



Protokoll der 27. Sitzung

Ausschuss für Wahlprüfung, Immunität und Geschäftsordnung

Berlin, den 13. April 2016, 14:00 Uhr
Berlin, Paul-Löbe-Haus, Saal E 400

Vorsitz: Dr. Johann Wadephul, MdB

Tagesordnung - Öffentliche Anhörung

Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD

Gesetz zur Fortentwicklung der parlamentarischen Beteiligung bei der Entscheidung über den Einsatz bewaffneter Streitkräfte im Ausland im Zuge fortschreitender Bündnisintegration

BT-Drucksache 18/7360

Federführend:

Ausschuss für Wahlprüfung, Immunität und Geschäftsordnung

Mitberatend:

Auswärtiger Ausschuss
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
Verteidigungsausschuss
Ausschuss für die Angelegenheiten der Europäischen Union
Haushaltsausschuss



Mitglieder des Ausschusses

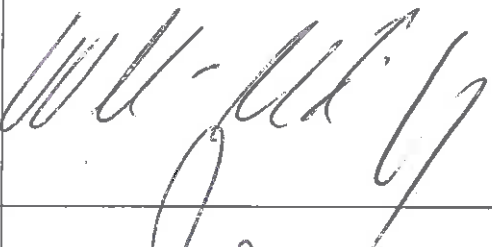
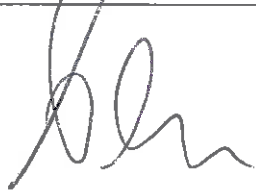


	Ordentliche Mitglieder	Stellvertretende Mitglieder
CDU/CSU	Brandt, Helmut Harbarth, Dr. Stephan Heck, Dr. Stefan Kaster, Bernhard Schröder (Wiesbaden), Dr. Kristina Uhl, Dr. Hans-Peter Wadephul, Dr. Johann	Hirte, Christian Schipanski, Tankred Seif, Detlef Stetten, Freiherr Christian von Straubinger, Max Sütterlin-Waack, Dr. Sabine Wanderwitz, Marco
SPD	Bartke, Dr. Matthias Fechner, Dr. Johannes Schieder, Marianne Steffen, Sonja Ziegler, Dagmar	Barnett, Doris Brunner, Dr. Karl-Heinz Högl, Dr. Eva Lambrecht, Christine Wiese, Dirk
DIE LINKE.	Sitte, Dr. Petra	Wunderlich, Jörn
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	Haßelmann, Britta	Keul, Katja

Unterschriftenliste zur öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Wahlprüfung,
Immunität und Geschäftsordnung zum

Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD

**Gesetz zur Fortentwicklung der parlamentarischen Beteiligung bei der Entscheidung
über den Einsatz bewaffneter Streitkräfte im Ausland im Zuge fortschreitender
Bündnisintegration**

(BT-Drucksache 18/7360)

<p>Prof. Dr. Wolff Heintschel von Heinegg Europa-Universität Viadrina, Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Frankfurt (Oder)</p>	
<p>Prof. Dr. Hans-Detlef Horn Philipps-Universität Marburg, FB Rechtswissenschaften, Institut für Öffentliches Recht</p>	
<p>Prof. Dr. iur. Ulrich Hufeld Helmut-Schmidt-Universität Hamburg, Fakultät für Wirtschafts- und Sozialwissenschaften</p>	
<p>Prof. Dr. Georg Nolte Humboldt-Universität zu Berlin, Juristische Fakultät, Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Völker- und Europarecht</p>	
<p>Prof. Dr. Heiko Sauer Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Rheinische Friedrich-Wilhelms- Universität Bonn</p>	
<p>Prof. Dr. Joachim Wieland Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer</p>	



**Sitzung des Ausschusses für Wahlprüfung, Immunität und
Geschäftsordnung (1. Ausschuss) - Geschäftsordnungsangelegenheiten**
Mittwoch, 13. April 2016, 14:00 Uhr

Anwesenheitsliste

gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes

Joseph Thurn

Thurn

Ordentliche Mitglieder	Unterschrift	Stellvertretende Mitglieder	Unterschrift
<i>Hendrik Hoppenstedt</i>	<i>[Signature]</i>	<i>Corinna Henning</i>	<i>[Signature]</i>
CDU/CSU		CDU/CSU	
Brandt, Helmut	<i>[Signature]</i>	Hirte, Christian	
Harbarth Dr., Stephan	<i>[Signature]</i>	Schipanski, Tankred	
Heck Dr., Stefan		Seif, Detlef	
Kaster, Bernhard		Stetten, Christian Frhr. von	
Schröder (Wiesbaden) Dr., Kristina	<i>[Signature]</i>	Straubinger, Max	<i>[Signature]</i>
Uhl Dr., Hans-Peter	<i>[Signature]</i>	Sütterlin-Waack Dr., Sabine	<i>[Signature]</i>
<i>Wadenphul Dr. Johann</i>	<i>[Signature]</i>	<i>Wanderwitz, Marco</i>	<i>[Signature]</i>
<i>Sensburg, Patrick</i>	<i>[Signature]</i>	<i>M. Hatz</i>	<i>[Signature]</i>
SPD	<i>[Signature]</i>	SPD	
Bartke Dr., Matthias		Barnett, Doris	<i>[Signature]</i>
Fechner Dr., Johannes		Brunner Dr., Karl-Heinz	<i>[Signature]</i>
Schieder, Marianne	<i>[Signature]</i>	Högl Dr., Eva	
Steffen, Sonja		Lambrecht, Christine	
<i>Ziegler, Dagmar</i>	<i>[Signature]</i>	Wiese, Dirk	<i>[Signature]</i>
<i>Ahnert, Wilfried</i>	<i>[Signature]</i>	DIE LINKE.	
DIE LINKE.	<i>[Signature]</i>	<i>Wunderlich, Jörn</i>	<i>[Signature]</i>
Sitte Dr., Petra	<i>[Signature]</i>	<i>Van Nieuwen</i>	<i>[Signature]</i>
<i>Dr. Bigger</i>	<i>[Signature]</i>	BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN		Keul, Katja	<i>[Signature]</i>
Habelmann, Britta	<i>[Signature]</i>	<i>W. Hell</i>	<i>[Signature]</i>
<i>Fritthjof Schmidt</i>	<i>[Signature]</i>	<i>H. I.</i>	<i>[Signature]</i>
<i>Omid Nouripour</i>	<i>[Signature]</i>		
<i>Rainer Aho</i>	<i>[Signature]</i>		

*Fitz
te gut*

off.



**Sitzung des Ausschusses für Wahlprüfung, Immunität und
Geschäftsordnung (1. Ausschuss)**

Mittwoch, 13. April 2016, 14:00 Uhr

	Fraktionsvorsitz	Vertreter
CDU/CSU	_____	_____
SPD	_____	_____
DIE LINKE.	_____	_____
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	_____	_____

Fraktionsmitarbeiter





Name (Bitte in Druckschrift)	Fraktion	Unterschrift
Tabbara, Tarek	Linke	
Heune	CDU/CSU	
Just	"	
Jauer	Linke	
Frank Andrea	Linke	
Marmann, Petra	SPD	
ZENTNER	CDU/CSU	
KLEIN	CDU/CSU	
Heck, Katja	B90/GRÜNE	
Saundby, Dido	SPD	
Hoy	B90/GRÜNE	
Momberg	Grüne	

Fraktionsmitarbeiter

Name (bitte in Druckschrift)

Fraktion

Unterschrift

FALCENSKI	CDU/CSU	
Körner	SPD	
Jürgens	SPD	
Kadrel	LINKE	

Ministerium bzw.
Dienststelle
(bitte in Druckschrift)

Name (bitte in Druckschrift)

Unterschrift

Amts-
bezeichnung

BMVg	Mecke	C. Mecke	
BMVg	Drückhals	[Signature]	
BmK	Prothmann	[Signature]	
BZUG	Schmidt	B. Schmidt	
BMLV	Weingartner	[Signature]	ALR
Bim	v. Kroschok	[Signature]	ALV
BOTI	Harz	[Signature]	
BMUG	Dr. Schuster	[Signature]	RDin
BMVg	Sohm	[Signature]	Mit Rat
BKAkt	Dr. Schmidt-Lepke	[Signature]	RDin
BuZV	Dr. HEITLAND	[Signature]	MR
BuV	BINDEL	[Signature]	M)
BTU	Müller	[Signature]	
BTVerw	Rohde	[Signature]	ORR
BTVer	Brand	[Signature]	RDin
BMLV	Müller	[Signature]	RDin
BT-Ver	Schmid-Nadejed	[Signature]	RDin
AA	Dr. Rasch	[Signature]	LR I
AA	Selina Harzheim	[Signature]	Ref
BT	Buter	[Signature]	BRu



Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und
SPD

**Gesetz zur Fortentwicklung der parlamentari-
schen Beteiligung bei der Entscheidung über den
Einsatz bewaffneter Streitkräfte im Ausland im
Zuge fortschreitender Bündnisintegration**

BT-Drucksache 18/7360

Vors. Dr. Johann Wadephul (CDU/CSU): Liebe Kolleginnen und Kollegen, meine sehr verehrten Damen und Herren, liebe Gäste! Herzlich Willkommen zur 27. Sitzung des 1. Ausschusses. Der eine oder andere Beobachter, auch Mitglieder des Ausschusses haben sich gefragt, warum gerade dieser Ausschuss für das Parlamentsbeteiligungsgesetz (ParlBG) zuständig ist. Aber das Plenum des Deutschen Bundestages hat es für richtig gehalten. Ich begrüße den Wehrbeauftragten des Deutschen Bundestages, Herrn Dr. Bartels, der uns wie gewohnt unterstützt. Der Ausschuss befasst sich mit vielen Angelegenheiten, die das Zusammenwirken in diesem Hause betreffen. Deswegen hat man es für richtig gefunden, das auch dieses Gesetzgebungsvorhaben, was natürlich unverkennbar, insbesondere außen- und sicherheitspolitische oder verteidigungspolitische Implikationen besitzt, jetzt im 1. Ausschuss zu verhandeln. Ich begrüße alle Kolleginnen und Kollegen aus den mitberatenden Ausschüssen sehr herzlich und sage insbesondere ein herzliches Dankeschön an die Sachverständigen, die wir heute anhören wollen. Ich will geschäftsleitend Folgendes bekanntgeben: Die Sachverständigen mögen bitte ihre Ausführungen noch einmal konzentriert in fünf Minuten darlegen. Meine Herren, Sie müssen davon ausgehen, dass alle Abgeordneten und damit befassten Mitarbeiter ihre Ausführungen gelesen haben – und wenn nicht, dann haben sie was verpasst. Das dürfen Sie in aller Ernsthaftigkeit unterstellen. Außerdem haben wir für das Gespräch mehr Zeit, wenn es nicht eine zu lange Einführungsphase gibt, in der die Konzentration natürlich irgendwann einmal leiden kann. Danach werden wir in eine ganz normale Fragerunde einsteigen. Da

dieser Ausschuss sich zu Beginn dieser Legislaturperiode schon mit der Wahrung von Minderheitsrechten hat befassen dürfen, habe ich es bisher hier so gehalten, dass wir bei der Vergabe der Fragen an die Kolleginnen und Kollegen keine Zeitkontingente vereinbart haben. Ich hoffe, dass wir heute auch so klarkommen, und ich werde mich natürlich nach bestem Wissen und Gewissen bemühen, dass alle Fraktionen hinreichend Fragezeit haben und dass alle Punkte auch innerhalb der vorgesehenen Zeit, also bis um 17.00 Uhr, abgehandelt werden können. Wenn alle damit einverstanden sind – und offenen Protest nehme ich jetzt nicht wahr –, dann würde ich jetzt den nach dem Alphabet ersten Sachverständigen bitten, das Wort zu ergreifen. Herr Professor Dr. Wolff Heintschel von Heinegg, bitteschön.

SV Prof. Dr. Wolff Heintschel von Heinegg: Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren, vielen Dank. Angesichts der klaren zeitlichen Vorgabe möchte ich mich auf einige kurze, prägnante Sätze zu meiner Stellungnahme beschränken. Zunächst möchte ich auf § 2 Abs. 1 des Entwurfs eingehen. Ich bin nicht so ganz glücklich mit dem Wort „konkret“, das eingefügt wird. Ich meine, dass es besser wäre, hier von einer „begründeten Erwartung“, einer „Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzungen oder Unternehmungen“ auszugehen. Aber das ist nicht einer meiner Kernpunkte. Für wesentlich halte ich es mit Blick auf den § 2 Abs. 2 des Entwurfs festzustellen, dass die negativen Regelbeispiele, die dort aufgeführt werden, selbstverständlich nicht in jedem Einzelfall eine Prüfung, ob und inwieweit eine qualifizierte Erwartung einer Einbeziehung in bewaffnete Unternehmungen ausgeschlossen ist, verhindern. Die Regelbeispiele geben nur erste Anhaltspunkte. Man kann nun darüber streiten, ob man die Worte „in der Regel“ in dem Entwurf belässt oder ob man sie weglässt, und es letztendlich dann der Interpretation oder der verfassungskonformen Auslegung des Gesetzes überlässt. Dagegen ist im Grunde nichts einzuwenden.



Jedenfalls entsprechen Sie den Kriterien, die das Bundesverfassungsgericht im 121. Band seiner Entscheidungssammlung festgestellt und identifiziert hat. Etwas größere Probleme habe ich jedoch mit § 2a des Entwurfs. Hier, meine ich, ist es fraglich, ob die Verlegung deutscher Soldaten im Rahmen eines Stabes in ein Gebiet eines bewaffneten Konflikts als Abgrenzungskriterium überhaupt geeignet ist. Das Problem liegt darin, dass der Begriff des „bewaffneten Konflikts“ ein Rechtsbegriff ist. Natürlich wird in der Begründung sehr wortreich dargelegt, dass das natürlich nicht der Fall sein soll. Aber wenn wir es mit Rechtsbegriffen zu tun haben, dann wird im Zweifel derjenige, der sie anzuwenden hat, zunächst erstmal von dem Rechtsbegriff, wie er sich etabliert hat, ausgehen. Mit der Folge, dass die Begrifflichkeit, die hier verwendet wird, dazu führen kann, dass eng ausgelegt werden kann, so dass jedenfalls innere Unruhen, Spannungen, Tumulte, vereinzelt auftretende Gewalttaten und andere ähnliche Handlungen, wie das im Völkerrecht definiert worden ist, ausgenommen bleiben. Es trifft weiterhin zu, dass weder ein einfaches Gesetz noch das anwendbare Völkerrecht den Geltungsbereich des Parlamentsvorbehalts in irgendeiner Weise einschränken können. Darüber besteht, glaube ich, Einigkeit. Gleichwohl sollte der Begriff „bewaffneter Konflikt“ keine Verwendung finden. Außerdem könnte dieses Kriterium auch zu weit gehen. Insbesondere wenn eine qualifizierte Erwartung der Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzungen gerade nicht besteht. Ich glaube, dass die gegenwärtige Diskussion um die Erweiterung des sogenannten Mali-Einsatzes hier sehr exemplarisch ist und deutlich vor Augen führen dürfte, was ich damit meine. Das zweite Abgrenzungskriterium, das unmittelbare Bedienen von Waffen in einem Konfliktgebiet ist ebenfalls schwerlich mit den verfassungsgerichtlichen Vorgaben in Einklang zu bringen. Hier stellt sich beispielsweise die Frage, ob mit dieser Regelung bestimmte Unternehmungen oder Maßnahmen vom Parlamentsvorbehalt ausgeschlossen werden. So würde der in einem Stab eingesetzte Drohnenpilot wohl erfasst, aber

nicht derjenige, der über die im Einsatzgebiet anzugreifenden Ziele entscheidet – solange er sich nicht in dem Gebiet dieses bewaffneten Konflikts aufhält. Was den § 6 Abs. 1 und auch den § 9 anbelangt, so meine ich, dass die Einrichtung multilateraler militärischer Verbundeinheiten oder die Planung für bewaffnete Einsätze der deutschen Streitkräfte in Systemen gegenseitiger kollektiver Sicherheit sicherlich den der Exekutive vorbehaltenen Bereichen zugerechnet werden müssen. Dies ergibt sich eindeutig aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Daher geht der Entwurf deutlich über die verfassungsrechtlichen Grenzen hinaus. Hinzu kommt, dass die Bundesregierung durch die Informationspflicht in ihrem politischen Handlungsspielraum erheblich eingeschränkt würde, was mit den Realitäten, insbesondere von Systemen gegenseitiger kollektiver Sicherheit oder moderner multinationaler Einsätze schwerlich im Einklang zu bringen wäre. Schließlich noch die Berichts- und Unterrichtungspflichten. Ich meine, das gleicht hier eher einem Saturierungsangriff auf das Parlament und die Exekutive, als dass hier aus verfassungsrechtlicher Sicht von einem Gebot ausgegangen werden kann. Insbesondere mit Hinblick auf den § 6 Abs. 4 des Entwurfs stellt sich die Frage nach dem Mehrwert eines ressourcenübergreifenden Evaluierungsberichts, der die Wirksamkeit der militärischen und zivilen Komponenten der Mission bewertet. Derartige Berichte bergen eine erhebliche Gefahr, denn sie können zu der Fehlannahme verleiten, Erfahrungen vergangener Missionen sei eins zu eins auf andere Missionen übertragbar. Insofern bergen diese Berichts- und Unterrichtungspflichten ein erhebliches Potential von Missverständnissen für zukünftige Einsätze. Ein Einsatz ähnelt nicht dem anderen, so dass man die Erfahrung vergangener Einsätze nicht ohne weiteres übertragen kann. Damit komme ich zum Ende.

Vors. Dr. Johann Wadephul (CDU/CSU): Herr Professor Heintschel von Heinegg, vielen Dank für Ihre Ausführungen und auch für die disziplinierte Einhaltung unserer Zeitbitte. Wir fahren fort mit Professor Horn.



SV Prof. Dr. Hans-Detlef Horn: Vielen Dank meine Damen und Herren Abgeordnete, Herr Vorsitzender. Auch meine Einführung der Stellungnahme nimmt aus verfassungsrechtlicher Sicht vor allem die §§ 2 und 2a des Entwurfs in den Blick. Hier geht es um den Versuch des Entwurfs, den Begriff des Einsatzes bewaffneter Streitkräfte näher zu konkretisieren. Aus verfassungsrechtlicher Sicht ergeben sich einige Erwägungen, die diesen Versuch als einen nicht besonders geeigneten Versuch ausweisen. Dass die bewaffneten Auslandseinsätze der Bundeswehr der Zustimmung des Bundestages bedürfen, gehört zum parlamentarischen Hausgut. Und das heißt, die Mitentscheidung über eine Entsendung deutscher Soldatinnen und Soldaten gehört zum Funktionsauftrag des Parlaments, der nicht anders wie die allgemeine Gesetzgebung oder das Budgetrecht durch das Verfassungsrecht unmittelbar vorgegeben ist. Damit ist jede Vorstellung ausgeschlossen, dass die Reichweite dieses Mitentscheidungsrechts irgendwie zur Disposition der auswärtigen Regierungsgewalt, also der Bundesregierung steht. In der Tandemzuständigkeit mit der Bundesregierung fährt der Bundestag nicht hinterher, sondern er tritt gemeinsam mit der Bundesregierung in die gleichen Pedale. In der Konsequenz dieser Verfassungsrechtslage fällt in jedem Einzelfall die Entscheidung, ob es einer Zustimmung bedurfte oder nicht, dem Bundesverfassungsgericht auf Antrag hin zu. Ebenso wenig ist es aber dem Gesetzgeber in dieser Lage zugestanden, der Bundesregierung einen dahin gehenden Beurteilungs- oder Einschätzungsspielraum einzuräumen, wie auch selbst einen solchen Einschätzungs- oder Ausgestaltungsspielraum in Anspruch zu nehmen. Und hier liegt das Problem, zumal des § 2 Abs. 2 des Entwurfs. Denn das Vorhaben, durch eine Negativliste bestimmte Verwendungsarten der Bundeswehr per Gesetz, in der Regel oder nicht in der Regel, aus dem Einsatzbegriff herauszunehmen und damit die Reichweite des parlamentarischen Zustimmungsrechts irgendwie sachlich zu begrenzen, ist aus juristischer Sicht, wie schon eingangs angekündigt, vergeblich. Die Negativliste kann

keine irgendwie verbindliche Rechtswirkung erzeugen, die im Zweifelsfall geeignet wäre, den verfassungsrechtlichen Maßstäben und Anforderungen zu entkommen. Ich darf noch besonders darauf hinweisen, dass es nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts für die Zustimmungspflichtigkeit auf die Art der Verwendung des Bundeswehrpersonals im Ausland überhaupt nicht ankommt. In politisch-praktischer Hinsicht scheint sich hier vielmehr eine Erschwerung zur Wahrung der Parlamentsrechte anzudeuten. Denn in den gelisteten Fällen des § 2 Abs. 2 verschiebt sich ja in der Praxis die Argumentationslast im Verhältnis zur Bundesregierung auf den Bundestag und im Verhältnis der Parlamentsmehrheit auf die Opposition. Mit einer solchen Argumentationslast ist aber der wehrverfassungsrechtliche Parlamentsvorbehalt in keiner Weise verknüpft. Das parlamentarische Hausgut der Mitentscheidung impliziert nicht die Pflicht, dass sich das Parlament um dieses Recht erstmal in jedem Einzelfall nach Kräften politisch bemühen und darum kämpfen muss. Der tauglichere Weg, den Parlamentsvorbehalt durch ausgestaltende Gesetzgebung für die Praxis operationalisierbar und damit auch für die Bündnispartner unter den Bedingungen fortschreitender militärischer Integration voraussehbar und kalkulierbar zu machen, führt meines Erachtens nur über das Verfahren. In meiner schriftlichen Stellungnahme habe ich ja vorgeschlagen, an Stelle des Versuchs, den Begriff des Streitkräfteeinsatzes irgendwie inhaltlich vorzubestimmen, die Kriterien zu benennen, wie zu ermitteln ist bzw. wonach es sich richtet, ob eine Einbeziehung von Bundeswehrpersonal in bewaffnete Unternehmungen qualifiziert zu erwarten ist. Dieses Vorgehen wäre mit Verfahrensregeln zum Umgang mit Zweifels- und Grenzfällen, wie sie in § 2 Abs. 2 gelistet sind, zu verbinden, um die Schwelle der Zustimmungsbedürftigkeit im demokratischen Diskurs zu halten. Ausdrücklich räumt ja auch das Bundesverfassungsgericht dem Gesetzgeber die Möglichkeit ein, Form und Ausmaß der parlamentarischen Mitwirkung, je nach Anlass und den Rahmenbedingungen des Einsatzes, näher auszugestalten. Diese



Möglichkeit stünde dem Gesetzgeber auch im Hinblick auf den parlamentarischen Umgang, wie es in Zweifelsfällen in § 2 Abs. 2 gelistet ist, zur Verfügung. Man könnte daran denken, hier einen Anhaltspunkt gerade in dem vereinfachten Zustimmungsverfahren des § 4 zu sehen. Dieser Weg würde meines Erachtens mehr zur Operationalisierbarkeit des wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalts beitragen und überdies nebenbei einer Mehrbefassung des Bundesverfassungsgerichts mit den Einsatzfällen vorbeugen. Vielen Dank.

Vors. Dr. Johann Wadehul (CDU/CSU): Unser Dank gilt Ihnen, Herr Professor Horn, und wir fahren fort mit Herrn Professor Hufeld.

SV Prof. Dr. Ulrich Hufeld: Herr Vorsitzender, verehrte Damen und Herren Abgeordnete. Ich will mich auf zwei Bemerkungen beschränken: erstens etwas zur Doppelbeanspruchung des Parlaments als Gesetzgeber und Gesetzesadressat ausführen und zweitens einen deutlichen Hinweis geben, dass auf dieser Sachverständigenbank ein Dissens herrscht in der Grundanschauung des Parlamentsvorbehalts. Zunächst rühren Herausforderung und Spannung der Parlamentsbeteiligungsgesetzgebung daher, dass der Bundestag nicht nur Urheber und Autor des Gesetzes ist, sondern auch sein Hauptadressat. Der Bundestag soll das Gesetz nicht nur geben, sondern im Anwendungsfall auch durchführen. In der Gesetzgebung abstrahieren Sie, in der Mandatierung übernehmen Sie konkrete politische Verantwortung für den konkreten Einsatz der Bundeswehr. Daraus ergibt sich zunächst ein Leitkriterium guter Gesetzgebung in Sachen Parlamentsbeteiligung: Der Bundestag darf sich nicht selber in den Rücken fallen. Das Gesetz darf nicht so gebaut sein, dass Sie selbst später mit Problemen zu tun haben, die Sie sich gesetzgeberisch eingehandelt haben. Wenn man sich diese Doppelbeanspruchung des Parlaments bewusst macht, kann man das Grundproblem der Novelle nicht übersehen. Grenzfallbewertung wird Thema abstrakter Gesetz-

gebung und das kann durchschlagen auf die Anwendungsebene. Der Entwurf läuft Gefahr, abstrakte Referenznormen zu erzeugen, die in der Situation der Mandatierung die Gewichte verschieben können im sogenannten Entscheidungsverbund. Das ist ein in der Verfassungsrechtsprechung seit 2008 etablierter Begriff, der den Bundestag befreit aus einer nachgeordneten Funktion des Nachvollzugs, befreit aus der Ratifikationslage, aber auch in die Pflicht nimmt. Wenn sich der Bundestag aus der Grenzfallbewertung verabschiedet, verabschiedet er sich aus dem Entscheidungsverbund. Kann sich die Bundesregierung, zumal wenn sie allein den Grenzfall bewertet, irren? Nun, ich darf daran erinnern, was die Bundesregierung in Karlsruhe, im „Pegasus-Verfahren“ vorgetragen hat. Sie hat dort vorgetragen, der Evakuierungseinsatz „Nafurah“ sei ein Gegenbeispiel für den Einsatzbegriff des Gerichts. Auf dieser Linie hat die Rüh-Kommission Gegenbeispiele gesammelt. Heute, im Lichte des „Pegasus-Urteils“, wissen wir, dass es sich um eine Sammlung potentieller Irrtümer handelt. Zweite Bemerkung: Ich will hier einen Dissens auf der Sachverständigenbank aufdecken. Es hilft nicht, das zu verschleiern. Wie kann es sein, dass ich Ihnen schriftlich und mündlich vortrage, dass der Abbau von Informationsasymmetrien zwischen Regierung und Parlament, also die Unterrichtung des Parlaments über Einsatzplanung verfassungsrechtlich geboten sei, und mein Nachbar und alter Fakultätskollege trägt ihnen vor, diese Unterrichtung sei verfassungsrechtlich bedenklich. Wie kann das sein? Nun, Herr Nolte denkt und konzipiert den wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalt radikal anders. Er installiert das Parlament als Türhüter, stellt diesen Türhüter aber nicht an der Eingangstür auf, sondern am Ausgang. Er begründet sogar, dass dieser Hüter am Ausgang nicht hören darf, was die Mächtigen im Hause besprechen, flüstern und planen. Das ist eine honorige Position, aber die Abkehr von 22 Jahren Verfassungsrechtsprechung. Alle Begründungsformeln seit 1994 gehen genau in die entgegengesetzte Richtung. Das fängt an mit der Formel von 1994,



dass die Bundeswehr als Machtpotential nicht allein der Exekutive überlassen werden darf. Das setzt sich fort im Urteil von 2008, wenn es dort so schön heißt: „Im Übergang von der Diplomatie zur Gewalt verschieben sich die Proportionen der Gewaltenteilung.“ Und dann ist die Rede von einem Entscheidungsverbund, den man nicht konzipieren kann, ohne vollständige Informationen des zweiten Teilhabers im Tandem, von dem die Rede war. Wie soll eine Mitentscheidung funktionieren, wenn die Entscheidungsgrundlage nicht stabil ist? Auch der neue § 6 Abs. 1 ist nur eine deklaratorische Norm. Die Substanz der Novelle will Verfassungsrecht abbilden. Das mag mehr oder weniger gut gelingen. Wenn es gut gelingt, ist es abgebildetes Verfassungsrecht. Die Chance, die die Novelle hätte, ein Verfahrensrecht zu etablieren, ein Verständigungsverfahren über Grenzfälle, diese Chance ergreift sie nicht. Vielen Dank.

Vors. Dr. Johann Wadehul (CDU/CSU): Kompliment, obwohl Sie schon Ausführungen gemacht haben zu dem zu erwartenden Vortrag Ihres Nachbarn, haben Sie die Zeit eingehalten. Vielen Dank.

SV Prof. Dr. Georg Nolte: Dankeschön, Herr Vorsitzender. Ich hoffe, dass wir uns alle auf der Grundlage der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bewegen, und das soll ja vorkommen, dass Staatsrechtler auch unterschiedlicher Auffassung sind in der Bewertung dieser Rechtsprechung. Ich möchte kurz fünf Punkte hervorheben. Erstens Parlamentsbeteiligung und Bündnisfähigkeit: Die Beteiligung des Bundestages an der Entscheidung zum Einsatz deutscher Streitkräfte ist verfassungsrechtlich ebenso geschützt wie die Bündnisfähigkeit Deutschlands. Bei der Bündnisfähigkeit geht es nicht nur um die Erfüllung einer völkerrechtlichen Pflicht bestimmte Einsätze von Streitkräften durchzuführen. Eine solche Pflicht gibt es nämlich gar nicht. In seiner grundlegenden Entscheidung von 1994 hat das Bundesverfassungsgericht vielmehr darauf abgestellt, dass Streitkräfteeinsätze in kollektiven Sicherheitssystemen zulässig seien,

weil militärische Einsätze von den Mitgliedern erwartet würden. Also nicht, weil solche Systeme eine Verpflichtung zu bestimmten Streitkräfteeinsätzen begründen würden. Das Ziel des Gesetzentwurfs, nämlich die fortschreitende Bündnisintegration zu berücksichtigen, dient also einem verfassungsrechtlich begründeten Anliegen. Die Regeln über die Parlamentsbeteiligung müssen im Licht der Bündnisfähigkeit und der Offenheit des Grundgesetzes für die internationale Integration gesehen werden. Zweitens, Mitwirkung in Stäben: Die Pflicht zur Berücksichtigung der Bündnisfähigkeit bedeutet insbesondere, dass die vorgeschlagene Regelung über die Mitwirkung deutscher Soldatinnen und Soldaten in den Stäben und Hauptquartieren gerechtfertigt ist. Solche Stabstätigkeit kann zwar mittelbar Teil eines bewaffneten Einsatzes eines durchführenden integrierten militärischen Systems sein. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem „AWACS-Türkei-Urteil“ aber sorgsam darauf abgestellt, ob Soldaten unmittelbare Funktionen für bewaffnete Operationen ausüben. Dieser Abgrenzung dient die Formulierung des Gesetzesvorschlags. Drittens, Begriffsbestimmung „Einsatz bewaffneter Streitkräfte“: Den zentralen Begriff des Einsatzes bewaffneter Streitkräfte hat das Bundesverfassungsgericht in mehreren Urteilen näher erläutert. Dieser Begriff ist in den beiden jüngsten Urteilen „AWACS-Türkei“ und „Pegasus“ eher enger und auf den Begriff der bewaffneten Auseinandersetzung hin ausgelegt worden. Der Entwurf des § 2 widerspricht den Erläuterungen des Gerichts nicht. Das Gericht hat auch kein Verbot ausgesprochen, dass sich der Gesetzgeber an den Bemühungen beteiligt, den Begriff Einsatz bewaffneter Streitkräfte näher zu klären. Vielmehr hat es sogar ausdrücklich und mehrfach betont, dass „die gesetzliche Ausgestaltung des Begriffs des Einsatzes bewaffneter Streitkräfte im Einzelfall Hinweise auf seine verfassungsunmittelbare Reichweite zu geben vermag“. Damit hat das Gericht anerkannt, dass der Gesetzgeber eine Rolle spielen kann, die weder in einer freien Ausgestaltungsbefugnis noch im bloßen Warten auf eine weitere Erläuterung des Gerichts besteht. Vielmehr sollte die Einschätzung



des Gesetzgebers für das Gericht hilfreich sein. Wenn das Gericht davon nicht überzeugt ist, steht es ihm frei, den Gesetzgeber zu korrigieren. Hilfreich ist vielleicht auch die Gegenprobe. Was wäre, wenn der Gesetzgeber den vorgeschlagenen § 2 jetzt nicht erlassen würde? Meines Erachtens könnte sich die Bundesregierung vor einer Entscheidung, ob sie ein Mandat für eine Verwendung von Soldatinnen und Soldaten beantragt, an den Maßstäben des jetzt vorgeschlagenen § 2 orientieren, ohne gegen die Maßstäbe des Bundesverfassungsgerichts zu verstoßen. Und diese Entscheidung, ob sie die Initiative ergreift, muss die Bundesregierung selbst klären und nicht im Tandem mit dem Bundestag. Wenn ich das richtig sehe, nimmt die Bundesregierung auch zu den Gesprächen innerhalb der NATO keine Vertreter des Bundestages mit. Das läge aber in der Konsequenz Ihrer Grundhaltung, lieber Herr Kollege Hufeld. Ich halte die meisten Unterrichtungspflichten, das ist mein vierter Punkt, die im Gesetzentwurf neu vorgesehen sind, für verfassungsrechtlich unproblematisch. Allerdings bin ich der Meinung, dass der vorgeschlagene § 6 Abs. 1, der eine Pflicht zu einer möglichst frühzeitigen Unterrichtung bei konkreter Planung für bewaffnete Einsätze begründen würde, nicht überzeugend begründet ist sowie verfassungsrechtlich und rechtspolitisch problematisch ist. Kurz gesagt, beeinträchtigt sie die vom Verfassungsgericht anerkannte Initiativbefugnis der Bundesregierung, und das kann die Funktionsfähigkeit kollektiver Sicherheitssysteme beeinträchtigen. Ich habe versucht, dies in meiner schriftlichen Stellungnahme näher zu erläutern und möchte ergänzen, dass ich es für wünschenswert hielte, wenn die Bundesregierung selbst zu dieser Frage Stellung nehmen würde. Aber das ist ein Wunsch. Schließlich, letzter Punkt, wenn ich es richtig sehe, hat offenbar kein Kollege Einwände dagegen, dass der Gesetzentwurf die EU als ein System gegenseitiger kollektiver Sicherheit einordnet. In der Tat bin ich der Meinung – und da bin ich ganz kooperativ mit meinem Nachfolger und will in dieser Hinsicht auch gar nicht widersprechen –, dass die scheinbar gegenteilige Bemerkung des Gerichts im

„Lissabon-Urteil“ nicht entscheidend dagegenspricht. Vielen Dank.

Vors. Dr. Johann Wadephul (CDU/CSU): Herzlichen Dank, Herr Nolte. Wir fahren fort mit Herrn Sauer, bitteschön.

SV Prof. Dr. Heiko Sauer: Vielen Dank, Herr Vorsitzender, sehr geehrte Damen und Herren. Ich möchte in meinem einführenden Statement drei Punkte betonen. Der erste Punkt ist ein Vorschlag für eine begriffliche Klarstellung in § 2 Abs. 1 des Gesetzentwurfs. Der zweite Punkt, und das wäre mein Hauptpunkt, bezieht sich auf verfassungsrechtliche Bedenken gegenüber den Regelungen in den §§ 2 Abs. 2 und 2a des Gesetzentwurfs. Mein dritter Punkt wäre der Versuch, den § 6 Abs. 1 des Gesetzentwurfs gegen verfassungsrechtliche Bedenken, wie sie auch gerade von Herrn Nolte geäußert worden sind, in Schutz zu nehmen. Beim ersten Punkt kann ich mich relativ kurz fassen. Ich habe keine Einwände gegenüber dieser Hinzufügung des Wörtchens „konkret“ aus verfassungsrechtlicher Hinsicht. Der Einwand, den ich hätte, bezieht sich eigentlich weniger auf das, was der Gesetzentwurf positiv tut, als auf etwas, was er unterlässt – nämlich eine begriffliche Nachführung an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts seit 2008, also im Nachgang zu der Ursprungsversion des Parlamentsbeteiligungsgesetzes. In § 2 Abs. 1 steht jetzt der Begriff der „bewaffneten Unternehmungen“. Diesen Begriff hat das „AWACS-Türkei-Urteil“ 2008 präzisiert und gesagt: Eine bewaffnete Unternehmung besteht bereits dann, wenn die Gefahr besteht, dass deutsche Soldaten in bewaffnete Auseinandersetzungen einbezogen sind. Machen Sie mich nicht verantwortlich für diese, auch für mich etwas merkwürdig erscheinende Begriffsrabulistik. Ich empfinde keine sonderliche Freude daran, mich zu fragen, ob Unternehmungen etwas anderes sind als Auseinandersetzungen. Es ist nur so, dass der Zweite Senat sehr deutlich gemacht hat, dass er unter den beiden Begriffen etwas anderes versteht, und dass deshalb ein wenig die Gefahr besteht, wenn man es jetzt bei



der alten Terminologie aus dem 1994iger Urteil belassen würde, dass man auf die Idee kommen könnte, man habe den Parlamentsvorbehalt hier ausgeweitet, was, glaube ich, nicht getan werden soll. Einen konkreten Formulierungsvorschlag habe ich in meiner schriftlichen Stellungnahme unterbreitet. Mein zweiter Punkt wäre § 2 Abs. 2 und § 2 a. Die Reichweite des Parlamentsvorbehalts ist verfassungsrechtlich, genauer: verfassungsgerichtlich, festgelegt. Der Gesetzgeber kann deshalb bei der Bestimmung dessen, was ein Einsatz bewaffneter Streitkräfte ist, nicht abweichen von dem, was das Bundesverfassungsgericht dazu sagt. Richtig ist, dass das Bundesverfassungsgericht mehrfach gesagt hat, der Gesetzgeber könne Hinweise geben. Man muss dann aber auch sagen, dass es sich dabei immer nur um einen Halbsatz handelt – und in dem anderen Halbsatz steht, er kann zwar Hinweise geben, er kann über den verfassungsrechtlichen Begriff aber nicht disponieren. Der vorgeschlagene § 2 Abs. 2 weicht von der verfassungsrechtlich vorgeschriebenen Einzelfallbetrachtung, ob unter den gegebenen Umständen eines geplanten Einsatzes die konkrete Gefahr der Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzung besteht, ab, indem er einen Typisierungsversuch unternimmt. Das halte ich gar nicht generell für unzulässig. Nur sind da zwei Punkte wichtig. Erstens scheint mir doch sehr wichtig, dass der jetzige Gesetzentwurf klar macht, dass er eine widerlegliche Vermutung aufstellt. Das „in der Regel“, was im Gesetzgebungsverfahren hineingekommen ist, halte ich für verfassungsrechtlich notwendig. Wenn man diese Typisierung macht, dann müssen die einzelnen Tatbestandsfassungen dieser Einsatztypisierungen auch hinreichend sicherstellen, dass nach den konkreten Umständen eine Möglichkeit der Einbeziehung deutscher Soldatinnen und Soldaten in bewaffnete Auseinandersetzungen auch tatsächlich nicht besteht. Aus meiner Sicht, und das habe ich näher in der schriftlichen Stellungnahme ausgeführt, sichern die Nummer 1, die auf Erkundungskommandos ohne nähere Spezifikationen abstellt, und die Nummer 3, die auch bewaffnete Beobachtermissionen, ebenfalls ohne nähere

Spezifikationen, abstellt, dass nicht hinreichend ab. Problematisch halte ich auch § 2 Buchstabe a. Darin stehen nämlich einfach nur humanitäre Hilfeleistungen drin, und zu denen hat das Verfassungsgericht im „Pegasus-Urteil“ nochmals ausdrücklich gesagt, dass sie nicht per se zustimmungsfrei sind. Was damit verbleibt, ist letztlich der Versuch, mehr Rechtsicherheit zu schaffen, der aber von dem § 2 Abs. 2 nur begrenzt eingelöst werden kann. Ich will damit gar nicht sagen, man sollte das per se nicht machen oder man dürfe es per se nicht machen. Es ist aber schon wichtig, an dieser Stelle zu sagen, dass man sich davon nicht zu viel versprechen darf. Ich habe gewisse Zweifel auch an der Begründung einer Argumentationslastverschiebung, wenn man auf der anderen Seite sagt, dass der Parlamentsvorbehalt im Zweifel parlamentsfreundlich auszulegen sei. Ähnliches würde ich sagen wollen zu dem § 2a, der die Verwendung deutscher Soldatinnen und Soldaten in Stäben und Hauptquartieren regeln soll. Der Maßstab ist der gleiche. Deshalb habe ich, was die Norm angeht, drei Schwierigkeiten. Erstens scheint es mir nicht sinnvoll, den Begriff des „bewaffneten Konflikts“ zu verwenden. Das ist ja hier schon ausgeführt worden. Deshalb kann ich mich darauf beschränken. Zweitens hat das Bundesverfassungsgericht mehrfach festgestellt, dass man sich nicht zwingend im oder über dem Gebiet bewaffneter Auseinandersetzungen befinden muss, damit eine Mission zustimmungspflichtig ist. Drittens – und das scheint mir doch sehr wichtig zu sein: Im „AWACS-Türkei-Urteil“ aus dem Jahr 2008 ist ausdrücklich gesagt worden, dass schon die Lieferung von für den Waffeneinsatz bedeutsamen Informationen als ausreichend für eine Mandatierungspflicht angesehen wird. Dann kann oder sollte man in dem § 2a nicht von der unmittelbaren Steuerung sprechen, sondern das Wörtchen „unmittelbar“ möglicherweise durch „maßgeblich“ oder ein ähnliches Wort ersetzen. Meinen dritten Punkt will ich aus Zeitgründen nur sehr kurz darlegen. Der § 6 Abs. 1 dient der verfahrensrechtlichen Absicherung des Parlamentsvorbehalts. Die Tatsache, dass dieser verfahrensrechtlich abgesichert werden



muss, hat das Bundesverfassungsgericht mehrfach betont. Wenn man einen Entscheidungsverbund hat, dann ist diese Vorfeldbeteiligung, die ja nur eine informatorische Beteiligung und keine Entscheidungsbeteiligung ist, aus meiner Sicht verfassungspolitisch sinnvoll und verfassungsrechtlich unbedenklich, weil es hier ja nur um die Stagen geht, in denen sich politische Handlungsspielräume erkennbar verdichten, so wie es in dem Gesetzentwurf genannt ist. Sehen Sie mir nach, dass ich etwas überzogen habe. Vielen Dank.

Vors. Dr. Johann Wadephul (CDU/CSU): Das tun wir. Vielen Dank Herr Sauer und Herr Professor Wieland hat das Wort. Bitteschön.

SV Prof. Dr. Joachim Wieland: Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren Abgeordnete. Auch ich sehe den Gesetzentwurf eher kritisch wie manche meiner Vorredner. Warum, das will ich Ihnen in drei Punkten innerhalb der fünf Minuten kurz darlegen. Es ist schon darauf hingewiesen worden: Der Parlamentsvorbehalt beruht letztlich auf der Verfassungsrechtsprechung. Wir haben eine veraltete Wehrverfassung, das muss man relativ klar sagen. Wenn das Parlament sich hier sinnvoll einbringen will, dann müsste es die Verfassung ändern und eine verfassungsrechtliche Grundlage schaffen, die den neuen Bedingungen seit Ende des Kalten Krieges praktisch angepasst sind. Die Diskussion der letzten Tage zeigt, dass das offenbar nicht ganz leicht ist. Wenn man die Kraft zu einer Verfassungsänderung nicht findet, bleibt man an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gebunden. Und das Bundesverfassungsgericht hat für mein Verständnis, vor allen Dingen in seiner Entscheidung vom 23. September 2015 noch einmal sehr deutlich seine eigene Prärogative in diesem Bereich betont. Es ist schon gesagt worden, dass das Gericht erneut ausdrücklich gesagt hat, was es in ständiger Rechtsprechung tut, nämlich dass der Einsatz bewaffneter Streitkräfte ein verfassungsrechtlicher Begriff ist. Das Gericht hat dann gesagt, dass dieser Begriff auch nicht von einem im

Rang unter der Verfassung stehenden Gesetz (vergleichbar § 2 ParlBG) abhängt oder verbindlich konkretisiert werden kann. Das heißt, das Parlament hat nicht mal insoweit eine Konkretisierungsbefugnis. Herr Kollege Nolte hat zu Recht darauf hingewiesen. Es kommt dann der Satz „wenn auch die gesetzliche Ausgestaltung des Instituts im Einzelfall Hinweise für seine verfassungsunmittelbare Reichweite zu geben vermag“. Das Parlament wird auf eine bloße HinweisFunction reduziert wird, viel weniger kann man eigentlich dem Parlament nicht zubilligen. Das Gericht macht aus meiner Sicht dazu nicht deutlich, dass es selber die Interpretation des Begriffs in der Hand halten will. Das heißt, auf der Grundlage dieser Rechtsprechung ist das Parlament nicht zu einer Konkretisierung der Voraussetzungen in der Lage. Es ist nicht dazu befähigt. Sie müssen damit rechnen, dass, egal wie Sie das Parlamentsbeteiligungsgesetz fassen, es in jedem Einzelfall wieder vor dem Bundesverfassungsgericht zur Auseinandersetzung kommen wird, und dann wird sich das Bundesverfassungsgericht nicht auf ihr Parlamentsbeteiligungsgesetz als Maßstab stützen, sondern auf seine eigene Rechtsprechung. Darüber muss man sich klar sein. Wenn ich mir jetzt in einem zweiten Punkt anschau, was Sie an Änderungen vornehmen wollen: Sie wollen in § 2 Abs. 1 das Wort „konkret“ einfügen. Ich kann mir jetzt nichts anderes vorstellen, als dass Sie offenbar eine Einschränkung vornehmen wollen. Eine Einschränkung kann man aber nach der Verfassungsrechtsprechung nicht vornehmen, sondern das könnte nur das Verfassungsgericht durch eine Änderung seiner Rechtsprechung machen. Auch die Regelbeispiele des § 2 Abs. 2 können ggf. als Hinweise im Sinne der Verfassungsrechtsprechung dienen. Mehr sind sie aber nicht, d. h. auch da bleibt die Wirkungsmöglichkeit deutlich begrenzt. Und wenn ich mir den § 2a anschau: Ganz zum Schluss steht da: „oder dort eingesetzte Waffen unmittelbar bedienen“. Das ist auch eine juristische Formulierung, die Sie sich auf der Zunge zergehen lassen können. Wie ist es, wenn jemand mittelbar bedient? Was soll „unmittelbar“ hier heißen? Sie merken daran, ich halte



diesen Versuch für zwar gut gemeint, aber nicht gut gemacht, um es ganz klar zu sagen. Meines Erachtens kommen Sie aus den Problemen, in denen Sie sich offenbar sehen, auf diesem Weg nicht heraus, sondern Sie schaffen viele neue Möglichkeiten für juristische Erörterungen und Dissertationen. Das wird auch in späteren Gerichtsverfahren sicher viele interessante Hinweise geben, das sagt ja das Gericht. Ich würde das nicht ignorieren. Aber das Gericht wird es nicht stärker berücksichtigen als durch Hinweise. Ich würde mir als Parlament überlegen, ob ich mich lieber auf den Hinweis beschränken lassen würde und dann auf eine weitere Regelung verzichte. Was die zahlreichen Berichtspflichten angeht, würde ich darauf hinweisen, dass das Gericht dem Parlament mit dem Parlamentsvorbehalt eine ganz starke Waffe in die Hand gegeben hat. Das Parlament kann gewissermaßen von der Exekutive all das, was es gerne hätte, dadurch erzwingen, dass es sagt: Sonst stimmen wir nicht zu. Das ist aber im Einzelfall durchzusetzen, das kann man nicht durch so ein Gesetz erreichen. Ich bitte um Nachsicht, aber Sie werden gemerkt haben, dass der Entwurf bei mir keine Begeisterung ausgelöst hat. Danke.

Vors. Dr. Johann Wadephul (CDU/CSU): Trotzdem herzlichen Dank für ihre Ausführungen, Herr Professor Wieland. Wir haben jetzt einige Wortmeldungen. Wir gehen in die Fragerunde, und ich möchte noch darauf hinweisen, dass der von der Linksfraktion benannte Herr Rechtsanwalt Jäckel als Sachverständiger heute leider abgesagt hat und schriftlich bisher auch nichts vorgelegt hat. Nur damit alle das wissen. Wir beginnen mit der Kollegin Steffen von der SPD-Fraktion.

Abg. Sonja Steffen (SPD): Vielen Dank für Ihre Ausführungen. Ich habe zwei Fragen. Die erste Frage geht gleich an Professor Wieland. Sie haben vorhin dargestellt, dass der Bundestag gar keine Konkretisierungsbefugnis habe. Dass insofern der § 2 Abs. 2 viel zu weit reicht. Vielleicht können Sie noch einmal einen kurzen Hinweis geben, wie das denn aussehen würde, wenn man tatsächlich

von der Konkretisierung ausgeht, die hier erfolgt. Sie haben vorhin auch ausgeführt, dass das Bedürfnis bestehen kann, eine Hinweispflicht gesetzlich zu regeln. Wie könnte denn eine entsprechende Ausgestaltung im Gesetz Ihrer Meinung nach aussehen? Meine zweite Frage richtet sich an Professor Sauer. Sie haben ganz kurz dargelegt, dass Sie die Formulierung „in der Regel“ für verfassungsrechtlich notwendig halten. Das ist der § 2 Abs. 2. Vielleicht können Sie noch einmal etwas deutlicher machen, warum Sie das für notwendig halten.

Vors. Dr. Johann Wadephul (CDU/CSU): Wollen wir den Versuch machen, vielleicht jeweils zwei Fragen zu nehmen. Manchmal überschneiden sich ja auch Dinge. Frau Keul.

Abg. Katja Keul (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielen Dank. Ich hätte eine Frage an Herrn Hufeld und eine Frage an Herrn Sauer. Herr Hufeld, wir haben ja jetzt mehrfach gehört, dass die Einengung durch den Gesetzgeber gar nicht möglich ist und im Streitfall ohnehin das Verfassungsgericht seine verfassungsrechtlichen Maßstäbe anlegt. Muss man jetzt daraus folgern, dass dieses Gesetz genauso unschädlich ist, wie es wirkungslos ist? Oder kann es trotz seiner Wirkungslosigkeit noch einen Schaden anrichten? Die zweite Frage richtet sich an Herrn Sauer. Wir haben gerade von Herrn Wieland gehört, die Wehrverfassung sei veraltet und wenn man was ändern wollte, müsse man die Verfassung ändern. Ich meine, dass das Verfassungsgericht so gar mal gesagt hätte, dass wir uns hier im Bereich des unantastbaren Kerns der Verfassungsidentität befinden. Ist das so und hätten wir sozusagen überhaupt die Möglichkeit als Verfassungsgeber zu beschließen, dass man die Verfassung an die aktuelle Weltlage anpassen müsste? Vielen Dank.

Vors. Dr. Johann Wadephul (CDU/CSU): Wir kehren jetzt die alphabetische Reihenfolge um, und Herr Wieland beginnt.

SV Prof. Dr. Joachim Wieland: Frau Abgeordnete, vielen Dank. Ich darf vielleicht, um Missverständ-



nisse zu vermeiden, nur noch einmal darauf hinweisen: Was ich Ihnen zur Konkretisierung und zu den Hinweisen gesagt habe, ist nicht meine Idee, sondern so hat es das Bundesverfassungsgericht im letzten Herbst gesagt. Und das Gericht hat eben gesagt, der Begriff „Einsatz bewaffneter Streitkräfte“ könne nicht von einem im Rang unter der Verfassung stehenden Gesetz verbindlich konkretisiert werden. Daran müssen wir uns halten. Daran müssen Sie sich halten, d. h. Sie können diesen Begriff in verfassungsrechtlich zulässiger Weise nicht konkretisieren. Ob das sinnvoll ist, darüber kann man streiten. Normalerweise hat das Parlament in allen Bereichen, in denen es tätig werden darf – auch wenn es um Verfassungsbegriffe geht –, eine gewisse Konkretisierungsbefugnis. Das Gericht schließt das hier aber ausdrücklich aus. Das müssen wir einfach zur Kenntnis nehmen. Was das Gericht dem Parlament überlässt, ist die Möglichkeit, durch seine Regelungen Hinweise für die verfassungsunmittelbare Reichweite des Begriffs des bewaffneten Einsatzes zu geben. Wenn Sie eine Regelung treffen, daran sind Sie nicht gehindert, ist das keine Konkretisierung, sondern das Bundesverfassungsgericht wird in seinen nächsten einschlägigen Entscheidungen diese Auffassung des Parlaments als Erkenntnisquelle heranziehen und sagen: Der Bundestag ist dieser Auffassung; das ist ein Hinweis für uns. Ob es dem Hinweis folgt oder nicht, bleibt dem Gericht überlassen. Das ist aus meiner Sicht für ein Parlament keine besonders verlockende Position, um es mal vorsichtig auszudrücken. Staatsrechtlich gesehen sind Sie die Vertreter des Volkes und ich denke, eigentlich sollten Sie eine Konkretisierungsbefugnis haben. Aber das Verfassungsgericht gibt Sie Ihnen nicht. Das kann ich Ihnen als Verfassungsrechtler nur so wiedergeben. D. h., Sie können alles in das Gesetz reinschreiben, was Sie für richtig halten. Sie können darauf hoffen, dass das Bundesverfassungsgericht Ihre Hinweise zur Kenntnis nimmt, aber mehr ist es nicht. Ich will mich gar nicht näher dazu verhalten. Das ist eine ungünstige Ausgangssituation für ein Gesetz, das den Parlamentsvorbehalt ein Stück

weit konkretisieren möchte. Denn die Konkretisierung wird so, wenn das Verfassungsgericht seine Rechtsprechung nicht ändert, praktisch nicht funktionieren. Und in dem Zusammenhang nochmal der Hinweis darauf: Sie haben nur dann die Möglichkeit, stärkere rechtliche Wirkungskraft zu entfalten, wenn Sie die Verfassung ändern, weil dann auch das Verfassungsgericht daran gebunden ist. Ob Sie es für sinnvoll halten, die Verfassung zu ändern oder nicht, dazu will ich mich gar nicht äußern. Ich denke, manche Regelung in der Wehrverfassung ist nur aus der Situation des Kalten Krieges zu erklären und passt vielleicht heute nicht mehr mit der Wirklichkeit zusammen. Aber das müssen Sie entscheiden. Das ist eigentlich keine rechtliche, sondern eine verfassungspolitische Frage.

SV Prof. Dr. Heiko Sauer: Vielen Dank für die Fragen. Zunächst zu der Frage von Frau Steffen, warum ich den Zusatz „in der Regel“ für verfassungsrechtlich notwendig halte. Der Abschlussbericht der Rühle-Kommission hatte vorgeschlagen für § 2 Abs. 2: „eine Einbeziehung in bewaffnete Unternehmungen ist nicht zu erwarten“. Ich nenne jetzt nur zwei Beispiele, an denen man das Problem ganz gut plastisch machen kann: Erkundungskommandos und Ausbildung, wenn Waffen lediglich zum Zweck der Selbstverteidigung mitgeführt werden. Ist die Aussage denn richtig, dass in diesen Konstellationen eine Einbeziehung in eine bewaffnete Auseinandersetzung nicht zu erwarten ist? Ich würde sagen: nein. Es ist doch ein Unterschied, ob die Ausbildungsmission in einem sicheren Umfeld, sowie es ja jetzt in dem Gesetzentwurf hineingekommen ist, stattfindet oder nicht. Damit sehe ich zwischen diesem Vorschlag und der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts einen ziemlich deutlichen Widerspruch. Als ich es zum ersten Mal gelesen habe, habe ich mich stark gewundert. Dann habe ich aber in dem Erläuterungsbericht der Kommission gefunden, sie meine eine widerlegliche Vermutung. Sie meine, dass wenn es im Einzelfall anders ist, der Inhalt des § 2 Abs. 2 eigentlich gar nicht gelten soll. Das mag vielleicht ein Stück weit Geschmacksache sein, ob man jetzt



sagt, dass man die Vermutung in ein Gesetz hineinlesen kann, in dem sie eigentlich nicht steht. Das finde ich schon juristisch einfach nicht so schön, aber geschenkt. Letztlich scheint mir aber der Gesetzgeber an dieser Stelle deutlich machen zu müssen, dass er an der Einzelfallbewertung, die das Bundesverfassungsgericht verlangt, auch festhält. Deshalb wird mit dem Zusatz „in der Regel“ klar gestellt, dass es im Einzelfall auch anders sein kann. Natürlich steht jetzt in der Gesetzesbegründung, Erkundungskommandos würden erfahrungsgemäß im gefährlichen Umfeld gar nicht durchgeführt. Das stimmt sicher, das kann ich auch gar nicht beurteilen. Nur die Tatsache, dass man es bisher nicht gemacht hat, heißt ja nicht, dass man es nicht theoretisch machen könnte. Dann muss der Gesetzgeber an dieser Stelle aus meiner Sicht auch klar stellen, was mandatierungspflichtig wäre und was nicht. Zur zweiten Frage, die Frau Keul gestellt hatte, nämlich welche verfassungsrechtlichen Grenzen bestünden für die von Herrn Wieland angesprochene Änderung der Wehrverfassung und was mit der Verfassungsidentität sei: Ich bin kein Freund des Konzepts der Verfassungsidentität. Darauf kommt es hier aber gar nicht an, denn wir haben ja den Art. 79 Abs. 3 GG, der damit wahrscheinlich meistens gemeint ist. Ich verstehe Ihre Frage so: Wie wäre es denn, wenn man im Wege der Verfassungsänderung bei der Parlamentsbeteiligung am Auslandseinsatz die Gewichte zwischen Regierung und Parlament anders verschieben würde? Ungeachtet der Frage, in welche Richtung man die verschieben würde. Ich würde meinen, dass man das kann, denn natürlich schützt der Art. 79 Abs. 3 über Art. 20 GG auch die Gewaltenteilung. Aber wie wir wissen, ist die Gewaltenteilung ja ein unübersichtliches dynamisches und bewegliches Konglomerat von Rechtsbeziehungen. Da jetzt a priori zu sagen: In Bezug auf den Auslandseinsatz der Bundeswehr ist das, was das Parlament jetzt hat, zwingend von der Essenz des Gewaltenteilungsgedankens in Art. 79 Abs. 3 geschützt, hielte ich für viel zu weitgehend – allerdings auch, weil ich generell skeptisch bin, aus Art. 79 Abs. 3 allzu viel herauszulesen. Für eine

verfassungspolitisch gute Idee hielte ich eine solche Änderung nicht. Aber wie realistisch das ist, können, glaube ich, alle Anwesenden ohnehin besser beurteilen als ich. Vielen Dank.

SV Prof. Dr. Ulrich Hufeld: Frau Keul, mein Dank für Ihre Frage, wie schädlich das Gesetz sei, kommt von Herzen. Eine schönere Frage kann sich ein Staatsrechtslehrer nicht vorstellen. Die Schadensgeneigtheit dieses Gesetz besteht darin, dass das Involviertwerden der Bundeswehr – auf Marschbefehl der Bundesregierung ohne Beteiligung des Deutschen Bundestages – etwas wahrscheinlicher wird. Vielleicht sollte man an dieser Stelle einmal unterscheiden zwischen dem geplanten § 2 Abs. 2 und § 2a. § 2 Abs. 2 gibt eine Reihe von Anknüpfungspunkten für eine verfassungskonforme Handhabung, § 2a nicht. § 2a ist verfassungsrechtlich unrettbar verloren. Der ist nicht zu vereinbaren mit dem „AWACS-Türkei-Urteil“. Wenn Sie da in die Randnummern 80 ff. hineinblicken, erkennen Sie auf dem ersten Blick, dass mit den Kriterien Distanz und Mittelbarkeit nichts zu gewinnen ist. In diesen Passagen hat das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich erklärt, dass auch Feuerleitfunktion und Informationssammlung deutsche Soldaten in bewaffnete Auseinandersetzungen involvieren können. Die Schadensgeneigtheit besteht auch darin, dass Prozesse in Karlsruhe wahrscheinlicher werden. Vielleicht lassen Sie mich einmal darauf hinweisen, welche Konstellationen möglich sind. Wenn der Deutsche Bundestag zustimmt, ist ein Organstreit unzulässig. In der Diskussion um den Kosovo-Einsatz hat das Bundesverfassungsgericht die Zulässigkeit abgelehnt und es auch abgelehnt, die materielle Rechtmäßigkeit dieses Einsatzes zu prüfen. Wenn aber die Bundesregierung sich in der Logik des Parlamentsbeteiligungsgesetzes auf einen „Nicht-Einsatz“ einlässt, ist der Organstreit selbstverständlich zulässig in der erprobten Konfiguration der Prozessstandschaft. Wenn also die Wahrscheinlichkeit etwas größer wird mit diesem Gesetz, dass Nicht-Einsätze stattfinden, dann werden auch diese Prozesse etwas wahrscheinlicher. Und das ist ja keine ganz geringe Schadensgeneigtheit.



Vors. **Dr. Johann Wadephul** (CDU/CSU): Danke schön. Kollege Dr. Hoppenstedt.

Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Schönen Dank, Herr Vorsitzender. Ich habe zwei Fragen an Herrn Professor Nolte. Ihre Stellungnahme war ja etwas anders als die Ihrer Kollegen. Frage Nummer 1 bezieht sich auf den § 2a. Da ist es ja, wie Herr Professor Hufeld auch eben gesagt hat, so, dass der Parlamentsvorbehalt ausgeschlossen ist. Man geht nicht von einer bewaffneten Unternehmung aus, sofern, und jetzt kommt die Einschränkung, sich dieser Einsatz nicht im Gebiet eines bewaffneten Konflikts abspielt und die dort eingesetzten Waffen nicht unmittelbar bedient werden. „AWACS“ hat uns doch gerade gelehrt, dass es auf das unmittelbare Bedienen von Waffen nicht ankommt. Insoweit würde ich gerne von Ihnen wissen, wieso Sie die Auffassung vertreten, dass dieser § 2a tatsächlich verfassungsgemäß ist. Ich gebe zu, ich habe da meine Bauchschmerzen. Frage Nummer 2 betrifft den § 2 Abs. 2. Ich finde es begrüßenswert, wenn man verschiedene Fallkonstellationen dem Gesetzgeber und vor allem auch der Bundesregierung an die Hand gibt, damit die auch ein Stück weit aus ihrem Dilemma entlassen sind, sich immer wieder Gedanken über die Frage zu machen: Besteht da jetzt ein Parlamentsvorbehalt, den ich beachten muss, oder nicht? Es ändert aber nichts daran, dass durch die Formulierung „in der Regel“, Gott sei Dank, jeder Einzelfall geprüft werden soll. Ich würde gerne von Ihnen wissen: Wo besteht denn nach der möglicherweise zukünftigen Rechtslage, die über den § 2 Abs. 2 geschaffen werden soll, eigentlich ganz konkret und praktisch, der Unterschied zu der heutigen Rechtslage? Meine weitere Frage: Wenn mich möglicherweise Fallbeispiele gar nicht mal so viel weiterbringen, weil ich ja doch immer nur den Einzelfall betrachten muss, wäre es dann nicht vielleicht auch ein gangbarer Weg gewesen, den § 2 Abs. 2 völlig anders zu gestalten? Nämlich in der Form, dass man die Quintessenz der Urteile des Bundesverfassungsgerichts zu der Frage, wann eigentlich eine bewaffnete Unternehmung vorliegt und wann nicht, herausfiltert

und versucht, über eine Definition in diesem § 2 Abs. 2 eine größere Rechtsklarheit zu erlangen, um der Bundesregierung, aber auch anschließend dann dem Parlament etwas mehr zu verdeutlichen, wann eigentlich das Parlament zu entscheiden hat und wann nicht?

Abg. **Alexander S. Neu** (DIE LINKE.): Vielen Dank. Die Grundmotivation, die jahrelang immer wieder dargelegt wurde für die Reform des Parlamentsbeteiligungsgesetzes war ja, dass wir eine bessere Bündnisfähigkeit benötigen bei der weiteren multinationalen Integration. Nun hat sich trotz langen Zauderns herausgestellt, auch empirisch nachweisbar, dass es keinen Einsatz gibt, der in irgendeiner Weise aufgrund mangelnder Geschwindigkeit gescheitert wäre. Also dass man sagen könnte, hier sind Bündnisinteressen gefährdet, weil der Einsatz nicht schnell genug zum Tragen kam. Insofern ist diese Argumentation hinfällig, und ich kann auch nicht nachvollziehen, dass man dennoch an dieser Reform des Parlamentsbeteiligungsgesetzes festhält. Ich bin mir nicht sicher: Hat die Bündnisfähigkeit überhaupt einen Rechtscharakter? Einen Rechtscharakter dahingehend, dass man sagen kann, es gibt diese Norm, Art. 24 GG, zu Bündnissen. Da ist aber keine militärische Komponente explizit genannt. Auch im Rahmen der NATO, Art. 5, ist nicht definitiv geklärt, wie ein Beistand aussehen muss. Muss er militärischen Charakter haben, oder kann er unterhalb der militärischen Ebene stattfinden? Die zweite Frage. Es wurde vorhin darauf hingewiesen, da war ich ganz glücklich, die Bundeswehr als Machtinstrument nicht der Exekutive allein zu überlassen. Wenn wir eine Typisierung vornehmen von Auslandseinsatzformen – nehmen wir das Beispiel Ausbildungsmissionen, die nicht in einem Konfliktgebiet stattfinden und für die ein Waffeneinsatz, also das Idealbild – stellt sich doch die Frage, ob man hier das Parlamentsbeteiligungsgesetz bzw. die Beteiligung des deutschen Parlaments von der grundsätzlichen Frage „Bundeswehr als Instrument deutscher Außenpolitik“ wegnimmt und auf ein Fürsorgeprinzip für



Soldatinnen und Soldaten, die in einem bewaffneten Einsatz sind oder dort in eine bewaffnete Unternehmung hineingeraten könnten, reduziert? D. h. mit anderen Worten, die eigentliche politische Aufgabe des deutschen Bundestages über den Einsatz von der Bundeswehr als Instrument deutscher Außenpolitik zu entscheiden, wird kastriert zu Gunsten einer reinen Fürsorgeebene. Diese Frage geht an Herrn Professor Sauer und Herrn Professor Wieland. Danke.

SV Prof. Dr. Georg Nolte: Vielen Dank. Ich glaube bei § 2a und seinem Verhältnis zu der „AWACS-Entscheidung“ muss man schauen, was der Gegenstand des Urteils war. Es ist manchmal so, dass in einem Urteil allgemeine Ausführungen gemacht werden im Lichte des Falles, ohne dass man alle Implikationen der abstrakten Ausführungen auch gewissermaßen schon mitangewendet hat. Die Ausführungen zu der Integration und dem Umstand, dass bestimmte Soldaten, die nicht konkret in bewaffnete Auseinandersetzungen verwickelt sind, bezogen sich auf die Situation der AWACS-Flugzeuge. Diese konnten nicht abgeschossen werden, waren aber offensichtlich, sozusagen operativ unmittelbar beteiligt. In die Begründung des Bundesverfassungsgerichts musste die konkrete Situation vernünftigerweise einbezogen werden, und so ist das auch formuliert worden. Das Bundesverfassungsgericht hat das Wort „unmittelbar“ verwendet. Vermutlich mit der Überlegung im Hinterkopf, dass, wenn man den Gedanken, den es auf den AWACS-Einsatz angewendet hat, auf die Stäbe anwendet, sagen könnte, wenn nur irgendeine Verbindung besteht, dann müssen auch die Stäbe und alles ermächtigt werden. Um das nicht entsprechend der ursprünglichen Gesetzesbegründung notwendig erscheinen zu lassen, verwendet das Bundesverfassungsgericht selbst die Unterscheidung zwischen mittelbar und unmittelbar. Mir ist vollkommen klar, dass das keine trennscharfe Unterscheidung ist. Aber es ist eine Unterscheidung, die wir an einer Stelle machen müssen. Die Alternative ist natürlich, zu sagen, die Stäbe werden gar

nicht geregelt, wir lassen das nicht weiter im Gesetz und warten mal ab, ob irgendjemand einmal klagt. Das ist natürlich möglich. Ich glaube, es ist demokratisch wünschenswerter, wenn man sich einmal darüber politisch verständigt und dem Bundesverfassungsgericht einen Hinweis gibt, wie man das sieht. Und ich glaube, anders als Herr Kollege Wieland, dass man die Hinweisfunktion nicht unterschätzen sollte, auf die das Bundesverfassungsgericht selbst hingewiesen hat. Denn wir wollen nicht eingeschränkter sein als wir sind. Selbstverständlich steht jedes Gesetz unter dem Risiko, vom Verfassungsgericht für verfassungswidrig erklärt zu werden, und das gilt auch andere Gesetze – wenn etwa die Koalitionsfreiheit gesetzgeberisch im Tarifvertragsgesetz ausgestaltet wird. Selbstverständlich bewegen wir uns im Bereich eines Verfassungsbegriffs, und es kann sein, dass dieses Gesetz dann, weil es einen Begriff, den man verwendet, falsch versteht, für verfassungswidrig erklärt wird. Dennoch hat es für das Bundesverfassungsgericht Gewicht, zu wissen, wie das politisch eingeschätzt wird. Politisch im Sinne auch unter Berücksichtigung der bisherigen verfassungsrechtlichen Rechtsprechung. Und ich muss sagen, hier gibt es einen Prozess, in dem mit gutem Glauben die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts berücksichtigt und umgesetzt werden soll, auch im Hinblick auf die Stäbe. Der zweite Punkt, den Sie gefragt haben, der Unterschied zur heutigen Rechtslage: Ich hatte in meiner kurzen Stellungnahme eben gesagt, stellen wir uns doch mal vor, das Gesetz würde nicht verabschiedet. Ich glaube, dass der Entwurf verwendet werden könnte von der Bundesregierung, als Checkliste gewissenmaßen, wann typischerweise ein Einsatz nicht ermächtigungsbedürftig ist. Denn diese Frage stellt sich doch auch heute schon. Bisher haben wir nicht ein Verfahren für erforderlich gehalten, dass die Prüfung, ob ein Einsatz ermächtigungsbedürftig ist, mit dem Parlament geklärt wird. Das Parlament hat die Möglichkeit und auch die Minderheitsposition im Parlament hat die Möglichkeit, die Frage verfassungsgerichtlich geltend zu machen. Der Umstand, dass das jetzt verdeutlicht wird, führt meines Erachtens



nicht zu einer größeren Gefahr, dass in Zukunft mehr Verfassungsprozesse stattfinden, denn es wird vielleicht ein Verfassungsprozess stattfinden, in dem diese Dinge erwogen werden und dann werden wir sehen, ob das Bundesverfassungsgericht das für plausibel hält, was der Bundestag insofern beschlossen hat. Insofern möchte ich sie ermutigen, den Weg zu gehen, das ist demokratisch und transparent und man versucht, die Dinge etwas stärker zu verdeutlichen unter großem Respekt vor der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, die beachtet werden sollte. Danke.

SV Prof. Dr. Heiko Sauer: Vielen Dank. Die erste Frage ist eine schwierige Frage. Hat der Gesichtspunkt der Bündnisfähigkeit, der ja erkennbar politisch eine herausragende Rolle spielt und sicherlich gerade bei dem gesamten Prozess der Rühre-Kommission auch gespielt hat, hat dieser Gesichtspunkt eigentlich einen rechtlichen Gehalt und wenn ja, worin liegt der. Ich habe mich ganz am Ende meiner schriftlichen Stellungnahme deutlich zu der Frage verhalten und bin zu dem Ergebnis gekommen, dass dieser Begriff keinen verfassungsrechtlichen Gehalt hat, sondern einen höchst wichtigen verfassungspolitischen Gehalt. Ich bin deshalb zu dem Schluss gekommen, dass man die Bündnisfähigkeit auch nicht als Gesichtspunkt nehmen kann, um den Parlamentsvorbehalt einzuschränken. Ich will aber zwei vielleicht ein Stück weit relativierende Dinge sagen. Natürlich halte ich es keineswegs für ausgeschlossen, beispielsweise aus dem Art. 24 Abs. 2 GG, der ja sehr stark für die Einbindung der Bundesrepublik Deutschland in diese Systeme gegenseitiger kollektiver Sicherheit wirbt, ein Funktionsfähigkeitsargument zu entnehmen und zu sagen, dass die deutsche Beteiligung in solchen Systemen so ausgestaltet werden muss, dass diese Systeme auch funktionsfähig sein können. Das mag man sozusagen mit einem verfassungsrechtlichen Gehalt unterlegen. Ob ich das jetzt selbst tun würde oder nicht, ist vielleicht sekundär. Aber ich glaube, dass man das machen kann. Die Frage ist dann: Wie weit trägt das? Auch

hier wäre ich skeptisch und würde sagen, so vehement wie das Bundesverfassungsgericht den Parlamentsvorbehalt immer bekräftigt hat und so stark dieser Gesichtspunkt der Bündnisfähigkeit gemacht worden ist in der 94er-Entscheidung, so beschränkt er sich in einer entsprechenden Randnummer doch sehr deutlich auf die Einsätze bei Gefahr im Verzug und damit auf eine Sonderkonstellation. Fairerweise muss man aber sagen, Herr Nolte und vielleicht auch andere würden diese Frage anders beantworten. Bei der zweiten Frage bin ich nicht ganz sicher, ob ich den Kern dessen erfasst habe, wo die Frage hinging. Ich habe Sie jetzt so verstanden: Ob man nicht diese ganzen Kriterien, die darüber entscheiden, ob ein Parlamentsvorbehalt besteht, ersetzen könnte durch den Gedanken einer Fürsorgepflicht für deutsche Soldatinnen und Soldaten? Nein? Dann können Sie es vielleicht nochmal ganz kurz erläutern?

Abg. Alexander S. Neu (DIE LINKE.): Ich werde es noch einmal konkretisieren. Wenn man davon ausgeht, dass die Bundeswehr ein Machtinstrument ist, um internationale Politik zu gestalten, egal wie wir das politisch bewerten, muss man doch auch sagen, dass der Bundestag über jeden einzelnen Einsatz der Bundeswehr entscheiden muss, was bei dem geplanten Gesetz aber wegen der Typisierung nicht der Fall wäre. D. h. der Bundestag ist nicht mehr in die Lage versetzt, über dieses Instrument der üblichen Machtprojektion zu entscheiden, sofern keine bewaffneten Unternehmungen eine Rolle spielen. Wenn also nur noch Einsätze eine Rolle spielen, die eine bewaffnete Unternehmung beinhalten, dann wäre das Parlamentsbeteiligungsgesetz auf ein Fürsorgeprinzip für Soldatinnen und Soldaten reduziert. Das ist meine These. Dazu würde ich gerne Ihre Meinung zu hören.

SV Prof. Dr. Heiko Sauer: Ja, vielen Dank, den Punkt sehe ich jetzt. Die Frage, ob ich Ihre Prämisse teile, dass die Bundeswehr als Machtinstrument eingesetzt wird, würde ich einmal unbeantwortet lassen. Wichtig scheint mir aber doch zu



sein: Dass der Einsatz bewaffneter Gewalt nicht allein der Exekutive überlassen sein soll, ist ein hinter dem verfassungsrechtlichen Tatbestand stehender Begründungsansatz. Sie können aus meiner Sicht aber nicht den Begründungsansatz und den Tatbestand austauschen und deshalb sagen, immer dann, wenn die Bundeswehr als Machtpotential im Ausland eingesetzt wird, sei das zustimmungspflichtig. Zum einen scheint mir damit auch jede Klarheit abhanden zu kommen, denn möglicherweise wären schon Sie und ich nicht darüber einig, wann die Bundeswehr als Machtpotential eingesetzt würde und wann eben gerade nicht. Aber das müssen wir auch nicht werden, denn ich glaube, dass es eben sinnvoll ist, an den einzelnen Tatbestandsmerkmalen festzuhalten, die in der Verfassungsrechtsprechung ausgeformt sind. Man darf diesen Gedanken, den Sie zu Recht noch einmal anbringen, nicht ganz vernachlässigen, aber ich würde nicht an den Gedanken allein die Zustimmungspflicht ankoppeln.

SV Prof. Dr. Joachim Wieland: Der erste Punkt betrifft die Frage nach dem rechtlichen Gehalt der Bündnisfähigkeit, wenn ich Sie richtig verstanden habe. Das Grundgesetz gestaltet die Wehrverfassung als Bündnisverfassung aus. Das wird zum Teil sogar ausdrücklich erwähnt. Es war, wenn Sie sich das vorstellen, seinerzeit, als die Wiederbewaffnung kam, auch gar nicht anders denkbar, als dass Deutschland im Rahmen des Bündnisses NATO wiederbewaffnet werden würde. Von daher ist die Bündnisfähigkeit eine verfassungsrechtliche Vorgabe. Ich glaube allerdings nicht, dass die Bündnisfähigkeit als Rechtsgut hochrangig genug ist, um den Zustimmungsvorbehalt des Parlaments einzuschränken. Dazu habe ich bisher in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nichts gefunden. Das Gericht legt den Zustimmungsvorbehalt ganz parlamentsfreundlich aus, hat das auch jetzt zuletzt wieder betont. Ich würde auch davor warnen, zu glauben, man könnte hier sehr viel an Konkretisierung einziehen. Wenn sie sich die „AWACS“-Entscheidung von 2008 anschauen – ich habe damals die Bundesregierung

vor dem Verfassungsgericht – vertreten, ging es letztlich darum, dass die AWACS-Flugzeuge in die Türkei verlegt worden waren und ausdrücklich gesagt worden ist, sie seien nicht irgendwie in kriegerische Handlungen gegenüber dem Irak einbezogen. Wir haben das lang vorgetragen, und das Gericht hat trotzdem gesagt, dass die Flugzeuge schon so nah an kämpferischen Auseinandersetzungen herangekommen seien, dass dies praktisch den Zustimmungsvorbehalt auslöste. Wenn ich mir jetzt vor dem Hintergrund den § 2a anschau, da brauchen Sie starke Überzeugungskraft. So sehr man das rechtspolitisch vielleicht für sinnvoll halten würde. Aber die Typisierung hilft nicht weiter. Wenn Sie das mit der AWACS-Situation vergleichen: Da ging es überhaupt nicht um Waffen. Da ging es nicht ums Bedienen. Da ging es um ganz normale Einsätze im Rahmen des Bündnisgebietes. Und trotzdem hat das Gericht gesagt, das reicht mir schon aus. Natürlich war es in einer bestimmten Situation. Ich will auch gar nicht vorhersagen, ob das Verfassungsgericht möglicherweise uns nochmal fragen würde und seine Rechtsprechung ein Stück weit ändern würde. Nur, wenn Sie bisher die Rechtsprechung sich anschauen, hat die immer eigentlich die Rechte des Parlaments gestärkt, und sie hat damit vor allen Dingen natürlich die Rechte der Opposition gestärkt. Weil die Opposition immer im Prozessstand vor Gericht gezogen ist, und diese Linie wird das Gericht aus meiner Sicht nicht völlig wieder umkehren. Sie können darauf vertrauen, dass vielleicht auch das Gericht ein lernfähiges Subjekt ist und nach und nach Erfahrungen, die es aus seiner Rechtsprechung sammelt, in die Rechtsprechung einbaut. Aber dass es einen grundsätzlichen Positionswandel vollziehen würde, sehe ich nicht. Und ich sehe, dass das Probleme mit sich bringt. Das will ich überhaupt nicht bestreiten. Das ist in der Bündnisrealität für Deutschland relativ schwierig. Aber solange das Verfassungsgericht diese strikte Linie verfolgt, sehe ich nicht, wie man durch eine Änderung des Parlamentsbeteiligungsgesetzes praktisch das Problem lösen könnte.



Abg. Dr. Hans-Peter Uhl (CDU/CSU): Herr Vorsitzender, liebe Kolleginnen und Kollegen. Ich würde ganz gerne auf den Anfang unserer Tätigkeit in der Rüge-Kommission zurückkommen, und davor war ja eine Parlamentsdebatte gelagert, in der sehr streitig die Frage behandelt wurde, ob wir vorhaben, das vom Bundesverfassungsgericht herausgearbeitete materielle Verfassungsrecht des Parlamentsvorbehaltes im Kern als Gesetzgeber einzuschränken. Dies wurde uns unterstellt. Deswegen haben die Oppositionsparteien an der Rüge-Kommission nicht teilgenommen, weil sie daran nicht mitmachen wollten, und wir aus der Regierungskoalition haben von Anfang an gesagt, dass habe von uns keiner vor. Daran knüpfe ich jetzt meine Frage, insbesondere an Herrn Professor Nolte, aber auch an die anderen Sachverständigen, sofern Sie sich dazu äußern wollen. Sind Sie in einem Gesamtbefund dieses gesetzgeberischen Werkes der Ansicht, dass wir den Kernbereich des Parlamentsvorbehalts durch diese Versuche, gesetzgeberisch die Dinge zu klären, beeinträchtigt oder sonst irgendwie tangiert haben? Dass man viel kritisieren kann an dem, was wir da produziert haben, das liegt in der Natur der Sache. Da kann man keinen Schönheitspreis gewinnen. So etwas Abstraktes zu regeln, im Lichte der Rechtsprechung, die wir vorgefunden haben und die wir materiell nicht verändern wollen, da hat man entweder kaum Spielraum, oder es ist zumindest sehr schwierig, die Dinge zu definieren. Daher war mir auch der Versuch sympathisch, mit der widerleglichen Vermutung ein Stück Klarheit reinzubringen, wenn in der Regel keine Einbeziehung in bewaffnete Konflikte zu erwarten ist. Also jetzt nochmal meine Frage, an Herrn Professor Nolte, aber auch an die anderen Kollegen Sachverständigen: Sind sie der Meinung, dass wir den Kernbereich tangiert haben? Ob die Bündnisfähigkeit, die eben sehr wichtig war, verfassungsrechtlichen Gehalt hat oder nur verfassungspolitischen Gehalt, ist mir mit Verlaub egal. Ich kann mich der Logik auch nicht anschließen, dass etwas verfassungspolitisch von allergrößter Bedeutung ist, verfassungsrechtlich aber keine Bedeutung habe. Das ist ein Schluss, mit dem ich

nichts anfangen kann. Also ich glaube, es ist verfassungspolitisch und verfassungsrechtlich von großer Bedeutung. Deswegen müssten wir Regeln finden, die die Bündnisfähigkeit erhalten, ohne den Kernbereich zu tangieren. Das ist der Punkt. Das sind meine Fragen.

Abg. Dr. Frithjof Schmidt (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Im direkten Anschluss an den Kollegen Uhl wollte ich sagen: Es kommt überhaupt nicht darauf an, jemandem Absichten zu unterstellen. Es geht um die objektive Wirkung und Auswirkung eines solchen Gesetzes. Und da möchte ich nochmal zu § 2 Abs. 2 eine Frage stellen an Professor Hufeld und Professor Horn. Es wird ja hier versucht, bestimmte Typen von Einsätzen zu katalogisieren, die in der Regel keines Mandates bedürfen. Dazu definiert man den Einsatzbegriff im Sinne einer Einschränkung. Professor Horn hat in seiner Stellungnahme geschrieben, dass er es, wenn ich es richtig verstanden habe, so sieht, dass es sich bei der Typisierung allenfalls um Hinweise handeln könnte, denen aber keine rechtlich verbindlichen Wirkungen zufallen könne, weil die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes so ist, wie sie ist. Da schließt sich für mich die Frage an: Sollte man dann nicht besser ganz auf einen solchen Katalog verzichten, wenn er auf der einen Seite keine Klarheit schafft, aber politisch den Effekt hat, eine Art Beweislastumkehr zu produzieren? Jeder, der jetzt eine Einzelfallprüfung möchte, die ja vom Verfassungsgericht intendiert ist, muss in der Auseinandersetzung mit einem solchen im Gesetz stehenden Katalog erst einmal begründen, wieso es bei Einsätzen in Fällen, die in der Regel eigentlich nicht mandatspflichtig sein sollen, doch eine Einzelfallprüfung geben muss. Kann das nicht die Auswirkung haben, dass man sagt, das sei natürlich eine Art Aufweichung des Parlamentsvorbehaltes, wenn politisch diese Beweislastumkehr als Anforderung aus einem solchen Katalog abgeleitet wird und entsteht?

SV Prof. Dr. Georg Nolte: Herr Abgeordneter Uhl,



zu Beginn der Arbeit der Rüge-Kommission standen noch ganz andere Überlegungen im Raum, die nicht weiter verfolgt wurden, und insofern ist das Ergebnis der Rüge-Kommission ein relativ beschränktes, im Vergleich zu den ursprünglichen Ideen, die hier und dort im politischen Raum standen. Ich glaube, dass durch den jetzigen Vorschlag nicht nur der Kernbereich des Parlamentsvorbehalts nicht berührt ist, sondern der Parlamentsvorbehalt an sich nicht berührt ist. Er wird gewissermaßen parlamentarisch gepflegt, oder er würde parlamentarisch gepflegt werden. Wenn ein solcher Gesetzentwurf nicht verabschiedet würde, dann würde wie gesagt die Bundesregierung ihn verwenden können zur Begründung von „Nicht-Einsätzen“, und die politische und die rechtliche Lage ist für die Beteiligten die Gleiche. Denn wenn die Bundesregierung sagt, sie halte einen Einsatz nicht für ermächtigungsbedürftig, dann müssen diejenigen, die meinen, dass er ermächtigungsbedürftig sei, klagen; im Vertrauen darauf, dass, wie Herr Kollege Wieland gesagt hat, das Bundesverfassungsgericht immer parlamentsfreundlich entschieden habe. Ich wäre allerdings vorsichtig, daraus zu viel zu machen. Denn in den Begründungen hat das Bundesverfassungsgericht immer sehr auf die Gewaltenteilung und sachgerechte Funktionszuordnung geachtet. Dass es in den zwei wichtigsten Entscheidungen „Pegasus“ und „AWACS“ in der Sache zu Gunsten des Parlaments entschieden hat, heißt nicht, dass es die Abgrenzung immer in eine bestimmte Richtung vornimmt. Es hält sich an die Standards, die es formuliert hat, und da sind auch Standards dabei, von denen ich sage: Wenn die Möglichkeit einer Einbeziehung bewaffneter Auseinandersetzungen besteht, dann reicht das nicht, um eine Parlamentsermächtigungspflicht zu begründen. Insofern glaube ich, dass es wichtig ist, dass das Parlament sich hin und wieder in einem solchen Verfahren selbst rückversichert, ob das, was ein Kernhausgut des Parlaments ist, so verstanden werden sollte. Die Bündnisfähigkeit ist meines Erachtens ein zentraler verfassungsrechtlicher Wert und zwar nicht erst, seitdem überhaupt über die Bundeswehr nachgedacht wird. Das ist so

seit 1949, nämlich seitdem Art. 24 Abs. 2 GG besteht. Das war auch das zentrale Begründungselement der Entscheidung von 1994. Art. 24 Abs. 2 GG haben die Mütter und Väter des Grundgesetzes in der Hoffnung auf die vereinten Nationen, gar nicht auf die NATO, in das Grundgesetz aufgenommen. Die Erwartung, dass man sich in irgendeiner Form an den Vereinten Nationen beteiligt, ist „Urgestein“ des Grundgesetzes. Der verfassungsrechtliche Begriff ist der des „kollektiven Sicherheitssystems“. Wir waren ja eher überrascht, dass das Bundesverfassungsgericht die NATO unter dem Begriff „kollektive Sicherheitssysteme“ gebracht hat und nicht umgekehrt. Insofern ist die Funktionsfähigkeit der Systeme nach Art. 24 Abs. 2 GG wie die Funktionsfähigkeit des Bundestages ein zentrales Element, und wenn ich zu der These Stellung nehmen darf, dass die Bündnisfähigkeit vielleicht gar kein verfassungsrechtlicher Wert ist: Ich zitiere das Bundesverfassungsgericht: „Die verfassungsrechtlich gebotene Mitwirkung des Bundestages bei konkreten Entscheidungen über den Einsatz bewaffneter Streitkräfte darf die Bündnisfähigkeit der Bundesrepublik Deutschland nicht beeinträchtigen“. Da steht es. Wie wir es konkret ausgestalten, das ist eine spannende Frage. Aber wir können nicht von vornherein sagen: Die Bündnisfähigkeit geht uns nichts an, und wir denken jetzt nur über die Parlamentsfunktionen nach. Das steht alles im Kontext, und bedenken Sie auch bitte: Der Grundsatz der parlamentsfreundlichen Auslegung ist eine Reaktion auf Entscheidungen der Bundesregierung, bestimmte Einsätze durchführen zu wollen. Es ist also ein Grundsatz, der im Grunde exekutivkritisch gewesen ist. Ob das Bundesverfassungsgericht ebenso kritisch ist, wenn das Parlament selbst sagt: Wir verstehen das Bundesverfassungsgericht und unsere Funktionen so, dass bestimmte Arten von Einsätzen unter Vorbehalt der Einzelfallerwägung weiterhin ein Einsatz, ein Ermächtigungs-begriff sind. Das erscheint mir eindeutig zulässig und sogar verfassungspolitisch geboten zu sein.

SV Prof. Dr. Ulrich Hufeld: Herr Dr. Schmidt, Sie



befürchten ungute Wirkungen einer gutgemeinten Norm mit Blick auf § 2 Abs. 2 und müssen darauf hoffen, dass es im Anwendungsfall, in der Prüfung der Grenzfälle dann doch eine Verständigung gibt zwischen Regierung und Parlament. Aber Sie müssen darauf hoffen, weil es kein Verfahrensregime gibt. Herr Dr. Uhl betont, dass es sich nur eine widerlegliche Vermutung handelt. So groß ist doch der Dissens nicht. Eine Frage ist, warum Sie keinen weiteren Absatz anbringen, der ein Verständigungsverfahren programmiert. Warum schreiben Sie nicht ins Gesetz: Die Bundesregierung und der Bundestag stellen Einvernehmen her, ob die Einbeziehung in eine bewaffnete Unternehmung zu erwarten ist? Es ist verfassungsrechtlich ausgeschlossen, dass sich der Bundestag aus der Grenzfallbewertung verabschiedet. Zu ihrem zweiten Punkt, Herr Dr. Uhl, ob hier der Kern berührt wird. Auf weiten Strecken dieses Gesetzes können Sie die Texte verfassungskonform handhaben, auf der Anwendungsebene. Bei § 2a sehe ich das nicht. Wenn der Kollege Nolte als vormaliges Mitglied der Rüge-Kommission hier bekennt, dass auf der Tatbestandsseite des § 2a Trennschärfe nicht gegeben sei, dann leuchtet die Norm noch weniger ein, weil sie als strikte Norm komponiert ist. Wenn sie auf den § 2a nicht verzichten wollen, ist beim § 2a der Absatz mit einer Verfahrensordnung für eine Verständigung noch dringlicher. Dann muss im Einzelfall abgeglichen werden, ob die Anforderung, insbesondere des „AWACS-Türkei-Urteils“ von 2008 in dieser §-2a-Konstellation erfüllt sind. Die Risiken von § 2 Abs. 2 sind klar. Die Bundesregierung wird systematisch in Versuchung geführt, einen „Nicht-Einsatz“ zu behaupten. Darauf müssen Sie reagieren können, in einem geordneten Verständigungsverfahren.

SV Prof. Dr. Hans-Detlef Horn: Herr Dr. Uhl, Herr Dr. Schmidt. Auch ich möchte in diese Kerbe schlagen, die mein Vorredner gerade schon skizziert hat. Zunächst die Regelungen des Parlamentsbeteiligungsgesetzes in seinem Entwurfsvorschlag: §§ 2, 2a sind meiner Ansicht nach natürlich nicht

verfassungswidrig. Ihnen stehen keine Verfassungsbedenken entgegen. Das einzige was man ihnen anlasten kann, ist, dass sie nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts allenfalls eine deklaratorische Wirkung haben und überhaupt keinerlei konstitutive Entscheidungen über die Frage treffen können, ob es sich im Einzelfall um einen Einsatz bewaffneter Streitkräfte handelt. Daher, Herr Dr. Uhl, sehe ich auch in dem Entwurf keinerlei Beeinträchtigung des Parlamentsvorbehalts im Rechtssinne und schon gar nicht eines Kernbereiches dieses Parlamentsvorbehalts. Er ist einfach in der vor dem Hintergrund der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung letztlich nur von jener vielfach zitierten Hinweisfunktion, die sich aber in keinem Fall gegenüber den verfassungsrechtlichen Maßgaben durchsetzen kann. Wir haben vorhin schon angesprochen, ob es wohl gleichwohl eine Schadensgeneigtheit in politischer Hinsicht hinsichtlich dieses § 2 Abs. 2 und des § 2 a gibt. Herr Dr. Schmidt, ich gebe Ihnen völlig Recht, dass dieser Paragraph eine gewisse Neigung in sich trägt, im politischen Diskurs zwischen Parlament und Bundesregierung zu einer verzerrten Wahrnehmung der eigentlichen oder wahren Rechtslage zu führen. Es besteht hier die Gefahr, dass im Parlament unter Hinweis auf den § 2 Abs. 2 gleichsam – erlauben Sie mir die polemische Bemerkung – vorgegauckelt wird, es handele sich im Einzelfall gar nicht um einen Einsatz bewaffneter Kräfte, sondern um einen jener unbedenklichen Tatbestände, die dort im § 2 Abs. 2 gelistet sind. Damit kann es in der Tat zu einer Verzerrung der tatsächlichen Rechtslage kommen. Wie es auch im Endeffekt bedeutet, dass der Bundestag gegenüber der Bundesregierung, die sich auf den § 2 Abs. 2 beruft, in einer größeren Darlegungs- oder Argumentationslast ist. Herr Dr. Schmidt, Sie haben von „Beweislastumkehr“ gesprochen. Das ist nicht der Begriff, den ich verwenden würde; aber man kann von Argumentations- und Darlegungslast sprechen. Ich habe eingangs schon darauf hingewiesen, dass der Bundestag bei den Fällen des § 2 Abs. 2, die regelmäßig von der Bundesregierung behauptet wer-



den, in die Situation gelangt, um sein Mitentscheidungsrecht wirklich politisch kämpfen zu müssen. Das aber ist nicht eine Last, die auf dem wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalt liegt. Zu Ihrer Frage, ob es vielleicht zu empfehlen sei, besser auf den § 2 Abs. 2, diesen Negativkatalog, zu verzichten. Ich meine: ja. Wir wären besser bedient damit, wenn der Gesetzgeber sich mit der kurzen, knappen Definition des Einsatzes bewaffneter Gewalt, wie es in § 2 Abs. 1 geschieht, begnügt. Weniger ist manchmal mehr. Was bleibt, ist das sichtbare Anliegen dieses Entwurfs, den Parlamentsvorbehalt an die Bedingungen der Bündnisintegration von heute anzupassen. Das ist ein legitimes Anliegen, und ich vermag natürlich keine Stellung dazu zu beziehen, ob und inwieweit die Rühle-Kommission vor diesem Hintergrund die Absicht hatte, den Parlamentsvorbehalt einzuschränken. Aber ich stimme auf jedem Fall Herrn Nolte und anderen zu, dass die Bündnisfähigkeit verfassungsrechtlichen Schutz genießt. Das ist gar keine Frage. Nur dieser verfassungsrechtliche Schutz der Bündnisfähigkeit ist nicht geeignet, den Einsatzbegriff und damit die Schwelle der Parlamentszustimmungsbedürftigkeit zu definieren oder gar vorzubestimmen. Man kann also nicht unter Berufung auf die Notwendigkeiten der Bündnisfähigkeit den Parlamentsvorbehalt reduzieren. Ich meine, dass die Bündnisfähigkeit bei der Frage, ob es für den Einsatz der Bundeswehr einer Parlamentszustimmung bedarf, auf einfach-gesetzlicher Ebene berücksichtigt werden kann, indem der Gesetzgeber zu der Variante greift, die Frage des Ob ein bewaffneter Einsatz im Einzelfall gegeben ist, einem Abstimmungsverfahren zwischen Bundestag und Bundesregierung unterwirft. Hier liegt seine Chance, für meine Begriffe, diese Schwelle des Parlamentsvorbehalts im demokratischen Konsens zwischen Parlament und Bundesregierung, im Entscheidungsverbund von Bundesregierung und Bundestag, in dessen Hände der Einsatz bewaffneter Streitkräfte gelegt ist, abzuhandeln und zu entscheiden. Die Kriterien, die dafür eine Rolle spielen, sind vom Bundesverfassungsgericht formuliert worden. Also

sachliche und zeitliche Nähe der Gefahr der Einbeziehung in eine bewaffnete Unternehmung. Aber dies im Einzelfall zu konkretisieren, das kann in einem geordneten Verfahren im Entscheidungsverbund von Bundesregierung und Bundestag geschehen. Das könnte der Gesetzgeber, hier hat er einen ausdrücklich vom Bundesverfassungsgericht eingeräumten Regelungsspielraum.

SV Prof. Dr. Wolff Heintschel von Heinegg: Ich lasse jetzt mal dahin gestellt, ob es im Parlamentsbeteiligungsgesetz einer verfahrensmäßigen Absicherung bedarf oder nicht. Aber lassen Sie mich ganz deutlich sagen: Ich finde es schon relativ bitter, wenn hier teilweise das Thema vorzuherrschen scheint, im Zweifel konsultieren oder zitieren wir die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Zeitraum der letzten gut 20 Jahre, um im jeweiligen Einzelfall darüber zu bestimmen, ob es sich um einen zustimmungspflichtigen Einsatz der Bundeswehr handelt oder nicht. Gerade wenn das Parlament jetzt die Möglichkeit hat, hier souverän diejenigen Bereiche zu identifizieren, die seiner Meinung nach in der Regel einer solchen Zustimmungspflicht unterliegen oder nicht. Im Übrigen zeigt ja gerade das Beispiel oder die Kontroverse – Herr Nolte hat schon darauf hingewiesen –, dass eine Möglichkeit besteht zu Klarstellungen, die auch eine Konsultierung der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung keineswegs immer ergeben wird. Herr Dr. Uhl, zum Kernbereich: Nein gerade nicht, wenn der § 2 Abs. 2 mit seinen Regelbeispielen genannt wird. Ich halte es genau für richtig, das zu tun, und Herr Nolte hat ja dazu schon einiges gesagt. Ich finde, man sollte sich dieser Chance als Gesetzgeber nicht begeben. Mit dem § 2a gibt es natürlich Probleme. Was hier übersehen wird von denjenigen, die den Parlamentsvorbehalt hier etwas zu sehr in den Vordergrund rücken und im Lichte der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung sehen und was das Bundesverfassungsgericht im 121. Band ausdrücklich festgestellt hat, ist, dass die deutsche Mitwirkung nicht nur an der strategischen Gesamtausrichtung



und an der Willensbildung des Bündnisses als solche, sondern auch an der Willensbildung des Bündnisses über konkrete Einsätze des Bündnisses ganz überwiegend in den Händen der Bundesregierung liegt. Hier hat auch das Bundesverfassungsgericht, wenn wir denn hier uns die Passagen des Bundesverfassungsgerichts gegenseitig vorhalten wollen, einen klaren Bereich festgestellt, der dem Parlamentsvorbehalt von vornherein entzogen ist. Wenn der § 2a zunächst in die Richtung zielt, diesen der Exekutive eingeräumten Vorbehalt näher zu bestimmen, dann halte ich das für völlig richtig. Das einzige Problem, was mit Blick auf den § 2a besteht – Herr Hufeld hat das schon zu Recht gesagt –, ist, dass man alles verfassungskonform auslegen kann. Das Problem mit § 2a besteht mit der Einengung des verfassungsgerichtlichen Begriffs der, wie es so schön heißt, lassen Sie es mich genau zitieren, „der qualifizierten Erwartung einer Einbeziehung in eine bewaffnete Unternehmung“. In die beiden dort gegebenen Regelbeispiele mit einerseits dem räumlichen Bezug und andererseits dem qualifizierten Bezug eines Bedienens von Waffen – und da halte ich nicht das Wort „unmittelbar“ für problematisch, sondern den Begriff des „Bedienens einer Waffe“, weil in den Stäben natürlich eine Einsatzplanung vorgenommen wird – reicht der Parlamentsvorbehalt nicht hinein. Das betrifft das Konzept des Einsatzes, das betrifft den Operationsplan, das betrifft sogar die Einsatzregeln. Das betrifft die Absicht des jeweiligen Force-Commanders. Das sind alles Dinge, die aus dem Parlamentsvorbehalt von vornherein ausgenommen sind. Die anderen Fragen natürlich nicht. Aber deswegen muss man hier sehr vorsichtig sein und sollte das gutgemeinte Ansinnen, die Stabsmitarbeit deutscher Soldatinnen und Soldaten grundsätzlich auch im Lichte der Bündnisfähigkeit zu erhalten und nicht mit diesen Elementen, die in § 2a stehen, letztlich wieder im Zweifel zu ziehen. Es stimmt, dass hier die Gesetzssystematik nicht mehr angeführt werden kann. Bei § 2 kann die Gesetzssystematik angeführt werden. Aber in dem § 2 Abs. 1 und bei den Regelbeispielen des Abs. 2 gibt es kein Problem. Da würde mir auch, glaube

ich, keiner der Kollegen widersprechen, dass man immer wieder zur verfassungskonformen Auslegung dieser Beispiele kommt. Anders verhält es sich in der Tat bei § 2a. Es sei denn, in § 2a würde auch noch einmal Bezug genommen werden auf § 2 Abs. 1. Das ist eine Frage der Gesetzestechnik und weniger eine Frage der konkreten Formulierung, die ich Ihnen hier nicht vorschlagen möchte.

Wehrbeauftragter Dr. Hans-Peter Bartels: Ich finde – und das haben ja auch die Beiträge der Sachverständigen gezeigt –, es gibt hinreichend viel Unsicherheit darüber, wie Parlamentsbeteiligung in der Praxis umzusetzen ist. Wir haben ganz unterschiedliche Entscheidungen getroffen, ob etwas zustimmungspflichtig ist oder nicht. „Air Policing Baltikum“ und die Verdopplung der Anstrengungen dort im Rahmen der NATO ist offensichtlich nicht zustimmungspflichtig. Bei der Verstärkung der türkischen Luftverteidigung gegen eine andere Gefahr haben wir zugestimmt – ob es zustimmungspflichtig war, weiß ich nicht. Bei der „Aktion Active Endeavor“ im Mittelmeer gab es in den ersten Jahren keine Beteiligung des Parlaments, dann irgendwann eine Beteiligung. Also man kann das so oder so machen. Warum gibt es den Parlamentsvorbehalt, warum muss das Parlament entscheiden, worüber entscheidet es? Ich glaube, es entscheidet nicht – dazu würde mich Ihre Meinung interessieren – über die Beteiligung Deutschlands an einer Feststellung, dass ein Konflikt vorliegt. Wenn in der NATO, der EU oder der UNO mit Beteiligung Deutschlands eine Aktion beschlossen wird, hat das erst einmal keinerlei Auswirkung auf die Frage, ob der Bundestag abstimmen muss. Wenn nicht deutsche Streitkräfte im Einsatzgebiet eingesetzt werden sollen, können sie in den internationalen Strukturen bleiben, das meint der § 2a. Ich finde den ganz verdienstvoll. Wo wird das denn thematisiert? Ich hoffe, Sie haben eine Vorstellung davon, was die NATO für eine integrierte Kommandostruktur besitzt. Man kann das nicht auflösen. Man kann da nur austreten. Den Einsatz in Libyen hat Deutschland nicht mitgemacht und



keine Bomber geschickt. Aber wir sind nicht aus-
geschieden aus der integrierten Kommandostruktur,
d. h. aus den Stäben, die das vorbereitet haben,
vom Planer für die Ziele, die die Bomber treffen
sollten, bis zum Büroboten, der diese Dinge zum
Kommandeur trägt; sind möglicherweise deutsche
Soldaten dabei gewesen, und zwar nicht zwei oder
drei, sondern Hunderte. Das ist nicht mandatiert
worden, und ich glaube auch, zu Recht nicht. Es ist
nicht mal mandatiierungspflichtig. Deutschland hat
sich nicht beteiligt mit Soldaten, die ins Einsatzge-
biet geschickt worden sind. Diese Rechtssicherheit
ist für die Soldaten erheblich. Wenn sie geschickt
werden, um sich in Gefahr zu begeben, dann brau-
chen sie einen Beschluss des Bundestages. Nicht
aber, wenn Deutschland feststellt, ein Bündnis be-
teilige sich an etwas. Wir hatten lange Beschlüsse
zur Beteiligung an der „Bosnien-Mission“, erst in
der NATO, dann in der EU. Die Bosnien-Mission
lief dann noch eine ganze Weile, als Deutschland
schon ausgestiegen war. Wir haben keine Soldaten
mehr geschickt, entsprechend auch keine Mandate
mehr gebraucht. Hätten wir weiter mandatieren
müssen, damit die EU weiter dabeibleiben kann,
und wenn wir es nicht mandatiert hätten, hätten
wir aus der EU aussteigen müssen? Es gibt genug,
was zu klären ist. Insofern finde ich die minimal-
invasiven Versuche, zum Beispiel den § 2a, ganz
charmant. Man muss es doch mal sagen, dass be-
stimmte Tätigkeiten nicht zu mandatieren sind.
Meinen Sie das auch? Dazu würde ich vor allem
Herrn Nolte und Herrn Horn fragen wollen.

Abg. Rainer Arnold (SPD): Meine erste Frage geht
an Herrn Horn, weil ich zunächst mal einen gewis-
sen Charme in ihrem Vorschlag sehe, Verfahrensre-
geln zu definieren. Allerdings müssen wir alle
auch im Hinterkopf haben, dass es jenseits der ju-
ristischen Betrachtung so etwas wie eine parlamen-
tarische Praxis über die Jahre gibt. Ich kann mir
nicht vorstellen, dass wir am Ende im Parlament
strittig abstimmen, ob ein Einsatz mandatspflichtig
ist oder nicht. Das wäre aber die logische Konse-
quenz. Das hilft uns dann nicht weiter, und des-

halb frage ich Sie: Wird Ihre Sorge, dass Schadens-
risiken oder Schadensgeneigtheit bestehen – den
Begriff haben Sie verwendet –, nicht dadurch auf-
gefangen, dass wir aus der bisherigen Praxis, im
Regelfall rechtzeitig informiert zu werden, jetzt ein
parlamentarisches Recht machen, rechtzeitig infor-
miert zu werden? Ist das nicht der Ansatz, um die-
ses Schadensrisiko zu verringern, weil die Regie-
rung ja rechtzeitig schauen muss, ob sie eine Mehr-
heit im Parlament hat oder nicht. Das steckt auch
in der Überlegung von uns Kommissionsmitglie-
dern. Ich bitte einfach noch einmal um ihre Ein-
schätzung. Meine zweite Frage – sie geht an Herrn
Sauer – betrifft einen schwierigen Punkt. Ich fand,
dass der Wehrbeauftragte jetzt als Gutachter ge-
sprochen hat und bin dafür sehr dankbar. Haben
wir nicht jetzt schon eine Typisierung, die zwar
derzeit nicht im Gesetz, aber in der Gesetzesbe-
gründung steht? Darüber hat sich niemand je auf-
geregt. Darin sind nämlich Stäbe genannt, die nicht
extra für einen Einsatz gegründet werden, dort ste-
hen Vorauskommandos. Wir, die Regierung und
das Verfassungsgericht sind ganz offensichtlich da-
mit umgegangen. Wie bewerten Sie das: Hatten wir
nicht schon so etwas wie eine Typisierung, und
hatten wir uns nicht auch in den Diskussionsfäl-
len, ohne dass es niedergeschrieben war, auf Typi-
sierungen verständigt? Vielleicht können auch an-
dere Sachverständige noch etwas dazu sagen. Es
wurde hier schon gesagt, dass das
„AWACS-Urteil“ auf einen konkreten Fall bezogen
ist. Liege ich falsch in meiner Einschätzung, dass
das auch ein Hinweis ist, wenn das Verfassungsge-
richt gesagt hat, die Einbeziehung dürfe nicht nur
abstrakt sein, sondern sie müsse schon konkret zu
befürchten sein? Jetzt schauen wir uns schon die
unterschiedlichen Einsätze an, und da, glaube ich,
gibt es einen erheblichen Unterschied. Da interes-
siert mich die Meinung von Herrn Nolte und von
Herrn Sauer. Haben wir in dieser Betrachtung kon-
kret nicht auch völkerrechtliche Fragen und die
Frage, was legitim ist, mit zu bewerten? Wenn ein
AWACS-Flugzeug Ziele auskundschaftet und nahe
an der Grenze fliegt, ist es aus meiner Sicht für den



Gegner ein legitimes Ziel und faktisch mit den militärischen Mitteln des Gegners erreichbar. Deshalb ist ein solcher Einsatz zu mandatieren. Ist eine Ausbildungsmission im Nachbarstaat, im Nichtkonfliktgebiet, völkerrechtlich kein legitimes Ziel? Ich möchte einfach noch darauf hinweisen, dass die Bundesregierung in all den Jahren viele Ausbildungsmissionen, auch in Krisenregionen, durchgeführt hat, meist nicht einmal in Systemen kollektiver Zusammenarbeit, sondern bilateral. Würde einer der Professoren – ich frage jetzt alle – sagen: Das war gegen unsere Verfassung? Ich glaube nicht, dass es das war, denn ich glaube, Herr Nolte hat Recht, dass das Verfassungsgericht bei vielen Urteilen, wenn es um außenpolitische Fragen ging, immer wieder auch sehr deutlich gemacht hat, dass die außenpolitische Handlungsfähigkeit der Bundesregierung auch für das Verfassungsgericht einen hohen Rang hat. Wir können die NATO nicht lahmlegen, indem wir alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in den Stäben zurückziehen. Wenn man Ihre Logik zu Ende denkt, dass schon ein kleines Rädchen, das für Einsätze aber wichtig ist wie die Zielfindung zu mandatieren wäre oder alle in den Stäben Betroffenen abgezogen werden müssten, wären wir nicht mehr bündnisfähig.

SV Prof. Dr. Heiko Sauer: Vielen Dank, Herr Abgeordneter Arnold für die Fragen. Gab es nicht schon vorher eine Typisierung? Sie haben Recht. Im Grunde genommen ist das, was schon 2005 in der Gesetzesbegründung zum Parlamentsbeteiligungsgesetz stand oder angelegt war, jetzt in den operativen Text gewandert. Das macht aber schon einen Unterschied. Was in der Gesetzesbegründung steht, kann ich, wenn ich damit verfassungsrechtlich ein Problem habe, wegdenken, ohne dass das Gesetz davon beschädigt wird. Sobald es in den Text kommt, wird das schwieriger. In der Tat würde ich einen Unterschied sehen. Ich will auch noch mal verdeutlichend sagen, dass ich mich verfassungspolitisch vielleicht, aber verfassungsrechtlich gar nicht per se gegen die Typisierung wende. Ich habe zu § 2 Abs. 2 gesagt: Man muss so typisieren, dass die Gefahr, die in der Regel nach der Typisierung

nicht bestehen soll, nach dem Tatbestand auch gerechtfertigt ist. Das sieht man sehr schön an Abs. 2 Nummer 2, Buchstaben b, c und d, wo man versucht hat, genauso zu typisieren. Nicht die Typisierung ist das Problem, sondern wie man es im Einzelnen macht. Zur zweiten Frage nach AWACS, konkreter Einbeziehung und eine möglichen Konsequenz der Kritik – die von mir und anderen an § 2a geäußert wurde –, dass auf einmal alles mandatierungspflichtig wird, was man in den Stäben macht. Antwort: Nein, aber vielleicht mehr, als man das bisher gedacht hat. Vielleicht passt da auch eine Nebenbemerkung zum Wehrbeauftragten und zu Libyen. Sie haben gesagt, es sei nicht mandatiert worden und es sei möglicherweise auch nicht mandatierungspflichtig gewesen. Dazu kann ich nur sagen: Das weiß ich nicht. Warum weiß ich das nicht? Weil ich nicht genau weiß, was die Stäbe ganz konkret gemacht haben. Ich glaube, dass es sich in einem gefährlichen Fahrwasser bewegt hat und dass es jedenfalls sehr hart an der Grenze gelegen ist. Ich kann es nicht präzisieren, weil mir die faktischen Informationen an dieser Stelle fehlen. Wenn diese Stäbe Zielzuweisung machen, ist es aus meiner Sicht mandatierungspflichtig. Vielleicht darf ich an dieser Stelle auch noch einen Satz zitieren, ebenfalls aus dem „AWACS-Türkei-Urteil“: „Wer im Rahmen einer bewaffneten Auseinandersetzung etwa für den Waffeneinsatz bedeutsame Informationen liefert, eine bewaffnete Operation unmittelbar leitende Aufklärung betreibt oder sogar im Rahmen seiner militärischen Funktionen Befehle zum Waffeneinsatz geben kann, ist in bewaffnete Unternehmungen eingezogen, ohne dass er selbst Waffen tragen müsste“. Bei beiden die AWACS-Einsätze betreffenden Entscheidungen – Bosnien 1994, Türkei 2008 – muss man berücksichtigen, dass es um Überwachungen ging, die sich nicht unmittelbar über dem Kriegsgebiet befunden haben. Wir hatten bei „AWACS 2“ die Besonderheit, dass Saddam Hussein gesagt hat: Wenn der Krieg beginnt, dann würden wir eventuell auch Gegenschläge machen. Daraus hat man dann diese konkrete Gefährdung abgeleitet, weil man gesagt hat, das Unternehmen



sei schon auf die Räder gesetzt. Mir scheint es schon wichtig, dass gerade die AWACS-Einsätze so sehr im Vordergrund der Rechtsprechung gestanden haben. Vielleicht kann man auch da noch etwas zur Bündnisfähigkeit sagen. Bei der ich nochmal betonen möchte: Hätte es sich bei „AWACS 2“, bei dem ja politisch darüber diskutiert worden ist, ob man es mandatieren lässt und ob man den deutschen Bestandteil an der AWACS-Besatzung zurückzieht, nicht nahegelegen, dass das Bundesverfassungsgericht etwas zur Bündnisfähigkeit sagt? Ich finde es ganz bezeichnend, dass es nur in der Entscheidung im vorläufigen Verfahren von 2003, völlig zurecht, in der Folgenabwägung gesagt hat: Ihr dürft es erst einmal mitmachen, weil die Bündnisfähigkeit zu stark beeinträchtigt wäre, wenn wir zurückziehen, ohne dass wir über die Hauptsache entschieden haben. Dieser offensichtlich verfassungspolitisch höchst relevante Gesichtspunkt hat in der Hauptsache-Entscheidung keine Rolle mehr gespielt. Ich will das einfach einmal unkommentiert wiedergeben. Ich würde sagen: Der Unterschied liegt eben darin. Das Problem ist, man kann es deshalb schwer sagen, weil das 1994iger-Urteil nicht subsumiert hat. Es hat nur festgestellt. Es hat gesagt, alle drei Einsätze seien mandatierungspflichtig, ohne dass es zum Beispiel bei AWACS irgendwie einmal gesagt hätte, warum eigentlich. Warum jetzt damals gerade die Bosnien-Überwachung darunter fiel. In „AWACS 2“ hat es dann gesagt, die Konstellation sei so gewesen, dass es nicht vollkommen unrealistisch gewesen sei, dass der Konflikt eskalieren könne. Ich glaube, wenn man das ernst nimmt, ist der latente Zustand nicht mandatierungspflichtig.

SV Prof. Dr. Georg Nolte: Ich bin dem Wehrbeauftragten sehr dankbar, dass er unserer Riege Staatsrechtler, die alle, vielleicht mit Ausnahme von Herrn Kollegen Heintschel von Heinegg keine Personen sind, die extensive militärische Erfahrungen haben, die Situation stärker illustriert. Denn manchmal treibt einen die Logik eines juristischen Gedankens zu Dingen, die, wenn man die Realität genauer sieht, an eine praktische Schwelle stoßen.

Das haben Sie uns, glaube ich, gut nahegelegt. Warum hat das Bundesverfassungsgericht im „AWACS-Urteil“ nichts zur Bündnisfähigkeit gesagt? Vermutlich, weil die Bundesregierung das nicht so vorgetragen hat, dass es etwa für die Situation im Irak, um die es da konkret ging, relevant sei. Man hätte ja gerade gesagt, das ist Bündnisroutine, wir fliegen da so, und mit dem Irak hat das nicht viel zu tun. Aber jeder wusste: Das hat etwas mit dem Irak zu tun. Das war auch richtig so. Nur das sind nicht die Gründe, warum das Gericht sich da nicht zur Bündnisfähigkeit geäußert hat. Ich glaube, dass gerade die vorsichtige Formulierung, die Herr Kollege Sauer eben vorgelesen hat, wo er das Wort „unmittelbar“ relativ schnell gelesen hat, den Punkt betrifft, den das Bundesverfassungsgericht da schon mitgedacht hat. Es trifft eine Unterscheidung, die man hinterfragen kann, weil man sagt: Natürlich besteht da auch noch eine Verbindung zu einer Operation, wenn da Funktionen aus der Zentrale kommen. Aus der reinen Logik des Parlamentsvorbehalts kann man die Unterscheidung schwer begründen. Es sei denn, man wägt diesen Parlamentsvorbehalt mit der Bündnisfähigkeit ab. Und da macht es einen Riesenunterschied, ob jetzt gerade die deutschen Soldaten in den AWACS-Flugzeugen über der Türkei weiter fliegen oder die Deutschen in Funktionsstellen in den Hauptquartieren weiter machen oder nicht. Herr Abgeordneter Arnold, zur der Frage: Ist für die Zustimmungsbefähigung relevant, was im Krieg legitim ist? Ich würde Ihnen gerne zustimmen. Aber ich bin davon nicht ganz überzeugt, denn auch eine Ausbildungsmission kann je nachdem, wen man in welcher Situation ausbildet, ein ganz legitimes Ziel sein. Wissen Sie, es kann auch ein ganz legitimes Ziel sein, wenn ein Staat Flugplätze für militärische Operationen eines anderen Staates zur Verfügung stellt. Dann wird dieser Staat zum legitimen militärischen Ziel, ohne dass das Parlament einem Streitkräfteeinsatz zugestimmt hätte. Das heißt, wir bewegen uns hier in einem Bereich, in dem der Streitkräfteeinsatz selbst gar nicht unbedingt das entscheidende Kriterium ist, ob man legi-



times Ziel wird oder nicht. Das ist Teil des Kontextes, den man bedenken muss, wenn man überlegen muss: Was ist ein verfassungsrechtlich relevanter Einsatz, dem das Parlament zustimmen muss? Wenn ich noch eine Bemerkung zum Verständigungsverfahren, das Herr Kollege Hufeld vorgeschlagen hat, machen darf, weil das in diesem Zusammenhang eine Rolle spielt. Wir haben doch schon ein Verständigungsverfahren, nämlich das allgemeine parlamentarische Verfahren, wenn deutlich wird, dass die Bundesregierung Soldaten irgendwo hinschickt. Das kann sie heute nicht mehr geheim tun. Dann können die allgemeinen parlamentarischen Mittel in Bewegung gesetzt werden. Die Frage ist, ob es eine Pflicht gibt, im Vorfeld über bestimmte Planungen zu unterrichten. Das ist eine Situation, die wir im Augenblick noch nicht haben. Wenn Herr Kollege Hufeld konsequent ist, wird er sagen, dass die gegenwärtige gesetzliche Lage verfassungswidrig ist, weil ein solches Verständigungsverfahren fehlt.

SV Prof. Dr. Hans-Detlef Horn: Vielen Dank auch von meiner Seite an den Wehrbeauftragten dafür, den Blick in die Kommandozentrale einmal zu ermöglichen. Das Entscheidende ist, dass wir schon seit dem „AWACS-Türkei-Urteil“, aber allemal seit der „Libyen-Entscheidung“ vom vergangenen September erkennen müssen, dass jedenfalls ein Akteur überhaupt keine Realitätsscheu besitzt, und zwar das Bundesverfassungsgericht. Es hat in der „Pegasus-Sache“ bekanntlich sich sehr intensiv und detailversessen in die Frage hinein gestürzt, ob eine militärische Gefährdungslage bestand, ob das Leben deutscher Soldaten gefährdet war, ob es ein Verstrickungspotential gegeben hat etc. Das ist bis ins letzte Detail hinein ausgelotet worden, so dass ich glaube, nicht zu weit zu gehen, wenn ich die Prognose stelle: Sollte eines Tages die Frage der Mitwirkung deutscher Soldaten in den Kommandozentralen, so wie Sie es gerade geschildert haben, insbesondere die Mitwirkung bei der Zielzuweisung, parlamentszustimmungspflichtig gewesen sein, wird das Bundesverfassungsgericht nicht

zögern, sich genau dieser Sache ganz genau anzunehmen und genau hinzuschauen. Das ist das Problem, vor dem der Gesetzgeber hier steht, dass das Bundesverfassungsgericht in der Vergangenheit schon dann zunehmend und in der Zukunft absehbar, nicht davor zurückschrecken wird, sich jeden Einzelfall auf Antrag hin vorzunehmen und genau hinzusehen. Dass der § 2a des Entwurfs nun versucht, den Bereich der Nichtzustimmungspflichtigkeit zu markieren, mag charmant sein, wie Sie es formuliert haben. Jedenfalls steht natürlich auch dieser § 2a, der rechtstechnisch gesprochen letzten Endes nichts anderes macht als der § 2 Abs. 2 unter dem Vorbehalt der jederzeitigen Kontrolle und anderen Ausdeutungen durch das Bundesverfassungsgericht. Wenn wir bei dem § 2a als Begründung heranziehen, dass bei der Mitwirkung von Soldaten und Soldatinnen in den Stäben und Hauptquartieren an einigen Stellen keine Waffen unmittelbar eingesetzt werden, dann scheint hier im Vordergrund zu stehen, dass der Parlamentsvorbehalt seine Begründung nur in einer drohenden Gefährdung der Soldaten und Soldatinnen findet. Aber das ist gar nicht der einzige und schon gar nicht der Hauptgrund, weshalb der Parlamentsvorbehalt besteht. Das ist nur meine Zusatzermägung. Eigentlich gründet sich der Parlamentsvorbehalt auf das in der Bundesverfassungsgerichtsbarkeit wiederholte Petikum, dass der Einsatz der Bundeswehr im Ausland wegen des Machtpotentials und wegen des Verstrickungspotentials des deutschen Staates nicht allein in Händen der Bundesregierung liegt, sondern eben im Entscheidungsverbund von Parlament und Regierung. So gesehen müsste man eigentlich – das habe ich ausgeführt – nicht vom Parlamentsvorbehalt sprechen, sondern von einem Vorenthalt, dass die Bundesregierung über den Einsatz allein oder in alleiniger Verantwortung entscheidet. So gesehen glaube ich, dass im Endeffekt den § 2a das gleiche Schicksal ereilen wird wie auch die Negativliste des § 2 Abs. 2. Im Einzelfall wird sich das Bundesverfassungsgericht durch diese Vorschrift nicht irritieren lassen. Ich betone erneut: Ich glaube nicht, dass die Bündnisfähigkeit, so sehr sie verfassungsrechtlichen Schutz genießt,



in der Lage wäre, den parlamentsfreundlich auszu-legenden Parlamentsvorbehalt einzuschränken. Zum zweiten, Herr Abgeordneter Arnold, noch zu dem daran anschließenden Vorschlag, dass sich der Gesetzgeber eher auf die Konkretisierung der Kriterien verlegt, nach denen die Frage eines konkreten Einsatzes beurteilt werden soll. Wir meinen, hier sind sehr viel mehr Möglichkeiten eröffnet, Transparenz zu schaffen, verlässliche demokratische Diskursfähigkeit in der Frage, ob wir im Einzelfall einen bewaffneten Einsatz haben oder nicht. Da mag es schon bislang eine informelle Praxis geben, das ist völlig klar. Die geht natürlich nicht so weit, dass die Bundesregierung verpflichtet ist, das Parlament über Planungen des militärischen Einsatzes zu informieren. Aber wenn es hinreichend konkret wird, dann wird informell natürlich der Kontakt zum Parlament, zur Parlamentsmehrheit aufgenommen. Nur dieses Verfahren ist eben ein rein politisches und intransparentes. Daran knüpft sich nicht jene Verfahren, jene Rechtsicherheit und jene Verlässlichkeit, die man mit einer verfahrensrechtlichen Regelung im Gesetz schaffen könnte. Man unterschätze an dieser Stelle nicht das Verfahrensrecht in der Frage: Wie ordnen wir die Entscheidung, ob oder ob nicht, Zustimmungspflicht des Parlaments im Einzelfall?

SV Prof. Dr. Ulrich Hufeld: Kurze Intervention. Verehrte Abgeordnete, das Bundesverfassungsgericht versteht sich traditionell als Schutzmacht des Deutschen Bundestages. Wenn über den wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalt gestritten worden ist, dann liefen die Verfahren immer so, dass die Bundesregierung einen „Nicht-Einsatz“ angenommen hat, also vorangegangen ist, ohne den Deutschen Bundestag. Dass ein Organstreitverfahren in Prozessstandschaft geführt worden ist und dann das Gericht vor der Frage stand: Ist das Parlament überhaupt involviert worden, ist es marginalisiert worden? Nun stellen Sie sich vor, dass Sie ein Verständigungsverfahren herbeiführen. Wenn dann eine Oppositionsfraktion in Prozessstandschaft immer noch einen Einsatz behauptet, dann

wird der Senat konfrontiert mit einer Stellungnahme des Parlaments, zu einer Grenzfallbewertung des Parlaments. Dann wird das Bundesverfassungsgericht vorsichtiger sein in seiner Annahme, dass ein Einsatz vorliegt. Herr Heintschel von Heinegg hat vollkommen zu Recht gesagt: Ein souveränes Parlament darf sich doch von einem Bundesverfassungsgericht nicht versklaven lassen. Sie dürfen sich nicht demütigen lassen, wenn ein Senat eine dreistündige Verhandlung braucht und dann ein Berichterstatter weiß, wie die Situation war. Das müssen Sie besser wissen. Wenn Sie sich aber beim Verständigungsverfahren nicht einlassen, dann riskieren Sie genau solche Verfahren, dass ein Berichterstatter nach dreistündiger mündlicher Verhandlung, etwa einer Anhörung des Generalinspektors mit seinen Mitarbeitern in Karlsruhe, zu meinen weiß, wie es gelaufen ist. Deswegen habe ich auch nur wenig Verständnis dafür, wenn in Ministerien gesagt wird, dass könne der Bundestag nicht, das Verfassungsgericht solle es können. Nein, es müssen die politischen Organe, die Fachleute entscheiden in einem geordneten Verfahren, damit das Bundesverfassungsgericht vorsichtiger wird, seine Einschätzung an die Stelle der Einsetzung der politischen Organe zu setzen. Wenn hier mehrfach gesagt wurde, es seien Einzelfallentscheidungen gewesen, dann darf ich darauf verweisen, dass die drei großen Entscheidungen geschrieben worden sind von Paul Kirchhof, Udo di Fabio und Peter Huber, also Richtern, die nicht im Verdacht stehen, auf ehrgeizige abstrakte Maßstäbeteile zu verzichten. Diese Maßstäbeteile sind hier heute über zweieinhalb Stunden zitiert worden. Das sind keine reinen Einzelfallentscheidungen. Das liegt auch an der Struktur eines Organstreitverfahrens, das immer einen Einzelfall und zugleich immer eine Grundsatzfrage des Verfassungsrechts entscheidet.

Abg. Hennig Otte (CDU/CSU): Ich werde mich bemühen, mich kurz zu fassen. Ich möchte nochmal abstellen auf den § 6 Abs. 1 S. 1, die möglichst frühzeitige Unterrichtung über konkrete Planun-



gen. Hierzu eine Frage an Herrn Professor Heintschel von Heinegg. Das betrifft ja das Verhältnis Exekutive–Legislative, das Spannungsverhältnis zwischen Regierungshandeln und Parlamentshandeln. Sehen Sie die Gefahr einer Einschränkung oder gar Verletzung einer dieser beiden Rechte, und könnte dies durch eine Konkretisierung in der Begründung ggf. geheilt werden? Die zweite Frage geht an Herrn Professor Nolte, noch einmal zur Bündnisfähigkeit, die sich, sofern ich es richtig verstanden habe, bei Ihnen ausdrückt auch durch die Fähigkeit kollektiver Sicherheit, auch durch eine kollektive Vertrauensbasis. Könnte eine solche Vertrauensbasis auch durch eine solche frühzeitige Unterrichtung eingeschränkt oder unterhöhlt werden?

Abg. **Katja Keul** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich bin erst einmal dankbar, dass Herr Horn noch einmal klargestellt hat, dass das entscheidende Kriterium nicht die Gefahr für Leib und Leben der Soldaten ist, sondern die Gefahr einer Verstrickung in eine bewaffnete Unternehmung, die ja gerade keine Gefahr für Leib und Leben des Soldaten selbst voraussetzt. Damit haben Sie eine der Fragen auf meiner Liste schon beantwortet, so dass ich zur nächsten komme, und die geht an Herrn Hufeld, bezieht sich aber auch noch auf die Ausführung von Herrn Horn, der ja sehr schön dargestellt hat, dass diese Negativliste eine Argumentationslastverschiebung vorspiegelt, wie sie verfassungsrechtlich gar nicht besteht. Dennoch hat er gesagt, sei das nicht verfassungswidrig, weil es nur deklaratorisch sei. Jetzt frage ich mich: Wie ist das denn sonst bei Gesetzen? Wenn wir einfach verfassungswidrige Dinge deklaratorisch irgendwo hineinschreiben, ist das ja nicht für den Bürger oder Abgeordneten ersichtlich. Da steht ja nicht: „Achtung, der folgende Text ist nur deklaratorisch und hat mit der wahren Rechtslage nichts zu tun.“ Das ist doch das, was wir hier eigentlich machen. Ist das nicht am Ende nicht nur ein Verstoß gegen die Rechtsklarheit, sondern auch gegen verfassungsrechtliche Grundsätze, dass wir sehenden Auges wider die Verfassungsrechtslage etwas anderes hinein schreiben

und offensichtlich hoffen, dass die Abgeordneten sich davon verwirren lassen und dann vielleicht keine Organklage erheben, obwohl sie es doch könnten? Das treibt mich schon um, ob wir das einfach so als verfassungsgemäß durchlaufen lassen können. Ganz zum Schluss noch die Frage, weil Herr Nolte das am Anfang aufgebracht hat: Sind Sie eigentlich überzeugt davon, dass die EU ein System kollektiver Sicherheit ist?

Abg. **Alexander S. Neu** (DIE LINKE.): Zwei Fragen, einmal an Herrn Professor Hufeld. Wir hatten vorhin AWACS angesprochen. Ich werde noch ein bisschen abstrakter: Cyberwar-Kriegsführung. Ich bin der Auffassung, dass der Aspekt des Cyberwar eine größere Rolle spielen wird und auch jetzt schon spielt und im Parlamentsbeteiligungsgesetz Berücksichtigung finden sollte vor dem Hintergrund isolierter Cyberwar-Attacken – nicht im Rahmen eines kommerziellen Ansatzes, sondern wirklich isoliert. Wie sehen Sie das: Sollte Cyberwar im Parlamentsbeteiligungsgesetz einen eigenen Artikel haben? Die zweite Frage geht an Herrn Professor Sauer; § 5 des Parlamentsbeteiligungsgesetzes spricht ja von der „Gefahr im Verzug“-Maßnahme. Abs. 3 regelt die nachträgliche Zustimmung. Es wird nun an dem Entwurf der Regierungsfractionen eine Ergänzung angebracht in Form von Abs. 4. Nach Beendigung dieser „Gefahr im Verzug“-Maßnahme, das eine schriftliche Unterrichtung an den Deutschen Bundestag erfolgen soll. Ist eine schriftliche Unterrichtung des Deutschen Bundestages Ihrer Auffassung nach ausreichend, um die parlamentarische Beteiligung sicherzustellen, oder wäre es nicht sinnvoll, im Nachhinein noch eine Debatte unmittelbar anzuschließen?

Abg. **Dr. Frithjof Schmidt** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich habe auch eine Frage an Herrn Professor Hufeld, und zwar geht es mir um § 6a, die Informationspflichten bei den KSK-Einsätzen, aber auch in Verbindung mit den Auswirkungen des „Pegasus-Urteils“. Professor Sauer hat auch in seiner Stellungnahme darauf hingewiesen, dass die Verwendung des Begriffes „Einsatz“ im Zusammenhang



mit den KSK zumindest missverständlich sei, weil der Begriff im Parlamentsbeteiligungsgesetz sich auf Bundeswehreinmärsche insgesamt bezieht und nicht auf die Verwendung einzelner Einheiten. Sie gehen in Ihrer Stellungnahme auch darauf ein und sagen: Da ergibt sich das Potential unter anderem auch für folgenreiche Missverständnisse. Ich wollte jetzt mal fragen an einem Beispiel, ob Sie das für möglich halten. Ich habe unsere Fraktionen beim „Pegasus-Verfahren“ repräsentiert. Wenn ich jetzt mal annehme, der „Pegasus-Einsatz“ wäre ausschließlich vom KSK durchgeführt worden. Dann hätten wir die Situation: Der Einsatz wird durchgeführt, Gefahr im Verzug, er ist geheim und er ist zu Ende, bevor der Bundestag zusammentreten kann. Also ist er nicht mehr mandatspflichtig. Normalerweise würden nach den Regelungen dieses Gesetzes über einen durchgeführten Einsatz alle Abgeordneten ausführlich unterrichtet werden. Dieses entfällt aber bei KSK-Einsätzen, weil die geheim sind. D. h. es würden nur noch die Obleute darüber unterrichtet oder andere Spitzen der Fraktionen. Wir dürften aber nicht darüber reden und niemanden informieren, weil es ja geheim ist. Entsteht hier die Möglichkeit von geheimen Einsätzen der Bundeswehr, die nicht mal mehr die Breite des Parlaments erreichen, und ist das nicht rechtlich problematisch, oder habe ich da etwas falsch verstanden?

SV Prof. Dr. Joachim Wieland: Da an mich keine Fragen gerichtet waren, kann ich mich relativ kurz fassen. Sie haben aus der Diskussion heute, glaube ich, schon den Eindruck mitgenommen, dass die Sachverständigen zwar nicht alles übereinstimmend beurteilen, aber in gewissen Grundpositionen einig sind. Ich kann verstehen, warum das Parlament versucht, in diesem schwierigen Bereich mehr Klarheit zu schaffen, insbesondere auch zu dem, was der Wehrbeauftragte erwähnt hat. Natürlich ist für die Soldatinnen und Soldaten eigentlich wichtig zu wissen, was zulässig und was nicht zulässig ist. Sie müssen andererseits sehen, dass Verfassungsrechtsprechung ein knappes Gut ist: Es gibt zu Vielem nichts. Wenn Sie jetzt Dinge wie die Be-

teiligung in den Stäben auf den Tisch legen, werden Sie möglicherweise auch eine Antwort dazu bekommen. Ob die Antwort so ausfällt, wie Sie sich das vorstellen, darüber kann man streiten. Das ist aus meiner Sicht ein schwacher Punkt. Den hat nach meinem Eindruck auch das Bundesverfassungsgericht längst nicht durchdacht. Man kann darauf hoffen, dass, wenn es dies weiter durchdenkt, zu einer Lösung kommt, die der Praxis entspricht. Ich glaube, mein Kollege Nolte und vielleicht auch Herr Heintschel von Heinegg oder Herr Horn sind optimistischer als ich. Ich deute die bisherige Rechtsprechung mehr so, dass vielleicht auch im Zweiten Senat des Bundesverfassungsgerichts nicht nur gediente Offiziere der Reserve sitzen, sondern Verfassungsrechtler, die zum Teil auch eine gewisse Theorieneigung haben und das, was bisher in der Rechtsprechung entwickelt wurde, weiter entwickeln werden. Wenn Sie trotzdem den Nutzen sehen in Ihrem Gesetz, gehen Sie das Risiko nicht ein. Das Ganze hat Chancen und Risiken, aber ich denke, als Sachverständiger muss ich Sie auf die Risiken hinweisen. Ich hoffe, das habe ich getan.

SV Prof. Dr. Heiko Sauer: Vielen Dank. Zur ersten Frage von Herrn Neu. Bei dem Einsatz bei Gefahr im Verzug, der vor dem frühestmöglichen Zeitpunkt der Parlamentsbeteiligung bereits abgeschlossen ist, sagt das Bundesverfassungsgericht, dass eine schriftliche Unterrichtung ausreicht. Insofern würde ich am Maßstab der Verfassungsrechtsprechung, dass, was jetzt in den § 5 Abs. 4 hinein soll, für unproblematisch halten. Zur Debatte würde ich sagen: Die kann es ja immer geben, wenn das Parlament debattieren will. Ob man das, was das Verfassungsgericht dazu sagt, für richtig hält, ist eine andere Frage. Ich habe in der Urteilsanmerkung geschrieben, dass ich das nicht für ausreichend halte. Das ist aber jetzt meine private Meinung als Wissenschaftler und kann hier nicht maßgeblich sein. Zu Herrn Dr. Schmidt vielleicht ganz kurz. Wenn ich Sie richtig verstanden habe, dann geht es ganz konkret um die Frage, ob der § 6a den § 5 Abs. 2 schlägt. Da würde ich sagen: nein. So



verstehe ich den § 6a nicht und so sollte man ihn aus meiner Sicht auch nicht verstehen. Wenn man wirklich einmal, und das scheint mir eher die Ausnahme zu sein, einen Gesamteinsatz mit den Spezialkräften durchführen würde, dann könnte man sagen, der § 6a sei dafür spezieller. Aber der § 5 Abs. 2 ist jetzt im „Pegasus-Urteil“ so stark verfassungsrechtlich festgeklopft worden, weil wir es mit einem Ausgleich für die fehlende Entscheidung des Parlaments zu tun haben, so dass ich nicht sagen würde, dass der von § 6a ausgeschlossen werden kann. Zwei andere kurze Punkte habe ich noch. Herr Nolte, Sie haben zu Recht gesagt, ich sei über das „unmittelbar“ in

„AWACS 2“ etwas hinweg gegangen. Dazu möchte ich klarstellend anmerken, dass in „AWACS 2“ „unmittelbar leitende Aufklärung“ steht. In § 6a steht „unmittelbarer Beitrag zum Waffeneinsatz“. Da würde ich in der Tat noch einen Unterschied sehen. Meine allerletzte Bemerkung bezieht sich auf etwas, was Herr Dr. Uhl vorhin gefragt hat: Sind Sie der Meinung, der Kernbereich des Parlamentsvorbehalts sei eingeschränkt worden? Ich bin schon nicht unbedingt der Meinung, dass es Sinn macht, zwischen einem Kernbereich und einem Randbereich des Parlamentsvorbehalts zu unterscheiden. Ich glaube, der Parlamentsvorbehalt, hat, gerade weil er so stark einzelfallbezogen ist, keinen Kernbereich, und ich würde sagen, der Gesetzgeber unternimmt den Versuch – das sehen wir gerade an § 2a relativ deutlich –, sich ein wenig aus den Fesseln der Verfassungsrechtsprechung zu bewegen. Gerade wenn man von der Lieferung von Informationen, die zum Waffeneinsatz beitragen, spricht, ist das nach „AWACS 2“ mandatierungspflichtig. Wenn man das so ernst nimmt, dann ist § 2a ein Problem. Da würde ich nicht abheben wollen auf Kernbereich und Randbereich. Vielen herzlichen Dank.

SV Prof. Dr. Georg Nolte: Ist es ein Risiko, den § 2a zu verabschieden? Nein, im Gegenteil. Wenn man jetzt den § 2a nicht verabschiedet, hat man genau das gleiche Risiko, dass eine Fraktion sich entscheidet zu sagen: In diesem Fall sind die Stäbe so

involviert, dass wir der Meinung sind, es hätte eine konkrete Einsatzermächtigung gebraucht. Wenn das Parlament jetzt sagt: Wir haben bei diesem § 2a Zweifel. Dann wird das Bundesverfassungsgericht leichter zu der Schlussfolgerung kommen können: Die sind ja von ihrer Bündnisfähigkeit auch nicht wirklich überzeugt. Also umgekehrt wird meines Erachtens ein Schuh daraus. Es braucht vielleicht ein politisches Signal des Parlaments, dass es der Meinung ist, dass die Verwendung von Soldaten in den Stäben im Interesse der Funktionsfähigkeit der Bündnisse so gestellt wird, wie in § 2a formuliert. Ich möchte die Frage von Herrn Abgeordneten Otte, ob nämlich die kollektive Vertrauensbasis erschüttert werden könnte durch die Einführung einer frühzeitigen Unterrichtungspflicht, vielleicht etwas präventiv mit Kants kategorischem Imperativ beantworten: Handele nur nach derjenigen Maxime, von der du zugleich wollen kannst, dass sie ein allgemeines Gesetz werde. Stellen wir uns einmal vor, in allen Mitgliedsstaaten der NATO, der EU oder der UNO würde bei allen Diskussionen, ob man vielleicht einen Einsatz machen möchte, vorher das Parlament informiert, und das würde dann intern oder öffentlich darüber diskutieren. Das mag man für gut halten, aber man müsste sich darüber unterhalten, ob man das wirklich will. Ich glaube, das gäbe politische Konsequenzen im Hinblick auf die Funktionsfähigkeit der Bündnisse. Es würde die Funktionsweise der Bündnisse verändern. Das ist etwas, was mich bei Diskussionen über den deutschen Parlamentsvorbehalt ein bisschen irritiert: Dass wir ihn immer sehr national führen. Wir sind stolz darauf, dass wir einen Parlamentsvorbehalt haben. Aber wir sind nicht das einzige Land, das einen Parlamentsvorbehalt hat. In gewisser Weise ist Deutschland anderen Staaten auch vorangegangen und hat gesagt: Wir waren eigentlich auch nicht das erste Land, das einen Parlamentsvorbehalt hat. Das Problem ist schon immer bekannt gewesen, und wir hatten es in Vietnam, in vielerlei Hinsicht. Das ist eine Frage, die sich in allen Staaten stellt. Eine bündnispolitische Frage. Wir müssen, glaube ich, bei der Gesetzgebung in diesem Be-



reich auch immer die bündnispolitischen Implikationen mitbedenken. Diese Regel hat in der Tat mögliche Rückwirkungen auf das Bündnis, auf die Art und Weise, welche Informationen man einem deutschen Vertreter gibt in internationalen Organisationen, weil man weiß, die Sache geht zum Parlament, wird sofort öffentlich verhandelt, oder das Parlament hat eine andere Funktion, die allerdings auch nicht ganz unproblematisch ist, nämlich die, die der Abgeordnete Schmidt eben angesprochen hat. Verändert sich die Parlamentsfunktion nicht dadurch, dass man bestimmte Dinge in den geheimen Bereich verlagert? Das muss die absolute Ausnahme bleiben, denn „Parlament“ bedeutet öffentliches Sprechen, öffentliche Diskussion. Wir können nicht nur, damit das Parlament irgendwie beteiligt ist, die Grundfunktionen des öffentlichen Sprechens zur Disposition stellen. Deshalb meine ich, dass ein erhebliches Risiko besteht, dass § 6 Abs. 1 verfassungswidrig ist. Er ist aber auch rechtspolitisch meines Erachtens keine gute Idee. Damit möchte ich es belassen. Danke.

SV Prof. Dr. Ulrich Hufeld: Im Schnelldurchlauf und in umgekehrter Reihenfolge. Herr Nolte, der Bundestag hat sich nicht als Störfaktor profiliert. Er fällt nicht der Bundesregierung notorisch in den Arm, und die Empfehlung ist für Deutschland vielleicht historisch eine ganz gute Idee. Wenn ein Parlament den Betrieb nicht stört, kann man das sogar im Sinne der Welt empfehlen. Herr Dr. Schmidt, das §-6a-Szenario, das Sie schildern, ist eine dreifache Ausnahme: Erstens, die Bundesregierung geht voran, weil sie unter Zeitdruck steht und der Einsatz unter Zeitdruck bewältigt werden muss. Zweitens, er ist abgeschlossen, bevor das Parlament involviert werden kann; damit reden wir von vornherein über Einsätze, die in einem festen Zeitraum bemessen werden können. Drittens, nur KSK-Kräfte werden eingesetzt. So häufig wird das nicht vorkommen. Das ist nicht das Bild einer kriegerischen Entwicklung, das wir vor Augen haben. Das ist eher der Fall einer Geiselfreiung. Für diese Konstellation sieht die Novelle allerdings eine ganze Serie

von Restriktionen vor. Verfassungsrechtlich ist entscheidend, dass die Restriktionen Ausnahmen sind. Es geht da nicht um konkurrierende Rechtsgüter, die so offen abgewogen werden, wie das Juristen im Zeichen einer praktischen Konkordanz behaupten. Es geht um eine Ausnahme, die im konkreten Fall vor der Regel gerechtfertigt werden muss. Ich will Herrn Nolte beispringen. Das Ausnahmekriterium, welches das „Pegasus-Urteil“ zum Ausdruck bringt, heißt „militärpolitische Handlungsfähigkeit der Bundesrepublik Deutschland“. In dem Kontext des „Pegasus-Urteils“ ergibt dieser Rekurs nur einen Sinn, wenn diese militärpolitische Handlungsfähigkeit auch Verfassungsrang hat. Insofern unterschreibe ich auch alles, was Sie zur Bündnisfähigkeit gesagt haben. Aber es bleibt dabei, das auch im Rekurs auf solche Ausnahmerechtfertigungen die Beteiligungsrechte des Bundestages nicht offen abgewogen werden dürfen, sondern so stark gemacht werden müssen wie möglich und der Gegengrund muss dosiert werden und so klein gewürdigt werden wie nötig. Die Frage zum Cyberwar kann ich nicht einmal ansatzweise beantworten. Die §-2a-Szenarien gehen vielleicht andeutungsweise in die Richtung und lassen denken an Szenarien, die mit Cyberwar zu tun haben. Deshalb bin ich ja besonders unglücklich mit dem zu strikt komponierten § 2a, weil nicht absehbar ist, wie sich solche Cyberwar-Szenarien überhaupt entwickeln. Wenn das auf der Linie des § 2a gemanagt würde, dann wäre es wahrscheinlich wiederum nicht auf der Linie dessen, was das Bundesverfassungsgericht entwickelt hat. Für die Vorstellung, dass die EU ein System gegenseitiger kollektiver Sicherheit ist, habe ich sehr große Sympathie, allerdings hat das Urteil von 1994 ja Anforderungen gestellt, das weiß Herr Nolte viel besser: Es muss sein System sein, es muss Regeln in dem System geben. Man mag bei der EU noch fragen, ob es hinreichend Militärstäbe gibt und wie die Organisationssubstanz aussieht. Aber die Grundidee, dass man nicht gegeneinander ficht und sich schützt, Art. 2 Abs. 7 EUV, spricht sehr dafür, dass die EU entweder ein solches System ist oder mit einer geringen organisatorischen Anstrengung werden kann. Für diesen



Vorschlag habe ich sehr große Sympathie. Letzter Punkt und letzte Frage. In Deutschland ist es nicht üblich, dass Gesetze in Bausch und Bogen verworfen werden, wenn sie insgesamt oder teilweise verfassungskonform angewendet werden können. Das Kernproblem – das haben wir mehrfach angesprochen – der Parlamentsbeteiligung besteht darin, dass wir ein Irrtumsmanagement brauchen. Wenn es ein Irrtumsmanagement gibt, dann mögen typisierte Anknüpfungspunkte auch nicht von vorn herein falsch sein und verfassungswidrig. Ich kann Sie nur beschwören, dass Irrtumsmanagement nicht dem Bundesverfassungsgericht zu überlassen. Dahin wird es aber kommen, wenn Sie die Wahrscheinlichkeit steigern, dass „Nicht-Einsätze“ stattfinden und angefochten werden mit dem Argument, in Wahrheit handele es sich verfassungsrechtlich um einen Einsatz.

SV Prof. Dr. Hans-Detlef Horn: Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Was ist noch zu sagen, was noch nicht gesagt worden ist, und das innerhalb von drei Minuten? Ich will vielleicht nur noch auf zwei kleine Punkte zu sprechen kommen. Zunächst zum § 2 Abs. 1, dort soll das Wörtchen „konkret“ eingeführt werden. Wann ist eine bewaffnete Unternehmung konkret zu erwarten? Es ist hier mehrfach gesagt worden, dass das nur die bundesverfassungsgerichtliche Rechtsprechung aufnimmt. Das ist richtig. Das Wörtchen „konkret“ stammt aus dem „AWACS-Türkei-Urteil“. Inzwischen aber scheint ziemlich deutlich zu sein, dass das Gericht das Wörtchen „konkret“ durch die Formulierung „qualifiziert zu erwarten“ ersetzt hat. Mit „qualifiziert zu erwarten“ ist mehr gemeint, als nur „konkret zu erwarten“. Das „konkret zu erwarten“ hat so eine polizeirechtliche Konnotation. Es geht beim wehrverfassungsrechtlichen Vorbehalt darum, ob eine Gefahr unmittelbar bevorsteht, also zum einen um die zeitliche Nähe. Der Schwerpunkt liegt aber zum anderen – und weit mehr – auf dem Kriterium der sachlichen Nähe einer zu erwartenden militärischen Auseinandersetzung. Das wird mit dem Wörtchen „qualifiziert“ aufgenommen. Hier lässt

das Bundesverfassungsgericht in der „Libyen-Entscheidung“ vom September letzten Jahres keine Zweifel, dass es auf beides besonderen Wert legt. Auf das Kriterium der zeitlichen Nähe und auf das Kriterium der sachlichen Nähe. Beides sieht sich zusammengefasst in der Formulierung „qualifiziert zu erwarten“. Ich würde also empfehlen, darüber nachzudenken, ob man hier statt „konkret“ das Wörtchen „qualifiziert“ einführt. Damit läge man deutlich auf der Linie der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, genauso wie auch in § 2 Abs. 2 mit der Einführung der Formulierung „in der Regel“ – entgegen dem Kommissionsvorschlag – der Gesetzgeber dem Bundesverfassungsgerichts weitergehend zu entsprechend versucht, wenn die weiteren einschränkenden Kriterien in den Regelbeispielen genannt sind. Also kein Bezug zu Kampfhandlungen außerhalb eines bewaffneten Konflikts etc., auch Tragen von Waffen unmittelbar nur zur Selbstverteidigung. Das sind nur einzelne, keineswegs erschöpfende Kriterien für die Frage, ob ein bewaffneter Einsatz gegeben ist. Das „in der Regel“ macht die Tür auf und lässt die Tür offen dafür, dass trotz des Vorliegens aller anderen Umstände, die in dem Regelbeispielkatalog genannt sind, eben doch eine bewaffnete Auseinandersetzung bzw. Unternehmung im Einzelfall vorliegt. Wir haben schon darüber diskutiert, dass abgesehen von diesen Einwendungen der § 2 Abs. 2 in seiner rechtlichen Bedeutung nur einschränkende Wirkung erzeugen wird. Lassen Sie mich auf einen letzten praktischen Aspekt hinweisen. Wenn sich die Bundesregierung in der Praxis auf diesen § 2 Abs. 2 beruft und sagt, es brauche keine Zustimmung, weil in diesen dort genannten Fällen eine Einbeziehung in eine bewaffnete Unternehmung nicht zu erwarten sei, dann fehlt mir eigentlich jede Regelung, dass genau darüber der Bundestag unterrichtet wird. Wir haben einen Schwerpunkt in diesem Gesetzentwurf: Der Bundestag wird mit Informationen bedient, auch um darauf vorbereitet zu werden, was in den Bündnissen passiert, und um mehr Verständnis für die wechselseitigen Abhängigkeiten in der Bündnisintegration zu werben. Aber wenn sich die Bundesregierung hier in der



Entscheidung, ob eine Zustimmung des Parlaments eingeholt werden soll oder nicht, auf den § 2 Abs. 2 beruft, dann erfährt der Bundestag letztlich davon nichts. Man müsste also, denke ich, wenn man diese Regelung denn belässt, doch darüber nachdenken, ob man diese Regelung dann mit einer Unterrichtungspflicht an den Bundestag verbindet, ob bzw. in welchem Fall der § 2 Abs. 2 in Anspruch genommen wurde.

SV Prof. Dr. Wolff Heintschel von Heinegg: Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Jetzt kann ich endlich zu alldem etwas sagen, wozu ich sonst keine Möglichkeit hatte. Also zunächst zur EU als System gegenseitiger kollektiver Sicherheit. Ich meine, es kann gar kein Zweifel daran bestehen. Die Strukturen gibt es; wir haben Regeln für die jeweiligen Einsätze, die bei auch bei den militärischen Einsätzen zum Einsatz kommen. Wir haben mittlerweile eine gefestigte Praxis innerhalb der EU für militärische Einsätze, die wir von Polizeieinsätzen und zivilen Missionen unterscheiden müssen. Wie man ernsthaft daran zweifeln könnte, kann ich im Lichte auch der bundesverfassungsrechtlichen Rechtsprechung nicht nachvollziehen. Da sind wir auf uns weitgehend einig. Es geht nicht nur um die Frage der Sympathie, sondern es geht um die ganz einfache Frage der Anwendung der Kriterien. Ich halte übrigens nicht viel davon, Teilstreitkräfte oder einzelne Einheiten der Bundeswehr gesonderten Regelungen zu unterwerfen. Da kommen nämlich sofort Verdachtsmomente hoch: Handelt es sich da möglicherweise um etwas Besonderes, werden hier Sonderregelungen geschaffen? Ich halte davon nicht allzu viel, denn wenn man nur die Spezialstreitkräfte besonders regelt – was ist denn dann mit anderen Teilstreitkräften der Bundeswehr? Da werden wir mehr Fragen aufwerfen, als wir Antworten geben können. Was mich wirklich umtreibt, sind die Stäbe. Zu AWACS sind ja hier alle möglichen Vorstellungen schon geäußert worden. Wir müssen sehen, warum das Bundesverfassungsgericht in der „AWACS-Entscheidung“ hier zu einer Zustimmungspflicht gekommen ist. Es waren nicht nur die AWACS-Flugzeuge und ihre Fähigkeiten,

nicht nur der Luftraumüberwachung, sondern auch der Zielzuweisung, also ein vollständiges Bild des gesamten Einsatzgebietes zu erstellen. Da war die geographische Nähe zu einem Konfliktgebiet. Es war eine politische Äußerung der irakischen Führung, notfalls auch die NATO-Bündnispartner, insbesondere die Türkei, anzugreifen. Das war der einzige Grund, warum dort AWACS-Flugzeuge überhaupt eingesetzt worden sind. Aus alldem heraus hat das Bundesverfassungsgericht natürlich gesagt, es bestehe eine qualifizierte Annahme der Einbeziehung in solche bewaffneten Unternehmungen. Auch bei der „Pegasus-Entscheidung“ war das doch völlig klar. Wer in Libyen zum Einsatz kommt, in diesem Gebiet, auch wenn es nur zur Rettung von eigenen und befreundeten Staatsangehörigen ist, der läuft natürlich Gefahr von bewaffneten Gruppen, Banden, Regierungstruppen oder solchen, die sich dafür halten, angegriffen zu werden. Und sei es nur, um Lösegeldforderungen an die Bundesregierung oder an andere zu stellen. Auch dazu gehörte keine besondere Einsicht, militärische Einsichtsfähigkeit oder sonst irgendetwas. Das waren die Fakten am Boden, die darüber klare Auskunft gaben. Die Legitimität oder Legalität von militärischen Zielen, Herr Arnold, das ist ein höchst kontraproduktiver Ansatz, denn wir werden es in vielen bewaffneten Konflikten heute nicht mit regulären Kriegsführungen zu tun haben, die sich an die Regeln halten, sondern im Gegenteil werden wir es mit denen zu tun haben, die vorsätzlich das humanitäre Völkerrecht brechen, und dann haben wir mit dem Legitimitätsansatz große Schwierigkeiten, so dass wir da möglicherweise die Debatte verkürzen. Dass Libyen, der Libyen-Einsatz als solcher meines Erachtens eindeutig zustimmungspflichtig gewesen wäre, insbesondere dann oder wenn nur deutsche Soldatinnen und Soldaten in den Stäben bei der Zielfestlegungszuwahl, bei der Zielzuweisung mit eingebunden werden. Herr Wehrbeauftragter, das kann gar keinem Zweifel unterliegen. Wenn man gerade, auch mit Blick auf eine gesicherte Rechtsgrundlage, an den Schutz der Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr denkt, sollte



man solche Szenarien nicht ohne Weiteres auswählen. Denn immerhin werden solche Begrifflichkeiten, ob wir es mögen oder nicht, auch im Lichte der jeweils anwendbaren Regeln des Völkerrechts interpretiert. Da gibt es nun einmal solche Konzepte wie die unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten. Lassen Sie mich das brutal sagen: Wir haben bislang Glück gehabt, dass wir es bei den Einsätzen der Bundeswehr mit relativ schwachen Staaten zu tun hatten. Aber stellen Sie sich nur einmal vor, in der NATO würde eine Festlegung von Zielen in der Volksrepublik China erfolgen. Ich glaube, dann dürften wir uns nicht beschweren, wenn die Volksrepublik China uns ganz ungeachtet der Frage, ob einer, zwei, dreihundert oder dreitausend deutsche Soldatinnen und Soldaten in den Stäben der NATO daran beteiligt waren, als Feind ansehen würde. Wenn eine Zielzuweisung erfolgt, dann ist das eine unmittelbare Teilnahme an den Feindseligkeiten. Wir haben bislang Glück gehabt, dass es um Staaten ging, die nicht einmal ansatzweise in der Lage waren, uns die Konsequenzen einer solchen Handlung vor Augen zu führen. Das war beim Irak so, das ist in Afghanistan so, das war bei Libyen und bei anderen Staaten so. Aber sobald wir es mit mächtigeren Gebilden zu tun haben – die Volksrepublik China habe ich wirklich nur als Paradebeispiel vorgehalten –, sollten wir uns deutlich vor Augen führen, dass es dann nicht mehr so einfach sein wird. Dann kann man nicht mehr behaupten, hier bestehe keine Wahrscheinlichkeit der Einbeziehung in klassische internationale bewaffnete Konflikte. Wenn der § 6 Abs. 1 beibehalten wird, sehe ich die Gefahr, dass sich die Bundesregierung durch die Informationspflicht ihres politischen Handlungsspielraums relativ früh begibt und damit dann auch die Bündnisfähigkeit der Bundesrepublik Deutschland erheblich in Frage gestellt wird. Denn wir

werden heute schon von unseren Partnern argwöhnisch beäugt, insbesondere im Vorfeld von militärischen Operationen. Da wird häufig unter der Hand gesagt: Ob die Deutschen dazu wirklich die geeigneten sind, das müssen wir erstmal sehen. Das ist auch für die Soldatinnen und Soldaten frustrierend, insbesondere für die, die in den Stäben arbeiten, wenn ihnen regelmäßig Misstrauen entgegen schlägt. Schließlich und endlich: Gerade Cyberwar ist das Paradebeispiel und das Paradeargument dafür, dass man sich einer positiven Festlegung unbedingt zu enthalten hat. Die Dynamik moderner bewaffneter Konflikte können wir heute gar nicht vorhersehen. So dass wir uns mit dem Begrifflichkeiten, die das Bundesverfassungsgericht identifiziert und klar gestellt hat, begnügen müssen. Wenn wir aber versuchen, auch noch solche Sachen wie Cyberwar hineinzubringen, würde das lange dauern. Wir haben ungefähr drei Jahre gebraucht, um festzustellen, was ein bewaffneter Angriff im Sinne des Cyberwar wäre. Danke schön.

Vors. **Dr. Johann Wadephul** (CDU/CSU): Vielen herzlichen Dank für die ausführlichen Auskünfte, die Sie uns erteilt haben. Das wird die Ausschüsse des Deutschen Bundestages jetzt umfänglich beschäftigen. Und wenn Sie Gelegenheit haben, Ihren Studentinnen und Studenten zu berichten, dass nicht nur das Plenum oder die Anwesenheit im Plenum Ausdruck dafür ist, wieviel tatsächlich an parlamentarischer Arbeit geleistet wird, dann wären wir sehr verbunden. Vielen Dank für das gebildete Gespräch, vielen Dank für die Mühewaltung, die Sie auf sich genommen haben. Allen Kolleginnen und Kollegen sowie Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des Sekretariats ein herzliches Dankeschön. Ich wünsche Ihnen noch einen guten Tag.

Schluss der Sitzung: 16:45 Uhr.


Dr. Johann Wadephul, MdB