

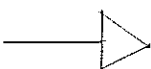
ZRP

Zeitschrift für

Rechtspolitik

Herausgegeben von Professor Dr. Rudolf Gerhardt, Mainz
Professor Dr. Martin Kriele, Köln

Inhalt

| | | |
|---|--|-----|
| Themen der Zeit | <i>H. Schliemann</i> , Effektivierung des Strafverfahrens oder Angriff auf den Rechtsstaat? | 73 |
| | <i>C. A. Feinäugle</i> , Die Terroristenlisten des Sicherheitsrates | 75 |
|  | <i>K. U. Voss</i> , Anwendung von Gesetzesvorbehalt und Parlamentsvorbehalt bei Auslandseinsätzen der Bundeswehr | 78 |
| | <i>G. Axer</i> , Das „Kommando Spezialkräfte“ zwischen Geheimschutzinteresse und Parlamentsvorbehalt | 82 |
| | <i>M. Ahrens</i> , Die Reform des Insolvenzrechts natürlicher Personen | 84 |
| | <i>U. Salten</i> , Die Erstattungsfähigkeit von Inkassokosten und die Auswirkungen des neuen Rechtsdienstleistungsgesetzes | 88 |
| | <i>T. Höynck/Ch. Pfeiffer</i> , Verbot von „Killerspielen“? | 91 |
| | <i>H. Holste</i> , Alternativ-Stimme statt Stichwahl! | 94 |
| | <i>G. R. Baum</i> , Vom leichtfertigen Umgang mit unserer Verfassung | 97 |
| | <i>H.-G. Patt</i> , Die Angst des Richters vor der Prämie | 97 |
| Bericht | <i>J. Dietermann</i> , Das Arbeitsvertragsgesetz – Initiative ohne Chance? | 98 |
| Echo | | 100 |
| ZRP-Rechtsgespräch | <i>W. Hoffmann-Riem/R. Gerhardt</i> , „Wir stehen am Beginn eines europäischen Verwaltungsrechts“ | 101 |
| Pro & Contra | <i>J. Banzer/B. Merk</i> , Justiz-Outsourcing? | 103 |
| Zum Schluss | | 104 |

Verlag C. H. Beck München und Frankfurt a. M.

3/2007

Seite 73 – 104 · 40. Jahrgang · 23. April 2007

entscheidet also über seinen eigenen Fall und ist daher nicht unabhängig. Da die VN-Resolutionen außerdem für die de-listing-Entscheidung keinen objektiv anzuwendenden objektiven Prüfungsmaßstab festlegen, bleibt die Entscheidung des Sanktionskomitees eine politische Entscheidung⁴¹.

Für die Völkerrechtswissenschaft ist die Resolution aber auch noch unter dem Aspekt der Entwicklung der Stellung des Individuums im Völkerrecht interessant: Spielte das Individuum als Akteur im klassischen Völkerrecht überhaupt keine Rolle, so wurde seine Stellung durch die Entwicklung des Menschenrechtsschutzes in der VN-Charta⁴² und die Zuerkennung von Individualrechten aus Art. 36 I der Wiener Konsularrechtskonvention durch den Internationalen Gerichtshof (IGH)⁴³ gestärkt, auch wenn ihm die Zuerkennung des Subjektstatus im Völkerrecht bislang versagt blieb. Die neue Möglichkeit des Individuums, sich direkt an den Focal Point zu wenden, geht nun noch einen Schritt weiter, indem erstmals der Einzelne auf VN-Ebene eine Rechtshandlung, nämlich die Einreichung eines de-listing-Antrags, selbstständig wirksam vornehmen kann. Die Zwänge des klassischen diplomatischen Schutzes sind aufgehoben, die Mediatisierung des Einzelnen durch seinen Heimat-/Aufenthaltsstaat im Völkerrecht ist insoweit abgeschafft.

Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass im Bereich der Terroristenlisten der Vereinten Nationen weiterhin die politischen Interessen allein entscheiden. Die Einrichtung des Focal Point entspringt offensichtlich dem politisch-diplomatischen Bestreben, den auf Privatrechtssubjekte gerichteten Sanktionsmaßnahmen durch mehr Transparenz des de-listing-Verfahrens eine bessere politische Akzeptanz zu sichern. Ein wesentlicher Beitrag zur Verbesserung des Rechtsschutzes lässt sich darin nicht erkennen.

IV. Ausblick

Ein zentralisierter Rechtsschutz des Einzelnen gegen eine Listing in der Sanktionsliste wäre wünschenswert, ist politisch aber unrealistisch. Andererseits ist nicht zu erwarten, dass der Kampf gegen den Terrorismus so schnell beendet sein wird, dass sich das Problem des Rechtsschutzes gegen VN-Sanktionen in Kürze von selbst löst. Ein mutiges Einspringen nationaler oder regionaler Gerichte als Interimskontrollorgane könnte den Druck auf die VN-Ebene, Verfahren und Rechtskontrolle dort zu verbessern, hinreichend erhöhen.

In Deutschland könnte eine Rechtsschutzverweigerung des *EuG/EuGH* die Solange- und Maastrichtrechtsprechung des

BVerfG auferstehen lassen. Dazu könnte ein jüngst vor dem *VG München* anhängig gemachtes Verfahren des vom Vorwurf der Beihilfe zum Mord freigesprochenen *Abdelghani Mzoudi* Anlass geben, in dem auch beantragt wird, den Fall dem *BVerfG* vorzulegen. Dem Freund der Hamburger Terrorpiloten vom 11. 9. 2001 war eine Haftentschädigung zugesprochen worden, die jedoch auf Grund der Eintragung seines Namens in der Sanktionsliste der Vereinten Nationen nicht an ihn ausbezahlt wird⁴⁴.

Ebenso aktuell wird mit Spannung erwartet, ob zu den Konflikten, die bei dieser Problematik auch zwischen den regionalen Gerichten in Europa⁴⁵ entstehen, möglicherweise bald Klarheit herrscht: Sollte der *EuGH* die Entscheidung des *EuG*, nur *ius cogens* zu prüfen, halten, so könnte der Fall nach Straßburg gehen. Dort hat der *EGMR* bereits einmal zur Konventionsfestigkeit von EG-umgesetzten VN-Sanktionen gegen Jugoslawien entschieden, dass die Vermutung bestehe, dass sich ein EMRK-Mitgliedsstaat bei der Umsetzung von Pflichten aus der Mitgliedschaft in einer internationalen Organisation konventionsgemäß verhalte, sofern der Menschenrechtsschutz in dieser internationalen Organisation dem der EMRK zumindest gleichwertig und nicht im Einzelfall offenkundig unzureichend sei⁴⁶. Im Falle der VN-Sanktionen wird auf EG-Ebene durch die Beschränkung der Prüfung auf *ius cogens*-Verletzungen menschenrechtlich gebotener Rechtsschutz praktisch völlig verweigert. Die Nuance, dass für eine EMRK-Verletzung schon ein offenkundig unzureichender Menschenrechtsschutz im *Einzelfall* ausreiche, könnte in einem möglichen Urteil des *EGMR* den entscheidenden Unterschied zur Maastrichtrechtsprechung ausmachen. Denn im „Kooperationsverhältnis“ zwischen *BVerfG* und *EuGH* behielt sich ersteres Gericht nur die Prüfung der *generellen* Gewährleistung der unabdingbaren Grundrechtsstandards vor⁴⁷. ■

41 Die VN-Sicherheitsratsresolution 1735 (2006) regelt in Ziff. 14 lediglich, dass ein Identifizierungsversehen oder der Wegfall eines Listingkriteriums berücksichtigt werden möge.

42 Aus der jüngsten Literatur hierzu *Buergenthal*, in: *American Journal of International Law*, 100. Jg., Bd. 4, 2006, 783 (785).

43 *IGH*, I.C.J. Reports 2001, 466 (494), Rdnr. 77 = *EuGRZ* 2001, 287.

44 S. hierzu den Bericht „Die List mit der Liste“ in „Der Spiegel“, v. 26. 2. 2007, S. 15.

45 *EuG/EuGH* und *EGMR*.

46 *EGMR*, *NJW* 2006, 197 (202).

47 S. *BVerfGE* 89, 155 (175) = *NJW* 1993, 3047, mit Verweis auf *BVerfGE* 73, 339 (387) = *NJW* 1987, 577, bestätigt durch *BVerfGE* 102, 147 (162 f.) = *NJW* 2000, 3124.

Dr. Karl Ulrich Voss, Burscheid

Rechtsstaat ad hoc? – Anwendung von Gesetzesvorbehalt und Parlamentsvorbehalt bei Auslandseinsätzen der Bundeswehr*

Thema dieses Beitrags ist der markante Unterschied des rechtsstaatlichen Schutzes von Bürger- und Menschenrechten bei staatlichen Eingriffen im Inland einerseits und bei auswärtiger Gewalt andererseits, insbesondere bei den Bundeswehreinmärschen nach 1990. Der Beitrag regt eine nach innen und außen transparente tatbestandliche Regelung von Eingriffsgründen an und eine erweiterte Publizität zu Gründen und Folgen militärischer Einsätze. Er ist damit auch ein Beitrag zur gesellschaftlichen Debatte über die Landesverteidigung hinaus erweiterten Aufgaben der Bundeswehr, die der Bundespräsident zum fünfzigjährigen Beste-

hen der Bundeswehr und die Bundeskanzlerin bei Herausgabe des Weißbuchs 2006 angemahnt haben.

I. Ausgangslage

Zu Beginn 2007 fielen in einer Woche zwei Ereignisse zusammen, die den unterschiedlichen Schutz der Bürger gegen innere und äußere Gewalt akzentuierten: Das Kabinett beschloss den

* Der Verfasser ist ehemaliger Soldat und hat im Bundesministerium für Bildung und Forschung die Konfliktforschung betreut.

Einsatz von Bundeswehr-Tornados im Süden Afghanistans und der BGH stellte fest, für das Ausforschen privater Computer durch die Geheimdienste mit so genannten Trojaner-Programmen fehle eine ausreichende Eingriffsgrundlage¹. Auf der einen Seite droht der Staat hier in fundamentale Lebensrechte von Soldaten und von Bürgern im Ausland einzugreifen, im richterlich überprüften und unterschiedenen Fall ging es – nur – um die Privatsphäre von Bürgern, aber im Inland. Der Hintergrund mag in beiden Fällen sogar ähnlich zu beschreiben sein, mit der Abwehr des internationalen Terrorismus. Aber eine vorherige, abstrakte und generell gültige gesetzliche Eingriffsgrundlage unter Abwägung der jeweils inkriminierten Rechte verlangt die deutsche Praxis bisher eben nur für den Inlandseingriff und sie kontrolliert dies dort auch in sorgfältig austarierten Entscheidungen.

II. Wertungswiderspruch

Es besteht ein deutlicher und bis heute ungelöster Wertungswiderspruch zwischen dem Einsatz staatlicher Machtmittel jeweils im Inland und im Ausland:

1. Im *Inland* kann ein Grundrechtseingriff völlig einhellig nur auf vorausgehend festgelegte präzise Eingriffsgrundlagen gestützt werden, etwa in den Landespolizeigesetzen oder im Luftsicherheitsgesetz², niemals aber auf eine Einzelfall-Ermächtigung durch ein Parlament auf Bundes-, Landes- oder kommunaler Ebene. Dies entspricht auch der klaren, der jüngeren deutschen Geschichte geschuldeten und prononciert bürgerschützenden Werteordnung des Grundgesetzes. Die Verfassung sichert in Art. 2 II 1 GG ausdrücklich die existenziellen Grundrechte, erlaubt in Art. 2 II 2 den Eingriff in dieses Recht nur auf Grund eines Gesetzes, fordert in Art. 19 I, dass etwa das Lebensrecht ausschließlich auf Grund eines allgemein und nicht nur für den Einzelfall geltenden Gesetzes eingeschränkt werden darf, fordert auch das transparente Zitat jedes eingeschränkten Grundrechts.

Eine bis heute kontinuierliche Linie von Entscheidungen hat diesen Gesetzesvorbehalt durch das Wesentlichkeitsgebot ausgebaut und konkretisiert. Danach muss bereits der Gesetzgeber die wesentlichen Merkmale der Grundrechtseinschränkung selbst festlegen. Denn derart weitgehende Eingriffe sollen ausschließlich auf einem Verfahren beruhen, das eine vorangehende öffentliche Debatte und die Abwägung differenzierter gesellschaftlicher Interessenlagen ermöglicht. Jeweils entscheidendes Motiv war, die demokratische Partizipation und Interaktion und damit eine transparente Gesetzgebung sicherzustellen:

„Wenn das Grundgesetz die Einschränkung von grundrechtlichen Freiheiten dem Parlament vorbehält, so will es damit sichern, dass Entscheidungen von solcher Tragweite aus einem Verfahren hervorgehen, das der Öffentlichkeit die Gelegenheit bietet, ihre Auffassungen auszubilden und zu vertreten, und die Volksvertretung anhält, Notwendigkeit und Ausmaß von Grundrechtseingriffen in öffentlicher Debatte zu klären“³.

Hervorgehoben wurde:

„In bestimmten grundlegenden Bereichen muss staatliches Handeln vielmehr durch Gesetz legitimiert werden. Insoweit verpflichten Rechtsstaatsprinzip und Demokratieprinzip den Gesetzgeber, die wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen. Er darf sie nicht anderen Normgebern oder dem Handeln und der Entscheidungsmacht der Exekutive überlassen“⁴.

Selbst als das Parlament 1998 die Rechtschreibreform erörterte, wurde der Wesentlichkeitsgrundsatz angeführt⁵.

2. Bei einem *militärischen Auslandseinsatz* dagegen, der nach Zahl der Beteiligten und Betroffenen, nach Dauer, Bewaffnung und Eingriffsintensität um Größenordnungen über ei-

nen Polizeieinsatz oder gar um die Anordnung eines Kopftuchverbots hinausgeht, bei dem das Ausschalten von gegnerischen Kräften zum professionellen Handlungsprogramm zählt, wird der Exekutive ein sehr breiter Gestaltungsspielraum eingeräumt. Die einschlägigen Entscheidungen berufen sich allgemein auf Art. 24 II GG zur Verwendung der Bundeswehr in Einsätzen, die im Rahmen und nach den Regeln eines Systems gegenseitiger kollektiver Sicherheit stattfinden, so die heute als wesentlich zu Grunde gelegte Entscheidung von 1994⁶ und eine weitere Entscheidung aus dem Jahre 2001, auf Klage der PDS gegen das zwischenzeitlich aktualisierte und bei den Krisenreaktionskräften konkretisierte NATO-Konzept⁷. Erforderlich ist nach derzeitiger Praxis nur der jeweilige konstitutive Einzelfallbeschluss des Bundestags, der typischerweise kurzfristig, in der Regel auf teilweise geheimhaltungsbedürftiger Grundlage und damit ohne spezifische demokratische Debatte ergehen muss. Diese Entscheidungslinie postuliert einen „Eigenbereich exekutiver Handlungsbefugnis und Verantwortlichkeit“⁸ und geht insoweit auf das Pershing-Urteil des BVerfG aus dem Jahre 1984 zurück⁹.

„Die konkrete Ordnung der Verteilung und des Ausgleichs staatlicher Macht, die das Grundgesetz gewahrt wissen will, darf nicht aus einem aus dem Demokratieprinzip abgeleiteten Gewaltenmonismus in Gestalt eines umfassenden Parlamentsvorbehalts unterlaufen werden ... Auch der Grundsatz der parlamentarischen Verantwortung der Regierung setzt notwendigerweise einen Kernbereich exekutivischer Eigenverantwortung voraus ...“¹⁰.

Die Entscheidung aus dem Jahre 1984 betraf allerdings keinen unmittelbaren Eingriff vergleichbar einem Bundeswehreinsatz, sondern die sicherheitspolitische Entscheidung zur Stationierung von NATO-Waffen auf dem Gebiet der Bundesrepublik. Die im Jahr 1984 zitierten Entscheidungen hatten sich wiederum auf den Bau des Schnellen Brütters in Kalkar¹¹ bezogen bzw. auf die Vorlage von Akten an den Flick-Untersuchungsausschuss¹². Die Entscheidung aus dem Jahre 1994 setzt sich nun – anders als die vom BVerfG im Jahre 1984 noch zitierte frühere Rechtsprechung – an keiner Stelle mit dem Gesetzesvorbehalt und dem höchstrichterlich entwickelten Wesentlichkeitsgrundsatz auseinander. Sie macht die durch militärische Einsätze jeweils bedrohten Grundrechte auch nicht kenntlich bzw. wägt nicht zwischen staatlichen Zielen und individuellen Rechten ab. Dafür mag mitursächlich gewesen sein, dass die Klage zum Streitkräfteeurteil nicht aus der Perspektive eines Bürgers und Grundrechtsträgers eingelegt war, sondern hier Verfassungssubjekte Organklagen angestrengt hatten.

An die Stelle des Gesetzesvorbehalts tritt in den fraglichen Entscheidungen der Terminus des „konstitutiven Parlamentsbeschlusses“, der aber mit geringeren Bürgergarantien ausgestattet ist. Die Entscheidung aus dem Jahre 1994 stieß im staatsrechtlichen Schrifttum als verfassungsändernde,

1 Beschl. v. 31. 1. 2007 – StB 18/06 – zu § 102 StPO.

2 BVerfGE 115, 118 = NJW 2006, 751.

3 BVerfGE 108, 282 (311) = NJW 2003, 3116 (Kopftuch); BVerfGE 95, 267, (307 f.) = NJW 1997, 1977 (LPG-Altschulden); BVerfGE 85, 386 (403 f.) = NJW 1992, 1877 (Erfassung von Fernsprechnaten); BVerfGE 83, 130 (142) = NJW 1991, 1472 f. (Kunstfreiheit); BVerfGE 49, 89 (126 f.) = NJW 1979, 360 (Schneller Brüter); BVerfGE 47, 46 (79 f.) = NJW 1978, 810 f. (schulische Sexualerziehung); BVerfGE 34, 165 (192 f.) = NJW 1973, 136, 138 (Pflichtschule).

4 NWVerfGH, NJW 1999, 1243 (1244).

5 Plenarprotokoll 13/224 zur Sitzung v. 26. 3. 1998, 20 551/D.

6 BVerfGE 90, 286 = NJW 1994, 2207 (Streitkräfteeurteil).

7 BVerfGE 104, 151 = NJW 2002, 1559 (NATO).

8 BVerfGE 90, 286 (389 f.) = NJW 1994, 2218 f.

9 BVerfGE 68, 1 = NJW 1985, 603.

10 BVerfGE 68, 1 (87) = NJW 1985, 605.

11 BVerfGE 49, 89 (125) = NJW 1979, 359.

12 BVerfGE 67, 100 (139) = NJW 1984, 2275.

richterliche Neuschöpfung von nicht-legislativen Entscheidungskompetenzen des Parlaments auf merkbare Ablehnung. Selbst ein grundsätzlicher Befürworter des Parlamentsvorbehalts und des Parlamentsbeteiligungsgesetzes wertet die Streitkräfteentscheidung aus dem Jahre 1994 als „kühne Interpretation des Grundgesetzes“¹³. Das Urteil ist gleichwohl bis heute das verfassungsrechtliche Fundament militärischer Einsatzentscheidungen.

Besonders fragwürdig erscheint dabei aus Sicht des Schutzes von Bürgerrechten: Das *BVerfG* konstatiert in den zitierten Entscheidungen einen wenig konsolidierten und aus seiner Sicht auch notwendigerweise flexiblen Zustand der Bündnisstrategien, ein exploratives Vorrücken der Exekutive in neue Felder auswärtiger Gewalt. Gerade dies setzt deutsche Soldaten ebenso wie die Soldaten und Bürger in den Einsatzgebieten auf ungewisse Zeit und für eine ungewisse Zahl und Gestaltung von Einsätzen einem signifikanten Risiko aus, das auch nicht offen gegen den im Einzelfall erstrebten Vorteil abgewogen werden muss. Es wird auf einen Rechtsunterworfenen auch recht verwirrend wirken, wenn das *BVerfG* im Jahre 2001 feststellt, dass die NATO zwar erklärtermaßen ihre Sicherheitsinteressen auf neue globale Risiken etwa aus der Abhängigkeit von Informationssystemen, aus Rohstoffverkürzung, aus organisiertem Verbrechen, Terrorismus und Flüchtlingsbewegungen ausgedehnt hat, die Verbündeten auch faktisch bereits danach handeln, aber daraus gleichwohl noch nicht geschlossen werden darf, dass bereits eine objektive Abänderung des NATO-Vertrags vorliege, die eine neue Beteiligung der Legislative in Form von Art. 59 II 1 GG erfordere¹⁴. Konsequenterweise, und dies macht die rechtsstaatliche Fehlsteuerung überdeutlich, muss die Exekutive vertragliche Konkretisierungen nach Kräften vermeiden und sie tut dies auch. Gegen ein derart elastisches Programm auswärtiger Gewalt gewähren dann aber auch die von *BVerfG* aufgezählten parlamentarischen Kontrollrechte – Budgetrecht, Parlamentsvorbehalt, schlichter Parlamentsbeschluss, Frage- und parlamentarische Aussprache sowie das Organstreitverfahren¹⁵ – dem Bürger keinen Schutz wie nach dem rechtsstaatlichen Standard des Gesetzesvorbehalts (oben II. 1.), zumal sie bei einer gesunden, die Regierung tragenden parlamentarischen Mehrheit keine ernsthafte Hürde sind. Besonders schwer dürfte für Bürger zu verstehen sein, dass selbst ein ohne Ermächtigung des VN-Sicherheitsrats durchgeführter, damit völkerrechtlich ungedeckter Militäreinsatz vor dem *BVerfG* nicht angefochten werden kann, wenn nur das – darüber sogar in Kenntnis gesetzte – Parlament mehrheitlich zugestimmt hat¹⁶.

Das steht auch in einem unlösbaren Spannungsfeld zu der einhelligen Auffassung, dass das menschliche Leben nach der deutschen Verfassung ein Höchstwert und die Voraussetzung der Ausübung aller weiteren Grundrechte ist und daher von der staatlichen Gewalt in jeder Hinsicht zu respektieren und zu schützen ist¹⁷. Der Grundrechtsschutz gilt auch weltweit und verpflichtet damit die Bundesregierung prinzipiell auch zur Achtung der Grundrechte außerhalb Deutschlands¹⁸, also auch bei militärischen Einsätzen jenseits der Grenze. Während die hier zitierte Rechtsprechung keinerlei Position zur Schutzwürdigkeit der Grundrechte von Soldaten und Bürgern in den jeweiligen Einsatzgebieten einnimmt, damit einen wesentlichen Teil der Werteordnung des Grundgesetzes nicht adressiert, gibt es im Schrifttum doch einige Stimmen, die wie hier auch für den Bereich der auswärtigen Gewalt den Grundrechtsschutz bzw. den Gesetzesvorbehalt insbesondere mit Bezug zu Art. 2 II GG problematisieren¹⁹.

III. Außenpolitische Prärogative und Bürgerschutz

Der Verzicht auf eine materielle Regelung des Handlungsrahmens für Auslandseinsätze ist auch nicht überzeugend durch die außenpolitische Prärogative der Bundesregierung zu rechtfertigen. Diese Prärogative schützt die Formulierung und Ausgestaltung der Außenpolitik und das unmittelbare exekutive Handeln. Der normative Rahmen dieses Handelns aber muss unter einer rechtsstaatlichen Verfassung lückenlos der Legislative vorbehalten bleiben, um jede Umgehung und Relativierung bürgerschützender Garantien zu vermeiden. Die Legislative hat wie in jedem anderen Fall der möglichen Grundrechts-Beeinträchtigung abstrakte und generelle Regeln zu formulieren, und zwar nach gesellschaftlichem Diskurs und unter transparenter Abwägung der beteiligten und betroffenen Interessen und Werte. Einzelfallbeschlüsse können weder den demokratischen Prozess noch die Definition eines normativen Handlungsrahmens ersetzen. Es ist auch nicht erkennbar, dass es eine bessere Legitimationsquelle für den Handlungsrahmen auswärtiger Gewalt gäbe als den diskursiven demokratischen Prozess, der in den Entscheidungen zum Gesetzesvorbehalt entwickelt ist. Ohne Definition einer differenzierungsfähigen Eingriffsgrundlage muss auch eine juristische Kontrolle von Einsatzentscheidungen unkalkulierbar bleiben, etwa für Soldaten. Es ist aber in einem Rechtsstaat schwer vorstellbar, dass eine staatliche Handlungsform keiner griffigen gerichtlichen Missbrauchskontrolle unterläge und der Rechtsschutz gerade gegen Eingriffe in existenzielle Grundrechte nicht oder nur unvollkommen gewährleistet würde.

Dies birgt auch sicherheitspolitische Risiken. Denn eine Außen- und Sicherheitspolitik, die ihr Einsatzspektrum und ihren Einsatzradius in einem auch für Drittstaaten nicht ausreichend wägbaren Maß erweitert, kann zu langfristig kritischen Reaktionen in diesen Drittstaaten führen, z. B. bei deren vorsorglichen Rüstungsmaßnahmen, und zum präventiven oder präemptiven Anfachen von Konflikten, letztlich sogar auch zu Aktivitäten des internationalen Terrorismus.

IV. Verfahrensgesetz

Eine materielle Regelung wurde auch nicht mit dem Parlamentsbeteiligungsgesetz aus dem Jahre 2004²⁰ nachgeholt. Dieses setzt lediglich den Auftrag aus dem Urteil des *BVerfG* aus dem Jahre 1994 um, das Verfahren zur Einleitung der konstitutiven Entscheidung des Parlaments festzulegen. Allerdings geht das Parlamentsbeteiligungsgesetz inzident von der Zulässigkeit bestimmter Formen militärischer Eingriffe

13 *Wiefelspütz*, Der Einsatz bewaffneter deutscher Streitkräfte und der konstitutive Parlamentsvorbehalt, 2003, S. 26 ff. m. w. Nachw.; *ders.*, NZWehrR 2003, 133 (134).

14 *BVerfGE* 104, 151 (205 f.) = NJW 2002, 1559 (1562).

15 *BVerfGE* 104, 151 (208) = NJW 2002, 1559 (1563).

16 *BVerfGE* 100, 266 (269) = NJW 1999, 2030 (Kosovo-Konflikt); im Ergebnis ebenso *BVerfG*, BeckRS 2007, 21804 zum Afghanistan-Beschluss des Bundestags v. 9. 3. 2007 auf Organklage von MdB *Gauweiler* und MdB *Wimmer*.

17 *BVerfGE* 46, 160 (164) = NJW 1977, 2255 (Schleyer); vgl. auch Sondervotum *Mahrenholz* zu *BVerfGE* 77, 170 (236 f.) = NJW 1988, 1658 (Chemiewaffen).

18 *BVerfGE* 6, 290 (295) = NJW 1957, 745; *Kutscha*, NVwZ 2004, 801 (803).

19 *Baldus*, in: v. *Mangoldt/Klein/Starck*, Komm. zum GG, 5. Aufl. (2005), Art. 87 a II GG Rdnrn. 68 ff.; *Kutscha*, NVwZ 2004, 801 (803 f.); *Terwiesche*, Die Begrenzung der Grundrechte durch objektives Verfassungsrecht (1998), S. 92-103; *Kokott*, DVBl 1996, 937 (938); *Riedel*, DÖV 1997, 135 (141); *Kersting*, NZfW 1982, 84 (86, 91); vgl. auch *Kadelbach/Guntermann*, AöR 126 (2001), 563 (572 f.); *Epping*, AöR 124 (1999), 423 (448); *Ipsen*, DÖV 1971, 583 (588); *Limpert*, Auslandseinsatz der Bundeswehr, 2002, S. 100 ff.

20 Gesetz über die parlamentarische Beteiligung bei der Entscheidung über den Einsatz bewaffneter Kräfte im Ausland (Parlamentsbeteiligungsgesetz) v. 18. 3. 2005, in Kraft seit 24. 3. 2005, BGBl I, 775.

aus, nimmt sie in § 2 III teilweise auch von der im Übrigen konstitutiven parlamentarischen Zustimmung aus bzw. etabliert in § 4 Verfahrenserleichterungen gegenüber der vorherigen Praxis, etwa durch Einführen einer Verschweigungsfrist, die auch bei den häufigen und als aufwändig empfundenen Verlängerungen von Einsätzen greifen kann, § 7 I i. V. mit § 4 I 4, und dann eine Befassung des Plenums erübrigt. So darf man das Gesetz auch als entlastende Reaktion auf die dynamisch wachsende Auslastung des Bundestags mit out-of-area-Beschlüssen bewerten. Letztlich ist dies aber nur ein Zeichen der strukturfremden Befassung eines Parlaments: Seine Kernaufgabe ist die Produktion von allgemein gültigen Regeln, nicht die aufwändige Entscheidung ad hoc.

Ohne Zweifel kann man das Parlamentsbeteiligungsgesetz als im internationalen Vergleich fortschrittlich bewerten, etwa relativ zu der Situation in den USA, deren War Powers Resolution des Kongresses von 1973 die amerikanischen Präsidenten nie anerkennt, sondern nur im Einzelfall angewandt haben²¹. Aber der Vergleich mit dem Ausland ist kein tragfähiges Argument, wenn dies die gesellschaftlich mitbestimmte Definition der Aufgaben der Bundeswehr ersetzen soll. Es ist zweifelhaft, ob der Parlamentsvorbehalt ein in der Praxis effizientes Werkzeug zum Einhegen exekutiver Handlungsinteressen ist. Die mehr als 50 bisherigen Vorschläge der Administration²² sind ausnahmslos durch antragsgemäße Zustimmung des Parlaments indossiert worden. Sie sind in der Regel mit jeweils so auch angemahnter²³ weit überwiegender Mehrheit angenommen worden und dort, wo besonders kritische Missionen vermutet wurden, sogar durch ein offenes Junktum mit dem Fortbestehen der Regierungskoalition durchgesetzt worden. Notorische Klage der Abgeordneten in diesen Verfahren war, sie hätten angesichts der engen Befristung und weitgehenden Geheimhaltung relevanter Fakten keine eigentlich verantwortliche Entscheidung i. S. des Art. 38 I 2 GG treffen können. Damit ist die Kontrollfunktion dieses Verfahrens als eher gering einzuschätzen; sein Wert liegt am ehesten in der teilweisen Öffentlichkeit der parlamentarischen Befassung. Diese Öffentlichkeit ist aber etwa bei den notorischen Einsatz-Verlängerungen durch die Verfahrenserleichterungen des Parlamentsbeteiligungsgesetzes gerade dort wieder aufgehoben, wo eine offene Rechenschaft über Ziele und Erfolge für die Orientierung der Wähler besonders interessant wäre, siehe auch die in der Erklärung mehrerer SPD-Parlamentarier nach § 31 GO aufgeführten Bedenken²⁴. Die Lektüre der vielen disparaten, in jedem Einzelfall sehr umfangreichen Parlamentsprotokolle dürfte selbst bei interessierten Bürgern keinen kohärenten, sondern einen ratlosen Eindruck hinterlassen, der sie von der Bundeswehr fernhält.

V. Erste Konkretisierung als Anstoß der Debatte

Ein Bundeswehraufgabengesetz, das die Funktionen der Bundeswehr in ähnlicher Dichte wie ein Polizeiaufgabengesetz beschreiben sollte, könnte neben der Landes- und Bündnisverteidigung zum Beispiel folgende Eingriffstatbestände umfassen:

- Hilfe gegen Völkermord und massiven Menschenrechtsverletzungen, die sich mit der Begrifflichkeit von Art. 6 und 7 des Römischen Statuts des Internationalen Strafgerichtshofs sachgerecht eingrenzen lassen,
- friedensschaffende Maßnahmen nach Kap. VII, Art. 39 der VN-Charta,
- unter engen Voraussetzungen die Evakuierung von in Deutschland Ansässigen aus unmittelbar lebensbedrohlichen Lagen im Ausland.

Einer sicheren Abgrenzung nicht zugänglich und damit als Tatbestandsmerkmal ungeeignet sind dagegen die Begriffe „Krise“ und „Konflikt“. Gerade „Krise“ beschreibt den labilen Zustand, in dem die Entscheidung über einen Verlauf,

meist über Leben und Tod, fällt, aber noch nicht gefallen ist²⁵. Frühe Belege für die militärische Wortverwendung finden sich übrigens bei Friedrich dem Großen: Als die europäischen Staaten für den österreichischen Erbfolgekrieg noch nicht bereit, aber schon dazu entschlossen waren, nutzte der König ausdrücklich „cette crise pour exécuter ses grands projets“, nämlich in Schlesien einzumarschieren²⁶. Ebenso missbrauchsanfällig ist der schillernde Begriff des „Terrorismus“. Ferner kann aus der „Bündnisfähigkeit“ keine Einsatzbegründung folgen, die über die binnenorientierte Stärkung der militärischen Koalition und ihrer Institutionen hinaus greift und Akzeptanz schafft, wenn auch das Argument und das Ziel militärischer Integration bei den einschlägigen Bundestagsdebatten eine sehr prominente Rolle gespielt hat. Auch „Wirtschaftliche Verflechtung“ dürfte bei Abwägung gegenüber einem in Gefahr gebrachten höherwertigen Lebensrecht in der Regel kein überzeugender Eingriffsgrund sein, ebenso wenig Fragen eines kulturellen Entwicklungsstatus wie die „Gleichstellung der Geschlechter.“

Der konstitutive Beschluss des Parlaments bleibt im Sinne eines Zwei-Schlüssel-Prinzips, das Automatismen vorbeugt, ergänzend weiter sinnvoll und möglich. Zur Stärkung der Transparenz und effizienten Rückkopplung zwischen Gewählten und Wählern sollte ein unabhängiges, möglichst international besetztes Gremium die Missionen in regelmäßigen Abständen evaluieren.

VI. Schlussbetrachtung

Es ist sinnvoll, die neuen Aufgaben der Bundeswehr näher an die Bürger heranzuführen. Die differenzierungsfähige Regelung der Aufgaben der Bundeswehr ist rechtsstaatlich geboten, schafft demokratischen Mehrwert und fördert die Unterstützung der Aufgaben und konkreten Einsätze der Bundeswehr durch die Bürgerinnen und Bürger und die ausgewogene gesellschaftliche Repräsentanz innerhalb der Bundeswehr. Sie unterstützt mit ihrer größeren Transparenz gegenüber anderen Völkerrechtssubjekten auch Deeskalation und Konfliktvorsorge und kann Anstöße zur Fortentwicklung der westlichen Außen- und Sicherheitspolitik geben.

Die hier vorgeschlagene materielle Regelung der Bundeswehraufgaben hindert nicht daran, weiterhin bestimmte Kategorien von Bundeswehreinräufen durch Befassung des Bundestags mit einer zusätzlichen Sicherung zu versehen. Ein „Zwei-Schlüssel-Verfahren“ mit Beschlussfassung durch Regierung und Parlament ist für Fallgestaltungen mit besonderer Eingriffstiefe sehr wünschenswert. Es ersetzt aber nicht die gesetzliche Regelung des Handlungsrahmens für die Exekutive nach dem Standard des Gesetzesvorbehalts. Es wäre wünschenswert, ergänzend auch in der Verfassung bisherige Widersprüche zu einem erweiterten Aufgabenprofil der Bundeswehr aufzuarbeiten. ■

21 Dazu Böckenförde, Die War Powers Resolution als mögliches Modell für ein Entsendegesetz/Parlamentsbeteiligungsgesetz, Schriften der Deutsche Stiftung Friedensforschung, 2004, S. 18; Dahmer, Parlamentarische Kontrolle der auswärtigen Gewaltanwendung, 1997, S. 143–145; kurze Übersicht zur Rechtslage in anderen europäischen Ländern bei Wagner, HSK-Report 3/2004, 15 f.; vgl. auch Hinweis MdB van Essen in der Debatte v. 3. 12. 2004, Plenarprotokoll 15/246, 13641C.

22 Stand bei Entwurf des Parlamentsbeteiligungsgesetzes v. 23. 3. 2004, Dr 15/742; die Beschlussempfehlung v. 24. 11. 2004 in Dr 15/264 nennt „Zustimmung zu mehr als 30 Auslandseinsätzen“.

23 Vgl. Hinweis von MdB Beck in der Debatte v. 3. 12. 2004, Plenarprotokoll 15/246, 13639C.

24 Plenarprotokoll, 15/246, 13708D – 13709B.

25 Ritter/Gründer, Historisches Wörterbuch der Philosophie, Bd. 4, 1976, S. 1236f.

26 Brunner/Conzel/Konsellek, Geschichtliche Grundbegriffe, 1982, S. 624 m. w. Nachw.