

Wiss. Mit. Gunnar Franck, LL.M.oec. (Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg), in Iuratio 2009, Heft 2, S. 108ff.

SACHVERHALT

Zu Beginn des Jahres 2008 kam es verstärkt zu Verstimmungen zwischen den USA und dem Staat X. Diese führten ab dem 20.03.2008 zu Kampfhandlungen einer Allianz angeführt von den USA gegen das Regime im Staat X, die schließlich im Sturz des Regimes mündeten. Im Vorfeld des Konflikts hatte der Staat X angekündigt, sich Kampfhandlungen gegen alle Unterstützer der Alliierten vorzubehalten. Zu den Unterstützern zählte u. a. auch der Staat Z, der sich vom Staat X konkret bedroht sah und daher im Rahmen der NATO um Unterstützung durch die Verbündeten anfragte. Die NATO beschloss daher am 19.02.2008, den Staat Z zu unterstützen. Im Rahmen der sog. Operation Display Deterrence wurden sowohl AWACS-Flugzeuge als auch das Flugabwehrraketensystem PATRIOT zur Abwehr möglicher Raketenangriffe und Angriffe mit chemischen und biologischen Waffen durch den Staat X im Staat Z stationiert.

Am 20. März 2008 beschloss die Bundesregierung, dass auch deutsche Soldaten der Bundeswehr in den Staat Z zur Erfüllung der Bündnispflicht entsandt werden. Die deutschen Soldaten nahmen daraufhin an allen Überwachungsflügen und anderen Maßnahmen im Rahmen der Operation Display Deterrence teil, ohne dass es letztlich zu Kampfhandlungen kam. Die NATO-Operation wurde am 30.04.2008 offiziell beendet und daraufhin auch alle Soldaten der Bundeswehr aus dem Staat Z abgezogen.

Die oppositionelle F-Fraktion im Deutschen Bundestag ist der Meinung, dass die Bundesregierung den Einsatz der Bundeswehr im Staat Z nicht hätte alleine beschließen dürfen. Vielmehr wäre nach der deutschen Verfassung und der darin verankerten starken Stellung des Parlamentes die Zustimmung des Bundestages zum Einsatz der Bundeswehr notwendig gewesen, zumal aufgrund der Aggressionen durch den Staat X auch konkrete Kampfhandlungen der Bundeswehr nicht unwahrscheinlich waren. Indem die Bundesregierung den Bundestag nicht beteiligte, seien dessen Rechte verletzt wurden.

Die F-Fraktion beantragt am 23.03.2008 beim Bundesverfassungsgericht die Feststellung, dass das Vorgehen der Bundesregierung die Rechte des Bundestages verletzt hat.

Hat der Antrag der F-Fraktion Aussicht auf Erfolg?

BEARBEITERVERMERK

Völkerrechtliche Aspekte sind nicht zu behandeln. Auch Vorschriften des „Gesetz über die parlamentarische Beteiligung bei der Entscheidung über den Einsatz bewaffneter Streitkräfte im Ausland“ (Parlamentsbeteiligungsgesetz)¹ vom 18.03.2005 sind nicht zu prüfen.

LÖSUNG

Der Antrag der F-Fraktion hat Erfolg, wenn er zulässig und begründet ist.

A. ZULÄSSIGKEIT DES ANTRAGES²

I. ZUSTÄNDIGKEIT DES BUNDESVERFASSUNGSGERICHTS

Vorliegend könnte ein Organstreitverfahren einschlägig sein. Die Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts hierfür ergibt sich aus Art. 93 I Nr. 1 GG; §§ 13 Nr. 5; 63 ff.

BVerfGG.

II. BETEILIGTENFÄHIGKEIT

Des Weiteren müssten Antragsteller und Antragsgegner beteiligtenfähig sein.

1. ANTRAGSTELLER

Antragsteller ist die F-Fraktion. Sie könnte als „oberstes Bundesorgan“ i. S. v. Art. 93 I Nr. 1 GG beteiligtenfähig sein. Hierunter fallen jedoch lediglich die in § 63 1. HS BVerfGG genannten Organe, mithin nicht Fraktionen. Die F-Fraktion könnte aber als „anderer Beteiligter“ i. S. v. Art. 93 I Nr. 1 GG, § 63 2. HS BVerfGG beteiligtenfähig sein. Hierfür müsste sie durch das GG oder durch eine Geschäftsordnung (GO) mit eigenen Rechten ausgestattet sein. Fraktionen sind nach Art. 53a I 2 GG, §§ 10 ff. Geschäftsordnung des Bundestages (GO BT) mit eigenen Rechten ausgestattet (u. a. Entsende- und Proporzrechte) und daher beteiligtenfähig. Damit ist die F-Fraktion zulässiger Antragsteller.

2. ANTRAGSGEGNER

Wie sich aus den Art. 62 ff. GG ergibt, ist die Bundesregierung selbst ein „oberstes Bundesorgan“ i. S. d. Art. 93 I Nr. 1 GG. Zudem ist sie auch ausdrücklich in § 63 BVerfGG genannt.³ Die Bundesregierung ist daher ebenfalls beteiligtenfähig.

III. STREITGEGENSTAND⁴

Es müsste auch ein zulässiger Streitgegenstand vorliegen. Dies ist jede rechtserhebliche Maßnahme oder Unterlassung des Antragsgegners (vgl. § 64 I BVerfGG).⁵ Hier geht es um den Beschluss der Bundesregierung, die Bundeswehr zu einem Einsatz in den Staat Z zu entsenden, so dass eine Maßnahme des Antragsgegners (der Bundesregierung) vorliegt.

IV. ANTRAGSBEFUGNIS

Die F-Fraktion muss gem. § 64 I BVerfGG geltend machen, dass die Maßnahme oder Unterlassung des Gegners eigene Rechte oder Organrechte aus dem GG verletzt.⁶ Eine Verletzung in Fraktionsrechten kommt vorliegend nicht in Betracht. Jedoch könnten Rechte des Bundestages verletzt worden sein, indem die Bundesregierung ohne dessen Beteiligung über den Einsatz der Bundeswehr entschied. Hierfür ist es ausreichend, wenn die F-Fraktion die Möglichkeit einer Rechtsverletzung dartut.⁷

1. VERLETZUNG VON RECHTEN DES BUNDESTAGES

Vorliegend könnte der Bundestag in seinen Beteiligungsrechten aus der Verfassung verletzt worden sein.⁸ Insbesondere könnte der Bundestag in seinen Rechten aus Art. 59 II 1 GG verletzt worden sein. Des Weiteren kommen die Rechte aus Art. 115a I GG sowie die Rechte aus dem – aus einer Gesamtschau des GG entwickelten – sog. wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalt in Betracht.

2. GESETZLICHE PROZESSSTANDSCHAFT

Fraglich ist aber, ob die F-Fraktion auch berechtigt ist, die Rechte des Bundestages geltend zu machen. Nach § 64 I BVerfGG können einzelne Organteile Rechte des Organs dem sie angehören im fremden Namen geltend machen (sog. gesetzliche Prozessstandschaft). Die F-Fraktion ist ein Organteil des Bundestages (siehe oben), so dass sie die Rechte des

Bundestages – notfalls gar gegen den Mehrheitswillen des Organs Bundestag – geltend machen kann.⁹ Die F-Fraktion ist daher antragsbefugt.

V. ANTRAGSFRIST

Der Antrag wurde auch innerhalb von sechs Monaten nach Bekanntgabe der Maßnahme gestellt, § 64 III BVerfGG.

VI. ORDNUNGSGEMÄSSER ANTRAG

Von der Ordnungsmäßigkeit des Antrages nach §§ 64 II, 23 BVerfGG ist auszugehen.

VII. RECHTSSCHUTZBEDÜRFNIS¹⁰

Der F-Fraktion könnte aber das Rechtsschutzbedürfnis fehlen. Dies ist u. a. der Fall, wenn der Antragsteller durch eigenes Handeln die Rechtsverletzung auf anderem Wege beseitigen kann.¹¹ Möglicherweise muss die F-Fraktion zunächst versuchen, die ihres Erachtens verfassungswidrige Maßnahme der Bundesregierung durch einen Beschlussantrag im Bundestag über den Einsatz der Bundeswehr abzuändern. Es ist jedoch festzustellen, dass die F-Fraktion als Oppositionsfraktion voraussichtlich gar keine Mehrheit hierfür auf sich vereinigen könnte. Im Übrigen ist die Frage, ob denn ein Bundestagsbeschluss überhaupt notwendig ist, ja gerade die umstrittene. Ein Beschluss des Bundestages würde daher nicht gleichsam automatisch die rechtliche Wirkung des Regierungsbeschlusses beseitigen können. Ferner ist das Organstreitverfahren nicht subsidiär gegenüber anderen – politischen – Handlungsmöglichkeiten. Andere realistische Handlungsalternativen hat die F-Fraktion nicht, so dass ein Rechtsschutzbedürfnis gegeben ist.

VIII. ZWISCHENERGEBNIS

Der Antrag der F-Fraktion ist zulässig.

B. BEGRÜNDETHEIT DES ANTRAGES

Der Antrag der F-Fraktion ist begründet, wenn der Beschluss der Bundesregierung verfassungswidrig ist und den Bundestag in seinen Rechten verletzt.

I. VERFASSUNGSWIDRIGKEIT DES REGIERUNGSBESCHLUSSES

Der Beschluss der Bundesregierung muss in formeller und/ oder in materieller Hinsicht verfassungswidrig sein.¹²

1. FORMELLE VERFASSUNGSMÄSSIGKEIT DES BESCHLUSSES

a) Zuständigkeit der Bundesregierung

Zunächst müsste die Bundesregierung für den Entschluss über die Entsendung der Bundeswehr überhaupt zuständig gewesen sein.

aa) Verbandskompetenz des Bundes

Der Bund müsste – in Abgrenzung zu den Ländern – als Verband zuständig sein, den Einsatz der Bundeswehr zu regeln. Eine ausdrückliche Generalnorm, die die Entscheidungskompetenz bzgl. des Einsatzes der Bundeswehr regelt, findet sich im GG nicht. Jedoch weist Art. 32 I GG dem Bund die Kompetenz bzgl. der sog. auswärtigen Gewalt zu. Im Übrigen hat der Bund nach

Art. 87a I GG die Kompetenz bzgl. der Aufstellung der Streitkräfte, sowie nach Art. 115 a I und Art. 35 III GG die Kompetenz über die Einsatzentscheidung im Rahmen des sog. äußeren bzw. inneren Notstandes. Aus dieser Gesamtschau ergibt sich, dass der Bund über den Einsatz der Bundeswehr entscheidet.¹³

bb) Organkompetenz der Bundesregierung

Des Weiteren stellt sich die Frage, wer innerhalb des Gefüges „Bund“ für die Entscheidung über den Auslandseinsatz der Bundeswehr zuständig ist.¹⁴ Im Grundsatz ist die auswärtige Gewalt¹⁵ eine Kompetenz der Exekutive, wobei der Bundeskanzler die sog. Richtlinienkompetenz inne hat und die Bundesregierung als Kollegialorgan handelt.¹⁶ Zur auswärtigen Gewalt zählt auch der Einsatz der Bundeswehr in auswärtigen Staaten, so dass grundsätzlich die Bundesregierung zuständig ist.

Möglichweise ergibt sich aus dem GG jedoch eine Ausnahme, so dass im vorliegenden Fall der Bundestag über die Entsendung der Bundeswehr zu entscheiden hat.

aaa) Zunächst könnte sich dies aus Art. 59 II 1 GG ergeben. Hierfür müsste die Entscheidung über die Entsendung der Bundeswehr aber ein völkerrechtlicher Vertrag im Sinne der Norm sein. Die Entscheidung ist zunächst erstmal aber nur eine einseitige Entschliebung und kein völkerrechtlicher Vertrag, so dass Art. 59 II 1 GG nicht einschlägig ist.

bbb) Die Bundeswehr wurde im Rahmen einer NATO-Operation tätig, so dass sich die Zuständigkeit des Bundestages aus Art. 24 I und II GG ergeben könnte. Vom Anwendungsbereich des Art. 24 GG ist aber nur der Beitritt zur NATO „als solcher“ erfasst und nicht die Teilnahme an einzelnen späteren Einsätzen der NATO. Damit scheidet auch Art. 24 GG als Kompetenznorm aus.

ccc) Im Übrigen könnte der Bundestag die Kompetenz bzgl. der Entscheidung über den Einsatz der Bundeswehr kraft des parlamentarischen Kontrollrechtes nach den Art. 45a, 45b und 87a I 2 GG haben. Allerdings regeln diese Normen nur die parlamentarische Kontrolle und nicht die Befugnis über die Einsatzentscheidung, so dass sich auch hieraus keine Kompetenz des Bundestages ableiten lässt.

ddd) Letztlich könnte sich noch aus Art. 115a I, III GG und dem hierin verankerten Entscheidungs- und Verwendungsrecht des Bundestages eine Kompetenz ableiten lassen. Jedoch war vorliegend beim Einsatz der Bundeswehr im Staat Z weder ein „Verteidigungsfall“ im Sinne des Art. 115a I 1 GG noch ein „Spannungsfall“ im Sinne des Art. 115a III, 80 I 1 GG gegeben, so dass sich auch hieraus keine Kompetenz ableiten lässt.

Eine ausdrückliche Kompetenzzuweisung an den Bundestag findet sich im GG also nicht.

eee) Möglicherweise kann dem GG aber ein Prinzip entnommen werden, dass Einsätze der Bundeswehr auch über Art. 115a GG hinaus der vorherigen konstitutiven Zustimmung des Bundestages bedürfen.

Hierfür sprechen zunächst die o. g. Kontrollrechte (ccc) sowie die erwähnten Entscheidungs- und Verwendungsrechte des Bundestages (ddd), die das Prinzip des sog. Parlamentsheeres repräsentieren. Aus dem Zusammenspiel der genannten Artikel des GG ergibt sich ein sog. wehrverfassungsrechtlicher Parlamentsvorbehalt. Dies entspricht auch der Verfassungstradition

in Deutschland. Bereits nach der Verfassung des Kaiserreiches und in der Weimarer Reichsverfassung war ein Parlamentsvorbehalt bzgl. des Einsatzes des Heeres enthalten.¹⁷ Diese Erwägungen sind letztlich auch Ausfluss der sog. Wesentlichkeitstheorie. Diese besagt, dass alle „wesentlichen“ Entscheidungen vom Parlament selbst getroffen werden sollen.¹⁸

Gegen die Annahme eines solchen wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehaltes spricht jedoch, dass es gerade keine ausdrückliche Zuweisung im GG gibt. Darüber hinaus ist die auswärtige Gewalt grundsätzlich eine Angelegenheit der Exekutive und legislative Zugriffsrechte werden nur nach Maßgabe von Art. 59 II 1 GG gewährt. Außerdem war der Bundestag bereits im Rahmen von Art. 24 I, 59 II 1 GG an der Eingliederung der Bundesrepublik in die NATO beteiligt.

Hiergegen lässt sich jedoch anführen, dass durch die damalige Zustimmung des Bundestages zur Beteiligung der Bundesrepublik an der NATO „als solche“ noch keine Zustimmung zu einem konkreten Einsatz der Bundeswehr, wie er vom 20.03. – 30.04.2008 erfolgte, erteilt wurde.

fff) Position des BVerfG

In seinen beiden hierzu maßgeblichen Entscheidungen „AWACS-I“¹⁹ und „AWACS-II“²⁰ schließt sich das BVerfG den Pro-Argumenten an und nimmt einen ungeschriebenen Parlamentsvorbehalt bzgl. des „bewaffneten“ Einsatzes der Bundeswehr an. Das BVerfG spricht in staatstragender Weise davon, dass die Bundeswehr ein „Parlamentsheer“ darstellt und dass das GG „die Entscheidung über Krieg und Frieden dem Deutschen Bundestag als Repräsentationsorgan des Volkes anvertraut“ hat.²¹ Vorliegend lag im Staat Z eine konkrete Bedrohung durch den Staat X vor. Außerdem fanden bereits AWACS und PATRIOT-Systeme Anwendung, so dass bereits von einem „bewaffneten Einsatz“ im Sinne der Rspr. des BVerfG auszugehen ist.²²

cc) Zwischenergebnis

Folgt man der Ansicht des BVerfG, lag die Organzuständigkeit – zumindest auch – beim Bundestag und nicht allein bei der Bundesregierung. Der Beschluss der Bundesregierung ist daher schon formell verfassungswidrig, weil der Bundestag hätte beteiligt werden müssen.²³ Wird dagegen ein wehrverfassungsrechtlicher Parlamentsvorbehalt abgelehnt, war die Bundesregierung für die Entscheidung über die Entsendung der Bundeswehr zuständig.

b. Verfahren und Form des Beschlusses der Bundesregierung

Es ist davon auszugehen, dass Verfahren und Form gewahrt wurden.

c. Zwischenergebnis

Je nach Argumentation ist der Beschluss mangels Organzuständigkeit verfassungswidrig oder verfassungsgemäß.

2. MATERIELLE VERFASSUNGSWIDRIGKEIT

Hier stellt sich dasselbe Problem wie oben unter I. 1., nun aber in materieller Hinsicht. So kann insbesondere angedacht werden, ob ein Verstoß gegen das Prinzip der Gewaltenteilung nach Art. 20 II 2 GG und das Rechtsstaatsprinzip nach Art. 20 III GG vorliegt. Inhaltlich ist auf die Argumente von oben zu verweisen. Auch hier kann sich dann wieder je nach Argumentation entschieden werden. Wichtig ist jedoch, dass die Diskussion um die Kompetenzzuweisung nur einmal ausführlich geführt werden darf. Entweder oben im Rahmen der Zuständigkeit oder –

soweit dies nicht erkannt wird – hier als Problem der materiellen Verfassungsmäßigkeit. Wurde das Problem oben bereits ausführlich erörtert, kann auf diese Ausführungen verwiesen werden. Es darf sich aber kein Widerspruch ergeben. Wer oben die Kompetenz des Bundestages bejaht, muss folgerichtig auch hier eine materielle Verfassungswidrigkeit annehmen und umgekehrt.

3. ZWISCHENERGEBNIS

Folgt man der Ansicht des BVerfG, ist der Beschluss der Bundesregierung sowohl in formeller als auch in materieller Hinsicht verfassungswidrig (a. A. vertretbar).²⁴

II. VERLETZUNG IN ORGANRECHTEN

Durch den verfassungswidrigen Beschluss der Bundesregierung müsste der Bundestag in seinen Organrechten verletzt worden sein. Hier wurde der Bundestag in seinem Recht auf Abstimmung bzgl. der Entsendung der Soldaten der Bundeswehr, welches aus dem wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalt folgt, verletzt.

III. ERGEBNIS

Der Beschluss der Bundesregierung ist daher sowohl in formeller als auch in materieller Hinsicht verfassungswidrig. Der Antrag der F-Fraktion ist damit begründet.

C. GESAMTERGEBNIS

Der Antrag der F-Fraktion ist somit zulässig und begründet und hat daher Erfolg.

Fußnoten:

1 Zu dieser einfach-gesetzlichen Ausgestaltung siehe: Wiefelspütz, NVwZ 2005, 496-500.

2 Zum Prüfungsaufbau eines Organstreitverfahrens vor dem BVerfG vgl. Degenhart, Staatsrecht I (24. Auflage, 2008), Rn. 750-756.

3 Die Aufzählung der möglichen Beteiligten in § 63 1. HS BVerfGG ist rein deklaratorisch. Die Beteiligtenfähigkeit der Bundesregierung ergibt sich bereits direkt aus dem GG, hierzu: Pieroth, in: Jarass/Pieroth, GGGKomentar (9. Auflage, 2007), Art. 93 Rn. 5.

4 Dieser gesonderte Gliederungspunkt ist nicht zwingend erforderlich. Diese Erwägungen können auch unter dem Prüfungspunkt der Antragsbefugnis erörtert werden.

5 Degenhart, Staatsrecht I (24. Auflage, 2008), Rn. 751.

6 Es muss erkannt werden, dass im Rahmen der Beteiligtenfähigkeit auch Rechte aus einer GO ausreichen, während bei der Befugnis lediglich Rechte aus dem GG geltend gemacht werden können.

7 Im Rahmen der Antragsbefugnis ist nach st. Rspr. des BVerfG die Möglichkeit einer Rechtsverletzung bzw. die unmittelbare Gefährdung eines Rechtes ausreichend, siehe hierzu: Pieroth, in: Jarass/Pieroth, GGGKomentar (9. Auflage, 2007), Art. 93 Rn. 12.

8 Hier ist entscheidend, dass die Bearbeiter kreative Ideen entwickeln, welche Rechte in Betracht kommen könnten. Solange nicht völlig fernliegende Rechte aufgeworfen werden, sind hier alle Gedanken zu einer möglichen Rechtsverletzung dienlich.

9 Zu beachten ist aber auch, dass nach ständiger Rspr. des BVerfG (z. B. BVerfGE 70, 324, 354; 90, 286, 343 f.) nur sog. ständige Untergliederungen des Bundestages im Rahmen der gesetzlichen Prozessstandschaft für den Bundestag Rechte geltend machen können. Hierunter fallen z. B. Fraktionen, Gruppen und Ausschüsse, jedoch nicht der einzelne Abgeordnete, was ein sehr klausurrelevantes Problem darstellt. Siehe hierzu auch: Pieroth, in: Jarass/ Pieroth, GG-Kommentar (9. Auflage, 2007), Art. 93 Rn. 12.

10 Ausführungen hierzu sind nicht selbstverständlich. Für Bearbeiter, die hier Problembewusstsein erkennen lassen, besteht daher die Möglichkeit, durch gute Ideen Pluspunkte zu sammeln.

11 Degenhart, Staatsrecht I (24. Auflage, 2008), Rn. 753.

12 Hier ist wichtig, dass die Bearbeiter sauber zwischen formellen und materiellen Aspekten der Prüfung unterscheiden. Es ist äußerst negativ, wird allein das Problem der Verfassungswidrigkeit des Bundestagsbeschlusses „an sich“ ohne genaue Verortung der Problematik diskutiert.

13 Pieroth, in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar (9. Auflage, 2007), Art. 87a Rn. 1.

14 Von den Bearbeitern des Falles kann kein Spezialwissen bzgl. des Einsatzes der Bundeswehr verlangt werden. Jedoch soll hier Problembewusstsein erkennbar gemacht werden, da die Abgrenzung zwischen Rechten der Legislative (hier: Bundestag) und denen der Exekutive (hier: Bundesregierung) ein „Klassiker“ des Staatsorganisationsrecht darstellt. Vgl. hierzu den Überblick bei Degenhart, Staatsrecht I (24. Auflage, 2008), Rn. 599; sowie bei Zippelius/Würtenberger, Deutsches Staatsrecht (32. Auflage, 2008), § 42 Rn. 17-20.

15 Zu Begriff und Inhalt der „auswärtigen Gewalt“ siehe Schweitzer, Staatsrecht III (9. Auflage, 2008), Rn. 743-759.

16 Vgl. hierzu die maßgebliche „Pershing-II-Entscheidung“: BVerfGE 68, 1 (85 f.) = NJW 1985, 603.

17 Wissen um diesen Fakt kann freilich nicht vorausgesetzt werden.

18 Siehe hierzu: Zippelius/Würtenberger, Deutsches Staatsrecht (32. Auflage, 2008), § 12 Rn. 43 und 44.

19 BVerfGE 90, 286 (381 ff.) = NJW 1994, 2207 (2217 ff.) m. Anm. Schroeder, in: JuS 1995, 398.

20 BVerfG NJW 2008, 2018 ff. m. Anm. Sachs, in: JuS 2008, 829.

21 BVerfG NJW 2008, 2018 (2019).

22 Zum Parlamentsvorbehalt für den Einsatz der Streitkräfte siehe Zippelius/ Würtenberger, Deutsches Staatsrecht (32. Auflage, 2008), § 51 Rn. 16.

23 Auch wenn bereits hier die Verfassungswidrigkeit festgestellt wird, ist es dennoch lohnenswert, weiter zu prüfen, ob der Beschluss der Regierung auch noch aus anderen Gründen verfassungswidrig ist.

24 Soweit die Verfassungsmäßigkeit des Beschlusses bejaht wurde, endet die Prüfung des Antrages der F-Fraktion hier. Der Antrag ist als zulässig, aber unbegründet und daher nicht erfolgreich einzuschätzen.