International Criminal Court*, in: Pierre-Marie Dupuy et al. (Hrsg.), *Festschrift für Christian Tomuschat*, Kehl am Rhein 2006, S. 681–700.

Es war voraus-
zusehen, dass der
Bericht polarisieren
und nicht schlichten
würde.

kle Möglichkeit: Der Strafgerichtshof könnte zuständig sein, weil die Palästinensische Autonomiebehörde im Januar 2009 seine Zuständigkeit ausdrücklich anerkannt hat.⁴⁹ Die Möglichkeit einer solchen Anerkennung ist in der Tat in Artikel 12 (3) des Römischen Statuts vorgesehen, anerkennen können aber nach dem Wortlaut der Bestimmung nur Staaten; die Wirkung der Erklärung wird daher heftig diskutiert.⁵⁰ Die Kommission ist der Ansicht, die Anklagebehörde des Strafgerichtshofs könne Ermittlungen eröffnen.⁵¹ Dem mag man zweierlei entgegenhalten: Nach überwiegender Ansicht ist Palästina im gegenwärtigen Stadium kein Staat im Sinne des Völkerrechts. Und in jedem Fall sollte eine derart weit reichende Entscheidung, wie die über seinen Status, nicht von der Anklagebehörde, sondern von der Versammlung der Vertragsstaaten getroffen werden. Vor diesem Hintergrund überrascht es nicht, dass die Anklagebehörde den Empfehlungen der Kommission bisher nicht gefolgt ist.⁵²

Schlussbemerkungen

Was bleibt nun vom Goldstone-Bericht? Will man über seine Wirkung eine Zwischenbilanz ziehen, so ist es sinnvoll, zwischen den bereits erwähnten Funktionen von Ermittlungskommissionen zu unterscheiden.

Eine *schlichtende Wirkung* hat der Bericht bisher nicht entfalten können und wird es wohl niemals können. Dies hat viele Ursachen, und einseitige Schuldzuweisungen helfen wenig. Schlichtung war wohl nie eine echte Option. Dafür war der Menschenrechtsrat das falsche Gremium, das Mandat der Kommission zu sehr auf Verurteilung ausgelegt und die Wagenburg-Mentalität innerhalb der gegenwärtigen israelischen Regierung zu stark ausgeprägt. Schließlich muss auch der Kommission vorgehalten werden, dass sie es an Feingefühl vermissen ließ, als sie über die Befangenheit eines ihrer Mitglieder zu befinden hatte, und es dadurch ihren Kritikern leicht machte. So war vorauszusehen, dass der Bericht polarisieren und nicht schlichten würde.

Der Bericht begibt
sich bisweilen auf
rechtlich dünnes Eis,
legt aber das gelten-
de Völkerrecht in
progressiver, jedoch
plausibler Weise aus
und vermeidet klare
Wertungen nicht.

Trotz dieser Probleme kommt dem Bericht eine wichtige *Dokumentationsfunktion* zu. Natürlich wäre eine Auseinandersetzung mit der israelischen Version der Geschehnisse wichtig gewesen. Aber dennoch hat die Kommission in kurzer Zeit viele Teilaspekte des Gaza-Krieges in eindrucksvoller Weise rekonstruiert. Ihre Rekonstruktion ist nicht allgemein anerkannt, kann aber ebenso wenig pauschal als einseitig abgetan werden. Viele einzelne Vorfälle hat die Kommission so gründlich aufgearbeitet, dass ihre Feststellungen nur äußerst schwer zu widerlegen sein werden – dies mag einer der Gründe für die Aggressivität der Delegitimierungskampagne sein. Ob der Goldstone-Bericht die ›Wahrheit‹ über den Gaza-Krieg ermittelt hat, ist damit nicht gesagt. Aber seine Ver-

sion der Ereignisse wird der Maßstab für alle weiteren Untersuchungen sein.

So bleibt als Letztes die Frage nach der *rechtlichen Bedeutung* des Berichts. Die vorstehenden Ausführungen machen deutlich, dass der Bericht sich bisweilen auf rechtlich dünnes Eis begeben hat. Vielfach hätte man sich eine detailliertere Auseinandersetzung mit Gegenansichten gewünscht – zur Besetzung des Gaza-Streifens, zur Rechtsbindung der Hamas oder zur Zuständigkeit des Internationalen Strafgerichtshofs. Insgesamt hat die Kommission das Völkerrecht progressiv ausgelegt. Auch wer ihrer Auslegung nicht folgen mag, wird ihr aber zugestehen müssen, dass ihre rechtlichen Wertungen zumindest plausibel sind. Und hierin liegt wohl die Hauptbedeutung des Berichts: Er legt das geltende Völkerrecht in progressiver, aber plausibler Weise aus und vermeidet klare Wertungen nicht. Gerade deshalb kann er zur Fortentwicklung des Völkerrechts beitragen.

Um es anhand dreier Beispiele zu illustrieren: Die Ausführungen zum Besatzungsrecht bestätigen die Tendenz zur Flexibilisierung dieses Rechtsinstituts. Die Aussagen zum Schutz der Zivilbevölkerung in bewaffneten Konflikten verdeutlichen, welche hohen Anforderungen aus dem humanitären Völkerrecht im Rahmen asymmetrischer Konflikte abgeleitet werden können. Und dadurch, dass sie die Bedeutung effektiver Strafverfolgung hervorhebt, gibt die Kommission dem allgemeinen Trend zur Ahndung von Völkerrechtsverstößen weiteren Auftrieb. Ob sich die Ansichten der Kommission durchsetzen werden, muss abgewartet werden. Zumindest wird man sagen können, dass der Goldstone-Bericht wichtige Impulse zur Fortentwicklung des Völkerrechts gibt. Und so mag das, was als ›Fact-Finding Mission‹ bezeichnet wurde, im Rückblick vor allem als Versuch der Rechtsfortbildung und -anpassung in Erinnerung bleiben.

⁴⁹ Siehe Declaration Recognizing the Jurisdiction of the International Criminal Court, <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/74EEE2010FED-4481-95D4-C8071087102C/279777/20090122PalestinianDeclaration2.pdf>

⁵⁰ Zur Debatte Vera Gowlland-Debbas, Note on the Legal Effects of the Palestine's Declaration, <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/56368E8B-2FBB-4CFB-88AB-98D105F2C56F/282610/PalestineGowllandDebbas.pdf>; Yael Ronen, ICC Jurisdiction over Acts Committed in the Gaza Strip, *Journal of International Criminal Justice*, 8. Jg., 1/2010, S. 3–27.

⁵¹ Goldstone-Bericht, a.a.O. (Anm. 1), Abs. 1835 und 1970.

⁵² Zur neuesten Entwicklung Dan Izenberg, ICC: Can PA Complain of Crimes on ›Palestinian Territory‹?, *The Jerusalem Post*, 21.10.2010, <http://www.jpost.com/International/Article.aspx?id=192194>