

Lösungsskizze

Abschnitt 1: Staatsrecht mit Bezügen zum Völker- und Europarecht

Lösung zu Teil 1:

A. Verfassungsrechtliche Ermächtigung/Materielle Rechtmäßigkeit des Einsatzes

I. Anwendbarkeit von Art. 87a Abs. 2 GG auf Auslandseinsätze

- **Ausgangspunkt/Streitfrage:** Art. 87a Abs. 2 GG erlaubt Einsätze der Bundeswehr außerhalb der Verteidigung nur, wenn das GG sie ausdrücklich zulässt. Streitpunkt: Gilt dies auch für Auslandseinsätze oder nur für Einsätze im Innern?
 - **Enge Auffassung (nur Inneres):** Art. 87a Abs. 2 GG beschränkt allein Inlandseinsätze; Auslandseinsätze sind grundsätzlich zulässig und nur durch Art. 26 GG (Friedensgebot) begrenzt. Argumente: (1) Systematik: Art. 87a Abs. 3, 4 GG regeln explizit Inlandseinsätze; (2) Historie: Norm stammt aus der Notstandsverfassung mit Fokus auf innere Sicherheit; (3) Materialien: Ziel war primär die Regelung des Einsatzes im Innern.¹
 - **Weite Auffassung / h.M. (auch Ausland):** Art. 87a Abs. 2 GG erfasst alle Einsätze, auch im Ausland. Argumente: (1) Wortlaut unterscheidet nicht zwischen Innen und Ausland; (2) Verfassungsprinzipien: eine fast schrankenlose Auslandseinsatz-Befugnis (nur Grenze Art. 26 GG) ist historisch, demokratisch und rechtsstaatlich bedenklich; (3) Systematik: kein überzeugender Grund, nur Inlandseinsätze einem strengerem Regelungsvorbehalt zu unterwerfen.²
- **Ergebnis:** Die besseren Gründe sprechen dafür, alle Bundeswehreinsätze an Art. 87a Abs. 2 GG zu messen; a.A. mit guter Begründung vertretbar.

¹ Kokott in: Sachs, Grundgesetz Kommentar, 6. Auflage, Art. 87a Rn. 12, 14 f. m.w.N.

² Baldus in: von Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Grundgesetz, Band 3, 6. Auflage, Art. 87a Rn. 32; Epping in: Epping/Hillgruber, Beck'scher Onlinekommentar zum GG, edn. 22, Art. 87a Rn. 19.

II. Einsatz zur Verteidigung gem. Art. 87a Abs. 2 GG

1. Einsatz der Friedenssicherung als Verteidigungseinsatz i.S.v. Art. 87a Abs. 2 GG

- „Verteidigung“ i.S.v. Art. 87a Abs. 2 GG ist weiter als der Verteidigungsfall (Art. 115a I 1 GG) und erfasst auch Auslandseinsätze; maßgeblich ist, ob Voraussetzungen der individuellen/kollektiven Selbstverteidigung nach Art. 51 UN-Charta vorliegen.³
- Wortlaut steht einer solchen Auslegung nicht entgegen; Entstehungsgeschichte stützt die Einbeziehung von Einsätzen zur individuellen und kollektiven Selbstverteidigung; Grundvoraussetzung: gegenwärtiger bewaffneter Angriff auf Deutschland oder einen Verbündeten.

a) Ukraine als verbündeter Staat

- Ausgangslage: Kein Angriff auf deutsches Gebiet; als angegriffener Verbündeter kommt nur die Ukraine in Betracht, jedoch ohne festes Verteidigungsbündnis mit Deutschland.
- Begriff „Verbündeter“ (Art. 87a Abs. 2 GG): Sicher erfasst sind Staaten in festen Bündnissen (z.B. NATO). Eine weite Lesart erfasst auch bilaterale Verteidigungsabkommen und ad-hoc-Bündnisse; sie erscheint im Lichte des weiten Verteidigungsbegriffs und Art. 51 UN-Charta geboten.⁴
- Zwischenergebnis: Ukraine kann als Verbündeter i.S.d. Art. 87a Abs. 2 GG gelten; vertretbar bei guter Begründung.

b) Verteidigung gegen einen Angriff

- Zum Zeitpunkt der Entsendung muss ein bewaffneter Angriff i.S.d. Art. 87a Abs. 2 GG stattgefunden haben oder unmittelbar bevor gestanden.
- R hat nach Abschluss des Abkommens seine Truppen vollständig aus U abgezogen; Risiko eines erneuten Angriffs wird als gering eingestuft; kein aktueller oder unmittelbar bevorstehender Angriff.
- Die EU-Mission ist blauhelmähnlich (Friedenssicherung) und wird nicht als Verteidigung i.S.d. Art. 87a Abs. 2 GG angesehen.⁵

³ Sachs/Hummel, 10. Aufl. 2024, GG Art. 87a Rn. 25.

⁴ Sachs/Hummel, 10. Aufl. 2024, GG Art. 87a Rn. 24.

⁵ Sachs/Hummel, 10. Aufl. 2024, GG Art. 87a Rn. 29; Jarass/Pieroth/Kment, 18. Aufl. 2024, GG Art. 87a Rn. 12.

- Zwischenergebnis: Individuelle oder kollektive Selbstverteidigung nach Art. 51 UN-Charta scheidet aus; Einsatz daher nicht als Verteidigung nach Art. 87a Abs. 2 GG zulässig.

III. Ausdrückliche grundgesetzliche Zulassung des Einsatzes gem. Art. 24 Abs. 2 GG

- Art. 24 Abs. 2 GG erlaubt Integration in Systeme gegenseitiger kollektiver Sicherheit; nach ständiger Rspr. des BVerfG umfasst dies auch Auslandseinsätze der Bundeswehr auf Grundlage eines Mandats eines solchen Systems.⁶
- **Begriff des Systems kollektiver Sicherheit:**
 - Enge Auffassung: nur Zusammenschlüsse mit Verpflichtung zur friedlichen Streitbeilegung und ggf. militärischer Friedenssicherung (vor allem UN).
 - Weitere Auffassung: auch Verteidigungsbündnisse, die Beistand bei Angriffen gewähren (auch NATO).⁷ BVerfG folgt der weiten Auffassung; NATO gilt als System kollektiver Sicherheit.⁸
- **Problem:** Einsatz beruhte nur auf EU-Mandat; fraglich, ob die EU als System kollektiver Sicherheit i.S.d. Art. 24 Abs. 2 GG anzusehen ist.⁹
 - **Verneinende Auffassung:** EU primär wirtschaftlich/politisch; Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (GASP) intergouvernemental; BVerfG im Lissabon-Urteil eher ablehnend.¹⁰
 - **Bejahende Auffassung:** Gemeinsame Sicherheits- und Verteidigungspolitik integraler Bestandteil von GASP (Art. 42 Abs. 1, 2 EUV), Beistandsklausel (Art. 42 Abs. 7 EUV, praktischer Einsatz nach Paris 2015, strenger als NATO Art. 5),¹¹ Krisenmanagementaufgaben (Art. 43 EUV), Institutionen (Art. 27, 38 EUV), militärische Strukturen und Battle Groups (Art. 42 Abs. 3 UAbs. 1 EUV); faktisch militärisches Potential zur Friedenssicherung und Sicherheit der Mitglieder.¹²

⁶ BVerfGE 90, 286, 356 f.; BVerfGE 118, 244, 261 f.; BVerfGE 121, 135, 157.

⁷ Streinz in: Sachs, Grundgesetz Kommentar, 6. Auflage, Art. 24 Rn 62.

⁸ BVerfGE 90, 286, 349.

⁹ Dazu näher Frenz, Walter, deutsche Streitkräfte bei EU-Missionen und gemeinsame Verteidigung nach Lissabon, in: NZWehrR 2010, S. 187-198.

¹⁰ BVerfGE 123, 267 (361, 425 f.), Urt. v. 30.9.2009 - „Lissabon“ (Rdnr. 390).

¹¹ Dazu Layla Kristina Jaber, “Vereint gegen den Terror? Die Anwendung der europäischen Bündnis klausel nach den Pariser Anschlägen”, Völkerrechtsblog, 2 January 2017, doi: 10.17176/20180522-205550.

¹² So BeckOK GG/Heintschel von Heinegg/Frau, 61. Ed., GG Art. 24 Rn. 33.3; ebenfalls zugeneigt: Dürig/Herzog/Scholz/Callies, 106. EL Oktober 2024, GG Art. 24 Abs. 2 Rn. 45-48; auf dem Weg zum System gegenseitiger kollektiver Sicherheit: Sodan/Schmahl, 5. Aufl. 2024, GG Art. 24 Rn. 20.

- **Zwischenergebnis:** Sowohl Verneinung als auch Bejahung vertretbar; entscheidend ist eine methodisch schlüssige Argumentation.

IV. Zwischenergebnis:

- Entsendung der Bundeswehrsoldaten zur Friedenssicherung im Land U ist grundsätzlich nach Art. 24 Abs. 2 GG im Rahmen eines EU-Mandates materiell zulässig.

B. Mitwirkungserfordernis des Bundestages

I. Herleitung des wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalts

- **Grundsatz:** Für Auslandseinsätze bedarf es grundsätzlich einer verfassungsrechtlichen Zustimmungspflicht; diese leitet das BVerfG aus einer Gesamtschau der wehrverfassungsrechtlichen Bestimmungen ab („Parlamentsheer“, konstitutive, grundsätzlich vorherige Zustimmung).¹³
- **Normative Anknüpfungspunkte:** Stete parlamentarische Begleitung der Regierung im Verteidigungsbereich (Art. 45a Abs. 1 GG); Stärkung parlamentarischer Kontrolle durch den Wehrbeauftragten (Art. 45b GG); Grundsatzverantwortung des Parlaments für Stärke/Organisation der Streitkräfte über den Haushaltsplan (Art. 87a Abs. 1 S. 2 GG; Art. 45a Abs. 1 GG; Art. 45b GG; Art. 87a Abs. 1 S. 2 GG).¹⁴
- **Bedeutung der Verteidigungsfall-Feststellung:** Nicht Voraussetzung für Verteidigungseinsätze, aber wehrverfassungsrechtlich bedeutsam (u.a. Übergang der Befehlsgewalt auf den Bundeskanzler) und Ausdruck umfassender parlamentarischer Kontrolle; stützt den Parlamentsvorbehalt (Art. 115a Abs. 1 S. 1 GG; Art. 115b GG).
- **„Kompensationsargument“:** Zustimmungspflicht dient auch als Kompensation für weitreichende Exekutivbefugnisse zur Fortbildung völkerrechtlicher Verträge (v.a. in Rahmenorganisationen wie VN, NATO); im vorliegenden Fall (kein Einsatz im Rahmen einer internationalen Organisation) nicht direkt einschlägig, aber vertretbar unterstützend heranzuziehen.¹⁵

¹³ BVerfGE 90, 286, 381 f.

¹⁴ Ebd., 385.

¹⁵ BVerfGE 121, 135, 158 ff.

II. Voraussetzungen der Zustimmungsbedürftigkeit

- Allerdings bedürfen nicht alle Einsätze der Bundeswehr im Ausland der Zustimmung des Bundestages.
1. **Rolle des Parlamentsbeteiligungsgesetzes (ParlBetG)** [Keine Ausführungen erwartet]
- **Maßstab:** Das ParlBetG bietet lediglich Anhaltspunkte; es konkretisiert die verfassungsrechtlichen Vorgaben nur begrenzt. Ob ein Einsatz zustimmungsbedürftig ist, ergibt sich verfassungsunmittelbar aus dem GG, nicht aus dem ParlBetG.¹⁶
 - **Rechtsprechung und gesetzliche Umsetzung:** Nach der Out-of-Area-Entscheidung 1994 bedürfen Hilfsdienste/Hilfsleistungen im Ausland keiner Zustimmung, sofern die Soldaten nicht in bewaffnete Unternehmungen einbezogen sind; bloßes Mitführen von Waffen zur Selbstverteidigung ist unschädlich.¹⁷ Diese Leitlinie übernimmt § 2 Abs. 2 S. 3 ParlBetG.
2. **Allgemeine Anforderungen an das Kriterium „Einbeziehung in bewaffnete Unternehmungen“**
- **Maßstab:** Es kommt nicht auf bereits stattgefundene Gefechte an, sondern darauf, ob nach Einsatzzusammenhang sowie rechtlichen und tatsächlichen Umständen die Einbeziehung deutscher Soldaten in bewaffnete Auseinandersetzungen konkret zu erwarten ist; maßgeblich sind insbesondere Einsatzzweck und Einsatzbefugnisse.¹⁸ Qualifikation als Einsatz bewaffneter Streitkräfte bereits gegeben, wenn von vornherein geplant ist, dass deutsche Soldaten unabhängig vom weiteren Verlauf militärische Gewalt anwenden sollen.¹⁹
 - **Abgrenzung:** Es muss eine konkrete militärische Gefahrenlage bestehen, die eine hinreichende sachliche Nähe zur Anwendung von Waffengewalt und damit zur Verwicklung deutscher Streitkräfte in eine bewaffnete Auseinandersetzung aufweist.²⁰ Im Zweifel ist die Reichweite des Parlamentsvorbehalts „parlamentsfreundlich“ und nicht restriktiv zu bestimmen.²¹

¹⁶ Vgl. nochmals BVerfGE 121, 135, 152.

¹⁷ BVerfGE 90, 286, 388.

¹⁸ BVerfGE 121, 135, 164.

¹⁹ Ebd., 164 f.

²⁰ BVerfGE 121, 135, 165 f.

²¹ BVerfGE 121, 135, 162; M. Payandeh, Evakuierungseinsätze der Bundeswehr und Parlamentsbeteiligung, DVBl. 2011, 1325, 1328.

III. Zustimmungsbedürftigkeit im konkreten Fall

- **Einsatzzweck/Befugnisse:** Friedenssicherung; Befugnisse reichen im Ernstfall über Notwehr hinaus (Schutz der Zivilbevölkerung, Abschreckung gegen neue Angriffe); Mission hat robustes Gepräge.
- **Lage bei Entsendung:** Kampfhandlungen eingestellt, R hat Truppen aus U abgezogen; Wahrscheinlichkeit eines Wiederaufflammens gering.
- **Risiken:** Region nach mehrjährigem Krieg und gebrochenen Waffenruhen von Misstrauen geprägt; großes Kontingent (8.000 Bundeswehrsoldaten); Eskalation würde erhebliche Gefechte und mögliche direkte Konfrontation mit R bedeuten; außen- und sicherheitspolitische Exponierung Deutschlands hoch.
- **Abwägungsmaxime:** In parlamentsfreundlicher Auslegung sprechen wichtige Gründe für die Annahme der Zustimmungspflichtigkeit.

IV. Ausnahme vom Zustimmungsvorbehalt wegen "Gefahr im Verzug"

- **Vorbringen BReg:** Bundesregierung beruft sich auf „Gefahr im Verzug“ zur Sicherung der Bündnisfähigkeit und reklamiert eine abschließende Einschätzungsprärogative; Frage, ob dies eine Ausnahme vom Parlamentsvorbehalt rechtfertigt.
- **Rechtsrahmen:** Bei Gefahr im Verzug ist die Bundesregierung ausnahmsweise berechtigt, vorläufig allein den Einsatz bewaffneter Streitkräfte zu beschließen, sie muss jedoch in einem solchen Fall den Bundestag umgehend mit dem so beschlossenen Einsatz befassen und die Streitkräfte auf Verlangen des Bundestages zurückrufen (keine Ratifikationslage schaffen).²² Für das Tatbestandsmerkmal „Gefahr im Verzug“ besteht kein Einschätzungs- oder Prognosespielraum der Exekutive; Regierung darf nur ausnahmsweise vorläufig allein entscheiden, muss den Bundestag umgehend befassen.²³ Liegt aufgrund der Umstände eine hinreichend belegbare Erwartung der unmittelbaren Einbeziehung in einen bewaffneten Einsatz vor, ist die vorherige Beteiligung des Bundestags geboten und zugleich die schonendere Option für die Bündnisfähigkeit.
- **Anwendung:** Zweifelhaft, dass die Bündnisfähigkeit überhaupt gefährdet war; Bundesregierung liefert keine konkreten Angaben und kann sich nicht auf einen eigenen Abschlussspielraum berufen. Keine unvorhersehbare Gefahrenlage, die Sofortentscheidung erforderte; Eilkompetenz darf nicht zur Umgehung parlamentarischer Mehrheitsfindung genutzt werden; sie ist eine eng auszulegende Ausnahme vom Grundsatz der Parlamentsarmee.

²² BVerfGE 140, 160-211, Rn. 96.

²³ BVerfGE 140, 160-211, Rn. 90.

- **Zwischenergebnis:** Die Bundesregierung durfte den Deutschen Bundestag nicht im Wege der Eilkompetenz umgehen.

C. Ergebnis:

- Mangels parlamentarischer Zustimmung ist der Einsatz rechtswidrig. Die 8.000 Soldaten sind von ihrem Einsatz abzuziehen. Der Antrag der X-Fraktion hat Aussicht auf Erfolg.

Lösung zu Teil 2: Verständnisfragen

Frage 2: Was meint der Begriff der offenen Staatlichkeit und wovon grenzt er ab?

- Historischer Wandel: Vor 1945 dominiertes Modell geschlossener Staatlichkeit (unteilbare Souveränität). Mit dem Neubeginn nach 1945 setzt das GG innen eine demokratische Rechtsordnung und öffnet den Staat nach außen für internationale Kooperation (Übertragung begrenzter Hoheitsrechte). Seit der zweiten Hälfte des 20. Jh. verstärkte Globalisierung und dichter werdende internationale Verflechtungen; wachsende Rolle internationaler Organisationen. Antwort des GG: Konzept der offenen Staatlichkeit.
- Normative Verankerung der offenen Staatlichkeit: Öffnung für zwischenstaatliche Einrichtungen und Übertragung von Hoheitsrechten (Art. 24 Abs. 1 GG); spezifische Öffnung für die europäische Integration (Art. 23 Abs. 1 GG); Offenheit für das Völkerrecht und unmittelbare Geltung allgemeiner Regeln des Völkerrechts im Bundesrecht (Art. 25 GG).

Frage 3: Welche Stellung nimmt die EMRK im deutschen Recht ein?

- Rang und Kollisionsregeln: EMRK wird über Zustimmungsgesetz (Art. 59 Abs. 2 GG) in nationales Recht transformiert und hat den Rang eines einfachen Bundesgesetzes. Sie setzt sich gegenüber anderen Bundesgesetzen rechtstechnisch nicht durch, wenn diese jünger (*lex posterior*) oder spezieller (*lex specialis*) sind; für die Anwendung/Auslegung des höherrangigen GG wäre sie damit grundsätzlich nicht maßgeblich.
- In der Literatur wird wegen ihres Stellenwerts ein Rang über einfachem Recht, ein quasi-verfassungsrechtlicher oder gar überverfassungsrechtlicher Rang diskutiert.
- Nach BVerfG hat die EMRK formal nur Rang eines einfachen Bundesgesetzes, wirkt aber als Auslegungshilfe für Inhalt und Reichweite der Grundrechte und rechtsstaatlichen Grundsätze des GG; Gesetze sind im Lichte der Völkerrechtsfreundlichkeit möglichst EMRK-konform auszulegen und anzuwenden

(eingeschränkte Anwendung von *lex posterior/lex specialis*), sofern dadurch GG-Rechte nicht reduziert werden und der Gesetzgeber nicht ausdrücklich abweichende Regelungen treffen wollte. Görgülü-Entscheidung brachte Bestätigung bei gleichzeitiger Relativierung. Der Vorrang konventionsfreundlicher Auslegung endet danach, wenn einfaches Recht eindeutig entgegensteht oder die Auslegung gegen Verfassungsrecht verstieße; die EMRK vermittelt keinen formalen Anwendungsvorrang vor anderen Bundesgesetzen.²⁴

²⁴ BVerfGE 111, 307.