



Norman Paech

Prof. für Politikwissenschaft und Öffentliches Recht an der Universität Hamburg

Bundesverfassungsgericht gibt der Außenpolitik Beinfreiheit Zur Beteiligung der Bundeswehr am Krieg in Syrien*

Der Einsatz der Luftwaffe der Bundeswehr in Syrien seit 2015 ist völker-rechtlich fragwürdig. Die aktuelle Rechtsprechung des Bundesverfassungs-gerichts ebnet den Weg, unter Verzicht auf ein UN-Mandat, nur auf der Basis eines Mandats der NATO oder EU, die Bundeswehr in Auslandsein-sätze zu schicken. Notwendig ist ein Gesetz, um die Klagebefugnis der Frak-tionen durch Gesetz zu erweitern, damit Klagen gegen Völkerrechtsverstöße nicht immer wieder als unzulässig zurückgewiesen werden.

Am 17. September 2019 hat das Bundesverfassungsgericht die Klage der Links-fraktion im Bundestag gegen die Beteiligung der Bundeswehr am Krieg in Syrien verworfen.¹ Die Bundesregierung hatte am 1. Dezember 2015 die Entsendung von Tornado-Aufklärungsflugzeugen in den syrischen Luftraum beschlossen. Der Bundestag stimmte am 4. Dezember 2015 zu, 1.200 Bundeswehrangehörige im Kampf gegen den IS einzusetzen. Zur Begründung hatte die Bundesregierung im Mandatsentwurf geschrieben: „Der deutsche Beitrag dient dem Kampf gegen den Terrorismus im Rahmen der Allianz gegen IS und zur Unterstützung insbesondere Frankreichs, Iraks und der internationalen Allianz in ihrem Kampf gegen IS durch Bereitstellung von Luftbetankung, Aufklärung (insbesondere luft-, raum- und see-gestützt), seegehendem Schutz und Stabspersonal zur Unterstützung“. Sie stützte

* „WeltTrends. Das außenpolitische Journal“ 2020, Jg. 28, Nr. 159, S. 32–36.

¹ BVerfG 2 BvE 2/16 vom 17. September 2019.

sich dabei vor allem auf Art. 51 UN-Charta. Zwei Tage später begann die Bundeswehr ihre bis heute andauernde „Operation Counter Daesh“. Das Mandat wurde mehrfach verlängert, zuletzt am 31. Oktober 2019.

Die Linksfraktion hatte ihre Klage im sogenannten Organstreitverfahren am 31. Mai 2016 damit begründet, dass die Entscheidung von Bundesregierung und Bundestag weder ein notwendiges Mandat des UN-Sicherheitsrats habe, noch vom Völkerrecht gedeckt sei, es läge auch keine Einwilligung der Regierung in Damaskus vor. Der Einsatz der Flugzeuge sei völkerrechtswidrig, da er die territoriale Souveränität Syriens verletze, er müsse beendet werden.

Kompetenzgerangel zwischen Parlament und Regierung

Der Senat hätte sich die Sache leichtmachen und die Klage als unzulässig abweisen können, da die Klägerin durch den Einsatz der Bundeswehr nicht unmittelbar in ihren Rechten verletzt sei. Das wäre auch für die Fraktion keine Überraschung gewesen, denn sie war schon früher in ihrem Kampf gegen die Auslandseinsätze derart beschieden worden. So lautete denn auch der erste Satz der Urteilsbegründung: „Der Antrag ist mangels Antragsbefugnis unzulässig. Die Antragstellerin hat nicht hinreichend substantiiert dargelegt, dass die von ihr behauptete Verletzung der [...] Rechte des Bundestages möglich erscheint.“ Er erteilte der Klägerin noch die Rechtsbelehrung, dass der „Organstreit [...] maßgeblich der gegenseitigen Abgrenzung der Kompetenzen von Verfassungsorganen oder ihren Teilen in einem Verfassungsrechtsverhältnis [dient], nicht hingegen der Kontrolle der objektiven Verfassungsmäßigkeit eines bestimmten Organhandelns [...]. Für eine allgemeine oder umfassende, von eigenen Rechten des Antragstellers losgelöste, abstrakte Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit einer angegriffenen Maßnahme ist im Organstreit kein Raum.“

Hierbei hätte der Senat es belassen können. Aber er wollte der Klägerin noch einige inhaltliche Markierungen mit auf den Weg geben.

Zunächst geht es ihm darum, die Kompetenzen von Regierung und Parlament in der Außen- und Sicherheitspolitik noch einmal gegeneinander abzugrenzen. Dazu hatte sich das Gericht schon mehrfach geäußert, und zwar mit der klaren Prerogative für die Regierung. So auch hier: „Das Grundgesetz überlässt ihr [der Regierung] im Bereich auswärtiger Politik einen weit bemessenen Spielraum zu eigenverantwortlicher Aufgabenwahrnehmung. Sowohl die Rolle des Parlaments als Gesetzgebungsorgan als auch diejenige der rechtsprechenden Gewalt sind in diesem Bereich beschränkt, um die außen- und sicherheitspolitische Handlungsfähigkeit nicht in einer Weise einzuschränken, die auf nicht funktionsgerechte Teilung der Staatsgewalt hinausläufe.“ (Rz. 34) Diesen Grundsatz eines „weit bemessenen Gestaltungsspielraums“ hatte sie schon in der Entscheidung herangezogen, mit der sie die Klage der Linksfraktion gegen die Erweiterung des NATO-Vertrages von einem reinen Verteidigungspakt zu einem Interventionspakt durch alleinige Entscheidung der Bundesregierung ohne Beteiligung des Bundestages im Frühjahr 1999 abgewiesen hatte (BVerfG vom 22. Nov. 2001, E 118, 244). Das ist ein altes Relikt aus der Kaiserzeit, welches sich in die Gegenwart

hinübergerettet hat und vom Bundesverfassungsgericht in das Grundgesetz hineininterpretiert wird.

Sodann widmete sich der Senat der Rüge der Fraktion, mit der Beteiligung an dem Angriff auf den IS überschreite der Einsatz die Grenzen der Selbstverteidigung gem. Art. 51 UN-Charta, da der IS ein nichtstaatlicher Akteur sei. Seit dem Angriff der USA 2001 auf Bin Laden und Al Qaida in Afghanistan ist es kaum mehr umstritten, dass Art. 51 UN-Charta auch bei nichtstaatlichen Akteuren Geltung hat. Das Gericht hat es allerdings nicht einmal mehr für notwendig erachtet, zu erörtern, ob hier überhaupt ein Fall der Selbstverteidigung vorliegt. Es nimmt offensichtlich eine kollektive Selbstverteidigung für Frankreich an, welches sich nach dem Attentat in Paris am 13. November 2015 mit terroristischem Hintergrund auf die Beistandsklausel des Art. 42 Abs. 7 EUV² berufen hatte. Auch hatte offenbar der Irak um ein Eingreifen dritter Staaten auf der Grundlage von Art. 51 UN-Charta ersucht. Es ist äußerst zweifelhaft, ob derartige Tatbestände militärische Einsätze auf einem fremden Territorium ohne Mandat oder Zustimmung der legalen Regierung legitimieren. Der Senat sieht darin offensichtlich kein Problem, dem man zumindest einige Sätze hätte widmen müssen. Er kümmert sich auch nicht um die eindeutige Verletzung der territorialen Souveränität Syriens (Art. 2 Ziff. 7 UNCH). Sie ist für das Gericht nur eine *quantité négligeable*: „In diesem Fall sind die Rechte des Territorialstaats nur dadurch betroffen, dass das Gebiet, auf dem die Verteidigungshandlung erfolgt, ihm völkerrechtlich zugeordnet ist, obwohl er dort allenfalls noch eingeschränkt Staatsgewalt ausübt.“ (Rz 51) Der Senat übernimmt offensichtlich die höchst problematische US-amerikanische und auch von der Bundesregierung akzeptierte Konstruktion, dass ein Staat, der „unfähig oder unwillig“ ist, die Terrororganisation auf seinem Territorium zu bekämpfen, die Intervention dritter Staaten dulden muss. Das steht in eindeutigem Widerspruch zu der Regelung des Art. 2 Ziff. 7 UN-Charta und der unantastbaren territorialen Souveränität eines Staates. Wird sie aufgeweicht, wird jedes Land angreifbar, in dem sich eine Organisation aufhält, die des internationalen Terrors verdächtig wird.

Umgehung von UN-Charta und Sicherheitsrat

Noch ein weiteres Dictum fällt auf. Auch die EU wird von nun an als ein System kollektiver Sicherheit zu gelten haben. (Rz. 52) Dies folgt der früheren Entscheidung zur NATO, die seinerzeit noch gegen die überwiegende Meinung in der Literatur getroffen wurde. Obwohl das Gericht damit den schon begrifflichen Unterschied zwischen „kollektiver Verteidigung“ (NATO, EU) und „kollektiver Sicherheit“ (UNO), in welcher der mögliche Gegner mit umfasst wird, berücksichtigt, ist zumindest die Entscheidung zur NATO heute aber „herrschende Meinung“ geworden.

² Art. 42 Ziff. 7 EUV: „Im Falle eines bewaffneten Angriffs auf das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats schulden die anderen Mitgliedstaaten ihm alle in ihrer Macht stehende Hilfe und Unterstützung, im Einklang mit Artikel 51 der Charta der Vereinten Nationen. Dies lässt den besonderen Charakter der Sicherheits- und Verteidigungspolitik bestimmter Mitgliedstaaten unberührt.“

Wirklich bedenklich ist: Das Urteil könnte den Weg ebnen, auch unter Verzicht auf ein UN-Mandat, nur auf der Basis eines Mandats der NATO oder EU, die Bundeswehr in Auslandseinsätze zu schicken, wenn das Gericht formuliert: „Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist, [...] nicht dahingehend zu verstehen, dass die Europäische Union grundsätzlich nicht als System im Sinne von Art. 24 Abs. 2 GG eingeordnet werden kann. Vielmehr ist es zumindest vertretbar, die Europäische Union als ein System gegenseitiger kollektiver Sicherheit anzusehen. Ein Streitkräfteeinsatz auf der Grundlage der Beistandsklausel des Art. 42 Abs. 7 EUV ist verfassungsrechtlich dem Grunde nach jedenfalls nicht ausgeschlossen.“ (Rz. 52)³ Wenn, wie im vorliegenden Fall, immer mehr Militäreinsätze unter dem Vorwand der Terrorverteidigung auf ein Mandat des UN-Sicherheitsrats verzichten und sich mit dem Eigenmandat von NATO oder EU begnügen, hätten sich die Hauptinterventionsmächte, vor allem in der NATO, von den engen Fesseln der Art. 2 Ziff. 4 und 39ff. UN-Charta befreit.

Dass diese Befürchtung nicht abwegig ist, zeigt ein Interview des neuen Generalinspektors der Bundeswehr Eberhard Zorn. Er geht wie selbstverständlich davon aus, dass Auslandseinsätze der Bundeswehr in Zukunft kein Mandat des UN-Sicherheitsrats mehr benötigen: „Schauen Sie z. B. auf den Einsatz ‘Counter-Daesh’ in Syrien und im Irak. Dort agieren wir in Abstimmung mit den beteiligten Partnern, ohne dass es unter einem UN-Mandat stattfindet. Es kann solche Situationen auch in Zukunft geben, wenn es darum geht, unsere gesamtstaatlichen Interessen zu schützen. Dass diese Ad-hoc-Kooperationen als Instrumente der internationalen Krisen- und Konfliktbewältigung weiter an Bedeutung gewinnen, steht übrigens so auch im Weißbuch 2016.“ Diese Position ergibt sich zwar nicht zwingend aus dem Urteil. Sie könnte jedoch aus dem Urteil interpretiert und dann zu einer „herrschenden Meinung“ werden, die schließlich vom Bundesverfassungsgericht abgesegnet wird. Ein klarer Verstoß gegen die UN-Charta!

Als Konsequenz aus diesem erneuten Scheitern, völkerrechtswidriges Handeln der Bundesregierung gerichtlich zu kontrollieren und zu untersagen, bleibt schließlich nur eine Gesetzesinitiative, wie sie die Fraktion der Bündnis-Grünen im Bundestag planen: ein Gesetz, um die Klagebefugnis der Fraktionen durch Gesetz zu erweitern, damit Klagen gegen manifeste Völkerrechtsverstöße nicht immer wieder als unzulässig zurückgewiesen werden.

³ Vgl. Crosspost: Verfassungsgericht lehnt Klage gegen Anti-IS-Einsatz ab – und stellt Weichen für künftige Mandate (m. Nachtrag). In: Augen geradeaus, 10.10.2019; <https://augengeradeaus.wordpress.com/2019/10/10/crosspost-verfassungsgericht-lehnt-klage-gegen-anti-is-einsatz-ab-und-stellt-weichen-fuer-kuenftige-mandate-m-nachtrag>.