

**Deutscher Bundestag**  
**Ausschuss für Wahlprüfung,**  
**Immunität und Geschäftsordnung**

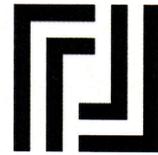
Ausschussdrucksache

18 - G -15

6. April 2016



Rheinische  
Friedrich-Wilhelms-  
Universität Bonn



Rechts- und  
Staatswissenschaftliche Fakultät  
**Rechtswissenschaft**

Prof. Dr. Heiko Sauer, Adenauerallee 24-42, 53113 Bonn

Herrn Ministerialrat  
Erhard Kathmann  
Sekretariat PD 4  
Deutscher Bundestag  
Platz der Republik 1  
11011 Berlin

Lehrstuhl für deutsches und  
europäisches Verfassungs-  
und Verwaltungsrecht  
Prof. Dr. Heiko Sauer

Postanschrift:  
Adenauerallee 24-42  
53113 Bonn

Hausanschrift:  
Adenauerallee 44  
53113 Bonn

Tel.: 0228/73-62411  
sauer@jura.uni-bonn.de

Bonn, den 6. April 2016

**Stellungnahme zur Sachverständigenanhörung des Geschäftsausschusses  
des Deutschen Bundestages am 13. April 2016**

Sehr geehrter Herr Kathmann,

in der Anlage übersende ich Ihnen meine schriftliche Stellungnahme zum Gesetz zur Fortentwicklung der parlamentarischen Beteiligung bei der Entscheidung über den Einsatz bewaffneter Streitkräfte im Ausland im Zuge fortschreitender Bündnisintegration zur Vorbereitung der Sachverständigenanhörung am 13. April 2016.

Mit freundlichen Grüßen

Prof. Dr. Heiko Sauer

# Stellungnahme

Stellungnahme zur Vorbereitung der Sachverständigenanhörung des Ausschusses für Wahlprüfung, Immunität und Geschäftsordnung am 13. April 2016 zum Gesetz zur Fortentwicklung der parlamentarischen Beteiligung bei der Entscheidung über den Einsatz bewaffneter Streitkräfte im Ausland im Zuge fortschreitender Bündnisintegration

von Prof. Dr. *Heiko Sauer*, Universität Bonn

## I. Einleitung

### 1. Kurze Darstellung der wesentlichen Ergebnisse der Stellungnahme

Die verfassungsrechtliche Prüfung des vorliegenden Gesetzentwurfs hat die folgenden Ergebnisse erbracht (für eine ausführlichere Zusammenfassung s. unten IV.):

- Als verfassungsrechtlich problematisch erweisen sich in der geplanten Fassung die Vorschriften in § 2 Abs. 2 und in § 2a ParlBG (näher unten II.2.b. und II.3.), weil sie den wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalt gegenüber den Aussagen der Verfassungsrechtsprechung einschränken und der Gesetzgeber insoweit praktisch keinen Regelungsspielraum hat (dazu unten II.1.).
- Die bisherige Textfassung von § 2 Abs. 1 ParlBG sollte stärker als vorgeschlagen geändert werden, weil sie den Parlamentsvorbehalt ansonsten gegenüber der geltenden Verfassungsrechtslage ausweitet (dazu unten II.2.a.).
- Zu empfehlen ist wegen der verfassungsrechtlichen Absicherung der Unterrichtspflicht im geltenden § 5 Abs. 2 ParlBG eine kleinere systematische Umstellung der im neuen § 5 Abs. 4 ParlBG geplanten Regelungen; inhaltlich greifen diese ein neues Urteil des Bundesverfassungsgerichts auf und sind nicht zu beanstanden (dazu unten II.4.).
- Die Vorschriften zu Unterrichts- und Berichtspflichten der Bundesregierung gegenüber dem Bundestag in den geplanten Regelungen der §§ 6, 6a und 9 ParlBG erweisen sich sämtlich als verfassungskonform; nur teilweise sind kleine Formulierungsänderungen bzw. systematische Umstellungen anzuraten (dazu unten III.1., III.2. und III.3.).

## **2. Gegenstand und Zielrichtung der Stellungnahme**

Der Entwurf für eine Novellierung des Parlamentsbeteiligungsgesetzes (ParlBG) greift ganz überwiegend die Empfehlungen der Kommission zur Überprüfung und Sicherung der Parlamentsrechte bei der Mandatierung von Auslandseinsätzen der Bundeswehr (im Folgenden Ruhe-Kommission) aus dem vergangenen Jahr auf (BT-Drucks. 18/5000, zusammenfassend S. 46 ff.); er zielt darauf ab, in Zeiten verstärkter militärischer Integration die Rechte des Parlaments zu sichern und zugleich die Bündnisfähigkeit der Bundesrepublik Deutschland zu stärken. Weitere Änderungen im Bereich der parlamentarischen Informationsrechte werden mitgeregelt und sind teilweise durch das nach dem Abschluss der Kommissionsarbeiten ergangene Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur Evakuierung deutscher Staatsangehöriger aus Libyen im Jahr 2011, sog. „Operation Pegasus“, veranlasst (BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11). Die vorgeschlagenen Änderungen lassen sich in zwei Komplexe unterteilen: Ein Teil zielt darauf ab, die Reichweite des Parlamentsvorbehalts klarer als bislang gesetzlich zu fixieren (dazu unten II.), während andere Vorschläge die Informationsrechte des Deutschen Bundestages im Kontext von Auslandseinsätzen der Bundeswehr betreffen (dazu unten III.). Die verfassungspolitische Entscheidung, welche Vorschläge aus der politischen Diskussion aufgegriffen und zum Gegenstand des Gesetzentwurfs gemacht werden sollen, liegt dieser Stellungnahme voraus; insofern werden weder die Diskussionen über andere Gestaltungsoptionen aufgegriffen (s. dazu etwa BT-Drucks. 15/1985; BT-Drucks. 15/4264) noch wird allgemeiner nach einem über den Gesetzentwurf hinausgehenden Regelungsbedarf gefragt, wie er teilweise bezogen auf das vereinfachte Zustimmungsverfahren nach § 4 ParlBG (hier sieht BT-Drucks. 18/7360, S. 7 ausdrücklich keinen gesetzgeberischen Handlungsbedarf) oder auf das Verhältnis zwischen Gefahr im Verzug und Geheimhaltungsbedürftigkeit in § 5 Abs. 1 ParlBG (s. dazu *Sauer*, JZ 2016, S. 46 [48 f.]) gesehen wird. Die Stellungnahme bewertet die in Aussicht genommenen Änderungen des ParlBG am Maßstab des Verfassungsrechts; es geht also um die Frage, ob der Gesetzentwurf das selbstgesetzte Ziel der Sicherung der Rechte des Bundestages bei der Begleitung der militärischen Integration (BT-Drucks. 18/7360, S. 1) in hinreichendem Maße erreicht; ob der Gesetzentwurf das weitere politische Ziel einer Stärkung der Bündnisfähigkeit Deutschlands erreicht, ist grundsätzlich nicht Gegenstand dieser Stellungnahme (s. allerdings unten III.3.b.).

### **II. Die Präzisierung der Reichweite des Parlamentsvorbehalts durch das neue ParlBG**

#### **1. Die Ausgangslage des Gesetzgebers bei der Bestimmung der Reichweite des Parlamentsvorbehalts**

Der Deutsche Bundestag befindet sich bei der im Verfahren befindlichen Novelle des ParlBG in einer doppelt schwierigen Lage: Das ParlBG ist ein Sonderfall der Gesetzgebung, weil es – wie etwa auch die Gesetze zur Ausgestaltung von Art. 23 GG (EUZBBG, EUZBLG, IntVG) – materiell-verfassungsrechtliche Fragen auf gesetzlicher Ebene regelt, indem es das Interorganverhältnis zwischen Regierung und Parlament beim Auslandseinsatz der Bundeswehr ausgestaltet. Solche Gesetze haben a priori einen wesentlich geringeren Gestaltungsspielraum als Gesetze ohne verfassungsrechtlichen Inhalt. Hinzu kommt, dass sich der verfassungsrechtliche Rahmen des ParlBG nicht aus dem Grundgesetz selbst ergibt, sondern aus der Verfassungsrechtsprechung (s. dazu im Detail *Paulus/Jacobs*, Die Friedens-Warte 87 [2012], S. 23 [31 ff.]; *Sauer*, in: Rensen/Brink, Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, 2009, S. 585 [592 ff.]): In seinem Grundsatzurteil zum Auslandseinsatz der Bundeswehr aus dem Jahr 1994 hat das Bundesverfassungsgericht den Parlamentsvorbehalt für den Einsatz bewaffneter Streitkräfte entwickelt und zunächst als wehrverfassungsrechtlichen Sonderweg ausgewiesen (BVerfGE 90, 286 [381 ff.]). Im zweiten für das laufende Gesetzgebungsverfahren wesentlichen Urteil zur AWACS-Überwachung der Türkei im Vorfeld des Irak-Kriegs 2003 hat es den Parlamentsvorbehalt dann gestärkt und fester in der allgemeinen Gewaltenteilung des Grundgesetzes verankert (BVerfGE 121, 135 [153 ff.]). Damit muss der Gesetzgeber die Grenzen seines Gestaltungsspielraums namentlich im Hinblick auf den Anwendungsbereich des Parlamentsvorbehalts durch eine sorgfältige Exegese der einschlägigen verfassungsgerichtlichen Entscheidungen ermitteln; eine Abweichung von dieser Rechtsprechung, die den verfassungsrechtlichen Maßstab erst konstituiert hat, ist ihm nicht möglich (ausdrücklich BVerfGE 121, 135 [156]; BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 71). Einzelne Feststellungen zu den Grundlagen und zur Reichweite des Parlamentsvorbehalts mag man aus wissenschaftlicher Sicht kritisieren oder sogar für falsch halten; für den Gesetzgeber des ParlBG spielt solche Kritik jedoch keine Rolle, da die Feststellungen des BVerfG als die einzigen verlässlichen – und verbindlichen – Orientierungspunkte hinzunehmen sind. Deshalb sieht die vorliegende Stellungnahme ihre Aufgabe grundsätzlich nicht im Hinterfragen der Verfassungsrechtsprechung, sondern darin, diejenigen Aussagen präzise herauszuarbeiten, die für die verfassungsrechtliche Beurteilung des vorliegenden Gesetzentwurfs wesentlich sind. Anhand dessen kann geklärt werden, welche Spielräume der Deutsche Bundestag im laufenden Gesetzgebungsverfahren hat.

Dabei darf die wiederholte Aussage des Bundesverfassungsgerichts, es sei Sache des Gesetzgebers, Form und Ausmaß der parlamentarischen Mitwirkung je nach dem Anlass und den Rahmenbedingungen näher auszugestalten (BVerfGE 90, 286 [389]; BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 82), nicht im Sinne eines Entscheidungsspielraums gerade über die Reichweite des Parlamentsvorbehalts

missverstanden werden: Das Bundesverfassungsgericht hat hinsichtlich dieses Spielraums erstens von Beginn an auf „das Verfahren und die Intensität der Beteiligung“ abgestellt (BVerfGE 90, 286 [389]), nicht auf ihren Anwendungsbereich. Es verweist diesbezüglich im Pegasus-Urteil explizit auf § 4 ParlBG (BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 72). Zum zweiten hat es zwar darauf hingewiesen, dass die parlamentarische Beteiligung nach der Regelungsdichte abgestuft werden könne, wenn die Art des möglichen Einsatzes der Streitkräfte bereits durch „ein vertraglich geregeltes Programm militärischer Integration“ vorgezeichnet sei (BVerfGE 90, 286 [389]); solange jedoch die Planungen über eine verstärkte Streitkräfteintegration gerade nicht in völkerrechtlich verbindlichen Rechtsakten fixiert werden, kann diese Option vernachlässigt werden. Drittens hat das Bundesverfassungsgericht betont, dass eine gesetzliche Regelung ungeachtet der Gestaltungsfreiheit im Einzelnen „das Prinzip förmlicher parlamentarischer Beteiligung hinreichend zum Ausdruck bringen“ muss (BVerfGE 90, 286 [389]). Damit bleibt es dabei, dass die Bestimmung der Reichweite des Parlamentsvorbehalts angesichts ihrer verfassungsunmittelbaren Natur dem Gesetzgeber entzogen ist (sehr deutlich auch *Weiß*, NZWehrR 2005, S. 100 [111]; s. auch BT-Drucks. 15/2742, S. 4 zum ursprünglichen Entwurf des ParlBG: „Die Rechte des Deutschen Bundestages, die durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts konkretisiert sind, werden weder ausgeweitet noch eingeschränkt.“).

## **2. Bewertung der Neufassung von § 2 ParlBG (Art. 1 Nr. 1 lit. a) ParlBGÄndG)**

### **a) § 2 Abs. 1 ParlBG und der Unterschied zwischen „bewaffneten Unternehmungen“ und „bewaffneten Auseinandersetzungen“**

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts unterliegt jeder Einsatz bewaffneter Streitkräfte im Ausland der Zustimmung des Deutschen Bundestages (grundlegend BVerfGE 90, 286 [387 f.]), was in § 1 Abs. 2 ParlBG nachführend festgelegt wird. Die Klärung des Begriffs „Einsatz bewaffneter Streitkräfte“ ist wie bislang das Anliegen von § 2 ParlBG: Nach § 2 Abs. 1 ParlBG liegt ein solcher vor, „wenn Soldatinnen oder Soldaten der Bundeswehr in bewaffnete Unternehmungen einbezogen sind oder eine Einbeziehung in eine bewaffnete Unternehmung zu erwarten ist“. Nach Art. 1 Nr. 1 lit. a) des Gesetzentwurfs soll nun vor „zu erwarten ist“ der Zusatz „konkret“ eingefügt werden; dies geht unmittelbar zurück auf die Erläuterung des Begriffs „Einsatz bewaffneter Streitkräfte“ im Urteil zur AWACS-Überwachung der Türkei (BVerfGE 121, 135 [164 ff.]) und ist deshalb in der Sache verfassungsrechtlich unproblematisch.

Aus Klarstellungsgründen wäre es allerdings empfehlenswert, wenn die Änderung des bisherigen § 2 Abs. 1 ParlBG über die vorgeschlagene Ergänzung hinausgehen würde.

Denn der bisherige Wortlaut des § 2 Abs. 1 ParlBG lehnt sich mit dem Begriff der „bewaffneten Unternehmungen“ an die Verfassungsrechtsprechung vor 2005 an, die sich durch das Urteil zur AWACS-Überwachung der Türkei aus dem Jahr 2008 nicht nur in der Sache, sondern auch begrifflich weiterentwickelt hat: Danach sind deutsche Soldatinnen und Soldaten bereits dann in bewaffnete *Unternehmungen* einbezogen, wenn ihre Einbeziehung in bewaffnete *Auseinandersetzungen* konkret zu erwarten ist (BVerfGE 121, 135 [164]). Diese terminologische Unterscheidung mag spitzfindig und auch unglücklich erscheinen, weil der Senat den Begriff der bewaffneten *Unternehmungen* durch den Begriff der bewaffneten *Auseinandersetzungen* besser ersetzt als erklärt hätte. Er hat jedoch Wert auf die Feststellung gelegt, dass bewaffnete Unternehmungen schon nach ihrem Wortsinn nicht implizieren, dass es tatsächlich zu Kampfhandlungen kommen muss (BVerfGE 121, 135 [164]; wiederholt in BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 72). Der Begriff der bewaffneten *Unternehmung* ist also der weitere Begriff, der schon dann erfüllt ist, wenn die konkrete Gefahr einer bewaffneten *Auseinandersetzung* besteht. Bezieht man dagegen, wie es § 2 Abs. 1 ParlBG in Anlehnung an die frühere Terminologie noch tut, die Gefahr nicht auf die bewaffnete *Auseinandersetzung*, sondern auf die bewaffnete *Unternehmung*, so bedeutet das im Lichte des Urteils zur AWACS-Überwachung der Türkei eigentlich, dass der Anwendungsbereich des Parlamentsvorbehalts weiter gezogen wird als in der Verfassungsrechtsprechung vorgegeben, die der Gesetzentwurf jedoch lediglich klarstellend übernehmen will (BT-Drucks. 18/7360, S. 7; an der begrifflichen Differenzierung fehlt es auch im Bericht der Rüge-Kommission, s. dort namentlich BT-Drucks. 18/5000, S. 35; demgegenüber spricht BT-Drucks. 18/7360, S. 9 zum Vorschlag des neuen § 2a ParlBG dann aber von „bewaffneten Auseinandersetzungen“).

Um Missverständnisse auszuschließen und dem möglichen Argument einer gesetzlichen Ausweitung der zustimmungsbedürftigen Einsätze zu begegnen, rate ich zu einer anderen Formulierung von § 2 Abs. 1 ParlBG, die sich an die Verfassungsrechtsprechung nach dem Erlass des derzeitigen ParlBG anlehnt. Hierfür sehe ich zwei Möglichkeiten:

„Ein Einsatz bewaffneter Streitkräfte liegt vor, wenn Soldatinnen oder Soldaten der Bundeswehr in bewaffnete Unternehmungen einbezogen sind. Das ist der Fall, wenn ihre Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzungen konkret zu erwarten ist.“

oder

„Ein Einsatz bewaffneter Streitkräfte liegt vor, wenn Soldatinnen oder Soldaten der Bundeswehr in bewaffnete Auseinandersetzungen einbezogen sind oder eine solche Einbeziehung konkret zu erwarten ist.“

## **b) § 2 Abs. 2 ParlBG als Vermutungsregelung zur Zustimmungsfreiheit bestimmter Bundeswehreinheiten (Art. 1 Nr. 1 lit. b) ParlBGÄndG)**

§ 2 Abs. 2 ParlBG in der bisherigen Fassung schließt in Anlehnung an die Verfassungsrechtsprechung (BVerfGE 90, 286 [388]) vorbereitende Maßnahmen und Planungen sowie bestimmte Arten von Einsätzen vom Anwendungsbereich des Parlamentsvorbehalts aus. Das gleiche Anliegen verfolgt die Neufassung von § 2 Abs. 2 ParlBG, allerdings mit anderer Regelungstechnik: Danach soll für bestimmte Typen von Einsätzen eine Einbeziehung in bewaffnete Unternehmungen – auch hier sollte es besser „bewaffnete Auseinandersetzungen“ heißen (s.o. unter a.) – in der Regel nicht zu erwarten sein. Hier ist zunächst zu begrüßen, dass der Gesetzentwurf den Formulierungsvorschlag der Rühle-Kommission, bei dem nicht hinreichend zum Ausdruck kam, dass es sich um eine widerlegliche Vermutung handeln sollte (s. aber BT-Drucks. 18/5000, S. 36 f.) um den Zusatz „in der Regel“ ergänzt hat. Eine ganz generelle Herausnahme der in § 2 Abs. 2 Nr. 1-3 ParlBG genannten Einsatztypen geriete nämlich in Konflikt mit der verfassungsrechtlichen Begriffsbestimmung des Einsatzes bewaffneter Streitkräfte, weil die entscheidende Voraussetzung der konkreten Erwartung einer Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzungen dabei unter den Tisch zu fallen drohte (s. bereits *Sauer*, JZ 2016, S. 46 [48]). Zu begrüßen ist außerdem, dass der bisherige § 2 Abs. 2 ParlBG, der wegen seiner Formulierung praktisch kaum einen Mehrwert gegenüber der Regelung in § 2 Abs. 1 ParlBG erbringt, so nicht beibehalten werden soll.

Ich sehe die Aufstellung einer gesetzlichen Vermutung, die in der Sache eine Vermutung der Zustimmungsfreiheit nach § 1 Abs. 2 ParlBG begründet und sich damit unmittelbar auf die Reichweite des Parlamentsvorbehalts bezieht, allerdings grundsätzlich eher skeptisch: Nach der Verfassungsrechtsprechung greift der Parlamentsvorbehalt ein, wenn eine Einbeziehung deutscher Soldatinnen oder Soldaten in bewaffnete Auseinandersetzungen „nach dem jeweiligen Einsatzzusammenhang und den einzelnen rechtlichen und tatsächlichen Umständen“ konkret zu erwarten ist (BVerfGE 121, 135 [164]). Für diese Frage sind, wie ebendort ausgeführt wird, in jedem Einzelfall Einsatzzweck und Einsatzbefugnisse näher zu betrachten. Dieser Einzelfallbetrachtung will sich der Typisierungsansatz des neuen § 2 Abs. 2 ParlBG ein Stück weit entziehen, indem er Einsatztypen aufführt, bei denen in der Regel nicht die Gefahr einer Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzungen gegeben sein soll – es sei denn, die gesetzliche Vermutung wird durch konkrete Umstände widerlegt (BT-Drucks. 18/7360, S. 7). Dies wird damit begründet, dass zwar die Frage des Risikos für Leben und Gesundheit deutscher Soldatinnen und Soldaten immer eine Einzelfallbewertung voraussetze, dass sich aber bestimmte Typen von Einsätzen identifizieren ließen, in denen das Eskalations- und

Verstrickungspotenzial regelmäßig als geringfügig einzuschätzen sei (BT-Drucks. 18/7360, S. 6; s. auch bereits BT-Drucks. 18/5000, S. 35).

Ich meine, dass der Gesetzentwurf hier den Tatbestand, der den Parlamentsvorbehalt auslöst, nämlich die konkrete Gefahr bewaffneter Auseinandersetzungen, und die Gründe für diesen Tatbestand nicht klar genug auseinanderhält: Wenn die genannte Gefahr besteht, bedarf der Einsatz der Zustimmung des Bundestages, weil sowohl individuelle Risiken der am Einsatz beteiligten Soldatinnen und Soldaten als auch das gesamtstaatliche Risiko der sukzessiven Verstrickung Deutschlands in eine bewaffnete Auseinandersetzung (s. dazu BVerfGE 108, 34 [42 f.]) nur auf der Grundlage eines Votums der Volksvertretung eingegangen werden sollen. Selbst wenn also das letztgenannte Risiko bei bestimmten Einsatztypen regelmäßig nicht bestehen sollte, wäre dies noch kein hinreichender Grund dafür, auf eine Zustimmungsfreiheit des Einsatzes zu schließen, weil sich die Typisierung dabei nicht auf den Tatbestand selbst, also die konkrete Gefahr einer Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzungen, sondern nur auf die Begründung, und zumal nur auf eine der beiden sich ergänzenden Begründungsstränge bezieht; dies konzidiert der Entwurf auch, indem er an der Notwendigkeit einer Einzelfallbewertung mit Blick auf die Risiken der Beteiligten an sich festhalten will. Orientiert man sich dagegen strikt am Maßstab der Verfassungsrechtsprechung, so ist der Ansatz eines Regel-Ausnahme-Verhältnisses im Bereich der Zustimmungsbedürftigkeit von Einsätzen insgesamt nicht bedenkenfrei (vgl. insoweit auch zuletzt BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 79: „Gerade in politisch und militärisch instabilen Regionen bedarf es zudem häufig nur eines geringen Anlasses, um eine eskalierende Konfliktdynamik in Gang zu setzen.“).

Der feine, aber nicht unerhebliche Unterschied liegt darin, dass nach der Verfassungsrechtsprechung die Betrachtung der tatsächlichen und rechtlichen Umstände jedes Einzelfalls über die Zustimmungsbedürftigkeit entscheidet, während die in § 2 Abs. 2 ParlBG genannten Einsatztypen zunächst ohne Einzelfallbetrachtung vom Anwendungsbereich des Parlamentsvorbehalts ausgenommen werden, diesem aber wegen der konkreten Umstände des Einzelfalls dann doch – ausnahmsweise – unterfallen können. Die damit verbundene Argumentationslastverteilung zu Lasten des Deutschen Bundestages ist aus meiner Sicht jedoch nicht per se verfassungsrechtlich problematisch; vielmehr bedarf es insoweit einer näheren Betrachtung der in § 2 Abs. 2 ParlBG aufgeführten Einsatztypen, weil die darin aufgestellte gesetzliche Vermutung unter Umständen durchaus gerechtfertigt sein kann.

- Für § 2 Abs. 2 Nr. 1 ParlBG, wonach den vorbereitenden Maßnahmen und Planungen, die bereits nach der gegenwärtigen Gesetzesfassung nicht dem Parla-

mentsvorbehalt unterfallen, auch Erkundungskommandos zugeordnet werden sollen, und zwar ohne jede tatsächliche oder rechtliche Spezifikation, kann ich eine hinreichende Rechtfertigung für die aufgestellte Vermutung nicht erkennen (s. auch bereits *Weiß*, NZWehrR 2005, S. 100 [105 f.]). Es unterliegt keinem Zweifel, dass ein bewaffnetes Erkundungskommando in einem gefährlichen Umfeld dem Parlamentsvorbehalt unterfällt; so erklärt sich auch der bisherige § 4 Abs. 3 ParlBG. Die Begründung des Gesetzentwurfs konzidiert dies in der Sache auch, verweist aber darauf, die Erfahrung habe gezeigt, dass Erkundungskommandos typischerweise nicht in einem gefährlichen Umfeld durchgeführt würden, weshalb eigenständig mandatierte Erkundungskommandos in der Praxis nicht vorgekommen seien (BT-Drucks. 18/7360, S. 7; s. auch bereits BT-Drucks. 18/5000, S. 37). Dass es bislang de facto keine gefährdeten Erkundungskommandos gegeben hat, bietet aus meiner Sicht aber noch keine Grundlage dafür, künftig für *alle* Erkundungskommandos de iure die Vermutung aufzustellen, dass eine Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzungen regelmäßig nicht zu erwarten ist. Vielmehr sollte die dahinter stehende Überlegung, dass Erkundungskommandos in der Regel nicht in einem gefährlichen Umfeld durchgeführt werden, in den Gesetzeswortlaut aufgenommen werden; mit diesem Zusatz wäre § 2 Abs. 2 Nr. 1 ParlBG verfassungsrechtlich zweifelsfrei abgesichert.

- Ich sehe auch im Bereich von § 2 Abs. 2 Nr. 3 ParlBG einen Konflikt mit der Verfassungsrechtsprechung: Soweit die Vermutung der fehlenden Einbeziehung in bewaffnete Unternehmungen hier für Beobachtermissionen der Vereinten Nationen aufgestellt wird, besteht ein Widerspruch zu der vom Bundesverfassungsgericht getroffenen Aussage, nach der Einsätze auf der Grundlage von Resolutionen des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen angesichts der fließenden Übergänge zwischen den verschiedenen Einsatzformen und der möglichen Reichweite des Selbstverteidigungsrechts ungeachtet von Einsatzzweck und Einsatzbefugnissen im Einzelfall ausnahmslos dem Parlamentsvorbehalt unterfallen (BVerfGE 90, 286 [387 f.]; 121, 135 [164 f.]; dies gilt auch für das im Bericht der Rühke-Kommission angeführte Beispiel des kurzfristigen Einsatzes eines deutschen Soldaten bei der Bekämpfung improvisierter Sprengfallen im Rahmen der UN-Mission MONUSCO, s. BT-Drucks. 18/5000, S. 25; für eine Andeutung in diese Richtung auch bezogen auf die NATO s. BVerfGE 104, 151 [208]). Sicherlich mag man diese Rechtsprechung für zu undifferenziert halten, und so mag der Gesetzgeber den begründeten Versuch unternehmen, eine Differenzierung einzuführen und damit eine Rechtsprechungsentwicklung anzustoßen; ob dies Erfolg versprechend ist, lässt sich allerdings nicht mit letzter Gewissheit sagen. Soweit es um – bewaffnete – Beobachtermissionen eines anderen Systems gegenseitiger kollekt-

tiver Sicherheit geht, kann das Fehlen der Befugnis zur bewaffneten Durchsetzung des Einsatzauftrags die Vermutung allein aus meiner Sicht auch nicht rechtfertigen. Denn hier verleiht die Frage, ob nach den Umständen des Einzelfalls die Gefahr besteht, dass die Soldaten in bewaffnete Auseinandersetzungen einbezogen werden, weil sie angegriffen werden und von ihrem Selbstverteidigungsrecht Gebrauch machen könnten. Das Fehlen der Befugnis zur bewaffneten Durchsetzung des Einsatzauftrags ist deshalb eine notwendige, aber noch keine hinreichende Voraussetzung für die Zustimmungsfreiheit einer Beobachtermission bzw. anderer Einsätze deutscher Soldatinnen und Soldaten.

- Auf dieser Grundlage lässt sich auch der geplante § 2 Abs. 2 Nr. 2 ParlBG bewerten: Den hier genannten Einsatztypen ist gemein, dass Waffen nur zu Selbstverteidigungs- oder Ausbildungszwecken mitgeführt werden, was nach dem Vorgenannten aber noch nicht ausreicht, um die Vermutung der Zustimmungsfreiheit zu begründen. Hinzukommen muss vielmehr das Fehlen einer konkreten Gefährdungslage im Einzelfall. Dieses Fehlen wird in Nr. 2 lit. b) beschrieben durch den fehlenden Bezug logistischer Unterstützungshandlungen zu Kampfhandlungen, in Nr. 2 lit. c) durch die Bereitstellung medizinischer Versorgung außerhalb des Gebiets eines bewaffneten Konflikts und in Nr. 2 lit. d) durch das für Ausbildungsmissionen geforderte sichere Umfeld (der Vorschlag der Rühle-Kommission enthielt diesen Zusatz noch nicht, s. BT-Drucks. 18/5000, S. 36). Ohne die Sinnhaftigkeit dieser verschiedenen Begriffe für das letztlich gleiche Kriteriums im Einzelnen bewerten zu müssen, wird man sagen können, dass damit eine hinreichende Grundlage für die gesetzliche Vermutung der fehlenden Zustimmungsbefähigung gegeben ist. Aus den sogleich unter II.3. auszuführenden Gründen sollte jedoch der Begriff des „bewaffneten Konflikts“ ersetzt werden durch den weiteren Begriff der „bewaffneten Auseinandersetzung“ – damit wäre Nr. 2 lit. c) gesichert verfassungskonform. Eine Spezifikation des fehlenden Gefahrenpotenzials im Einzelfall fehlt allerdings in Nr. 2 lit. a), der humanitäre Hilfsdienste und Hilfeleistungen der Streitkräfte nennt. Man kann jedoch nicht allgemein sagen, dass der allein humanitäre Charakter einer Tätigkeit der Bundeswehr ohne Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls einer Gefahr der Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzungen regelmäßig entgegensteht (so auch ausdrücklich BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 80: „Humanitäre Zielsetzungen als solche suspendieren das Erfordernis parlamentarischer Zustimmung nicht.“). Außerdem hat das verfassungsgerichtliche Verfahren über die deutsche Beteiligung am Einsatz UNOSOM II (s. dazu die Entscheidung im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, BVerfGE 89, 38) deutlich gemacht, dass die Grenzen zwischen logistischer Unterstützung (§ 2 Abs. 2 Nr. 2

lit. b) ParlBG) und humanitären Hilfeleistungen (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 lit. a) ParlBG) im Einzelfall viel zu fließend sind, als dass es sinnvoll sein könnte, unterschiedliche Voraussetzungen für ihre Zustimmungsbedürftigkeit aufzustellen.

Im Ergebnis bleibt das Bemühen des Gesetzentwurfs um Typisierung zu einem guten Teil vergeblich, weil das Anliegen größerer Rechtsklarheit so lange nicht erreicht werden kann, wie die Verfassungsrechtsprechung die Frage der Zustimmungsbedürftigkeit anhand der tatsächlichen und rechtlichen Umstände des Einzelfalls entscheidet. Durch seine Typisierungen von Einsatzszenarien verheißt der neue § 2 Abs. 2 ParlBG eine gegenüber der bisherigen Rechtslage deutlich erhöhte Rechtssicherheit, er kann dieses Versprechen aber nur in Grenzen einlösen. Verfassungsrechtlich halten Teile der Vermutungsregel, nämlich § 2 Abs. 2 Nr. 1, Nr. 2 lit. a) und c) – solange dort der Begriff des bewaffneten Konflikts nicht durch den der bewaffneten Auseinandersetzung verwendet wird – und Nr. 3 ParlBG in der vorgeschlagenen Fassung einer Überprüfung nicht stand; verfassungspolitisch spricht darüber hinaus manches dafür, auf § 2 Abs. 2 ParlBG ganz zu verzichten, weil der verbleibende verfassungskonforme Teil auch wieder nur eine begrenzte Konkretisierung von § 2 Abs. 1 ParlBG für bestimmte Einsatztypen ist, in der man aus politischen Gründen freilich einen gewissen Mehrwert sehen kann. Nach der Verfassungsrechtsprechung bleibt es jedoch dabei, dass „auch Einsätze, die erkennbar von geringer Intensität und Tragweite und politisch von untergeordneter Bedeutung sind, dem wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalt unterfallen“ (BVerfGE 90, 286 [389]; 121, 135 [166]; und erneut BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 81). Aus meiner Sicht setzt der Entwurf von § 2 Abs. 2 ParlBG ein vielleicht zaghaftes, aber doch erkennbares Signal in Richtung einer Aufweichung des Parlamentsvorbehalt, das letztlich neue verfassungsgerichtliche Verfahren provozieren, in der Sache aber zumal angesichts des jüngsten Urteils des Bundesverfassungsgerichts zur „Operation Pegasus“ (s. zur darin enthaltenen Bekräftigung des Parlamentsvorbehalts gegenüber Aufweichungstendenzen *Fischer/Ladiges*, NVwZ 2016, S. 32 [33]; *Sauer*, JZ 2016, S. 46 [47 f.]) kaum Erfolg haben wird.

### **3. Bewertung des neuen § 2a ParlBG (Art. 1 Nr. 2 ParlBGÄndG)**

Mit dem vorgeschlagenen § 2a ParlBG soll das Gesetz eine ausdrückliche Regelung zur Zustimmungsbedürftigkeit der Mitwirkung deutscher Soldatinnen und Soldaten in integrierten oder multinational besetzten Hauptquartieren, Dienststellen und Stäben der NATO, der EU oder einer anderen Sicherheitsorganisation erhalten. Das geltende ParlBG verhält sich zu dieser Frage bisher nicht; allerdings ging der Gesetzentwurf für das ursprüngliche ParlBG in seiner Begründung davon aus, dass die Mitwirkung in ständigen Stäben nicht als Einsatz bewaffneter Streitkräfte aufzufassen sei, während bei einer

Verwendung in eigens für konkrete bewaffnete Einsätze gebildeten Stäben ein zustimmungsbedürftiger Einsatz vorliege (BT-Drucks. 15/2742, S. 4 f.). Aus den im Abschlussbericht der Rühle-Kommission näher dargelegten Gründen erscheint jedoch die Abgrenzung zwischen ständigen und nicht-ständigen Stäben nicht mehr tragfähig, namentlich weil die EU über gar keine ständigen Stäbe verfügt und die NATO Teile ständiger Stäbe im Einsatzfall ad hoc dislozieren kann (BT-Drucks. 18/5000, S. 23 f.). Das Anliegen des vorgeschlagenen § 2a ParlBG besteht aus Gründen der Bündnisfähigkeit nunmehr darin, die Mitwirkung deutscher Soldatinnen und Soldaten in integrierten oder multinational besetzten Hauptquartieren, Dienststellen und Stäben von Systemen gegenseitiger kollektiver Sicherheit möglichst vom Anwendungsbereich des Parlamentsvorbehalts freizuhalten. Allerdings unterliegt nach der Verfassungsrechtsprechung auch diese Mitwirkung dann dem Parlamentsvorbehalt, wenn es sich um einen Einsatz bewaffneter Streitkräfte handelt, wenn also die konkrete Gefahr der Einbeziehung deutscher Soldatinnen und Soldaten in bewaffnete Auseinandersetzungen besteht.

Nach dem Gesetzentwurf soll keine Zustimmungspflicht bestehen, wenn deutsche Soldatinnen und Soldaten sich bei der Wahrnehmung von Funktionen in integrierten oder multinational besetzten Hauptquartieren, Dienststellen und Stäben „nicht im Gebiet eines bewaffneten Konflikts befinden oder dort eingesetzte Waffen unmittelbar bedienen“. Diese Formulierung stellt jedoch nicht hinreichend sicher, dass alle Fälle erfasst werden, die von Verfassung wegen dem Parlamentsvorbehalt unterfallen müssen. Zum einen verwendet der Gesetzentwurf den völkerrechtlich feststehenden Begriff des bewaffneten Konflikts, der regelmäßig enger ist als der bewusst unspezifische und insoweit offene verfassungsrechtliche Begriff der bewaffneten Auseinandersetzung. Dies räumt die Gesetzesbegründung auch ein; sie will insoweit als Auslegungshilfe dienen und stellt klar, dass der Begriff des bewaffneten Konflikts nicht zu eng ausgelegt werden dürfe. So unterfielen dem Begriff „alle Gebiete, in denen die konkrete Möglichkeit einer Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzungen“ bestehe (BT-Drucks. 18/7360; s. auch bereits BT-Drucks. 18/5000, S. 34). Hier stellt sich die Frage, warum der Gesetzgeber im operativen Text einen anderweitig festgelegten und im hier gegebenen Kontext unpassenden Begriff verwenden sollte, um dann in der Begründung zu erläutern, dass eigentlich ein anderer Begriff gemeint ist – nämlich der verfassungsrechtlich vorgezeichnete Begriff der bewaffneten Auseinandersetzung. Auch dass die Zustimmungspflicht, wenn sich die Stäbe nicht auf dem Gebiet bewaffneter Auseinandersetzungen befinden, nur dann ausgelöst werden soll, wenn deutsche Soldaten „dort eingesetzte Waffen unmittelbar bedienen“, bleibt hinter den verfassungsrechtlichen Anforderungen zurück: Zum einen kann die Gefahr einer Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzungen auch dann bestehen, wenn sich deutsche Soldaten gar nicht auf oder über dem Gebiet einer bewaffneten Auseinandersetzung befinden (so erfolgten beide vom Bun-

desverfassungsgericht für zustimmungsbedürftig erklärten AWACS-Überwachungen, bei denen es sich freilich nicht um Stäbe der NATO handelt, über Bosnien-Herzegowina bzw. über der Türkei nicht unmittelbar über dem Gebiet der bewaffneten Auseinandersetzungen; s. für den ersten Fall den Abdruck des Tonband-Wortprotokolls der mündlichen Verhandlung vom 7. April 1993 bei *Dau/Wöhrmann*, *Der Auslandseinsatz deutscher Streitkräfte*, 1996, S. 155; und für den zweiten Fall BVerfGE 121, 135 [138]). Zum anderen geht aus der Verfassungsrechtsprechung klar hervor, dass es für das Vorliegen eines Einsatzes bewaffneter Streitkräfte vor dem Hintergrund des damit verbundenen Eskalations- und Verstrickungspotenzials ausreicht, „wenn die am Einsatz beteiligten Soldaten der Bundeswehr zwar selbst unbewaffnet sind, aber als wesentlicher Teil des den bewaffneten Einsatz durchführenden integrierten militärischen Systems handeln“ (BVerfGE 121, 135 [168]; s. auch BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 75). Es heißt dazu weiter (BVerfGE 121, 135 [168]): „Wer im Rahmen einer bewaffneten Auseinandersetzung etwa für den Waffeneinsatz bedeutsame Informationen liefert, eine die bewaffnete Operation unmittelbar leitende Aufklärung betreibt oder sogar im Rahmen seiner militärischen Funktion Befehle zum Waffeneinsatz geben kann, ist in bewaffnete Unternehmungen einbezogen, ohne dass er selbst Waffen tragen müsste. [...] Militärische Einsätze im Handlungsverbund integrierter Streitkräfte lassen sich verfassungsrechtlich nicht angemessen erfassen, wenn man die Frage nach der Einbeziehung in bewaffnete Unternehmungen für einzelne Systemkomponenten und personell getrennte Einsatzfunktionen voneinander getrennt betrachtet [...].“ Es kommt deshalb verfassungsrechtlich nicht allein darauf an, ob in integrierten Stäben etc. handelnde deutsche Soldaten außerhalb des Gebiets einer bewaffneten Auseinandersetzung dort eingesetzte Waffen *unmittelbar* bedienen; es reicht vielmehr aus, dass sie mit ihrem Handlungsbeitrag maßgeblich am Waffeneinsatz mitwirken (s. bezogen auf die ebenfalls nur mittelbare „Feuerleitfunktion“ von AWACS-Flugzeugen BVerfGE 88, 173 [174]; und ausführlich BVerfGE 121, 135 [172 f.]). Das Unmittelbarkeitskriterium müsste also – wie etwa im Staatshaftungsrecht – im Sinne eines flexiblen normativen Zurechnungskriteriums verwendet werden, was der Gesetzentwurf, der als Beispiel lediglich auf die „direkte Steuerung einer bewaffneten Drohne“ abstellt, allerdings nicht im Sinn haben dürfte (BT-Drucks. 18/7360, S. 9; s. auch bereits BT-Drucks. 18/5000, S. 34). Es erscheint mir deshalb vorzugswürdig, auf den Zusatz „unmittelbar“ ganz zu verzichten. Damit könnte eine den verfassungsrechtlichen Anforderungen sicher entsprechende Abfassung von § 2a ParlBG etwa folgendermaßen aussehen:

„Keiner Zustimmung des Bundestages bedarf die Wahrnehmung von Funktionen in integrierten oder multinational besetzten Hauptquartieren, Dienststellen und Stäben der NATO, der EU oder einer anderen Organisation gegenseitiger kollektiver Sicherheit durch Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr, sofern sie sich dabei nicht auf oder über dem Gebiet einer bewaffneten Auseinandersetzung befinden, die konkrete Gefahr der Einbeziehung in solche Auseinander-

setzungen nicht besteht und sie auch keinen maßgeblichen Beitrag zum Einsatz von Waffengewalt leisten.“

Abschließend sei darauf hingewiesen dass die Einordnung der EU als System gegenseitiger kollektiver Sicherheit zwar überzeugend ist, sich aber in einem Spannungsverhältnis zur Verfassungsrechtsprechung befindet (s. dazu zuletzt *Payandeh/Sauer*, ZRP 2016, S. 34 [36]); hier halte ich es jedoch für eine sinnvolle Gelegenheit, der vom Bundesverfassungsgericht recht apodiktisch und auch nicht entscheidungstragend in den Raum gestellten Feststellung, die EU sei – Stand 2009 – noch kein System gegenseitiger kollektiver Sicherheit (so BVerfGE 123, 267 [361]), ein abweichendes Verständnis des Gesetzgebers entgegenzusetzen.

#### **4. Bewertung des neuen § 5 Abs. 4 ParlBG (Art. 1 Nr. 4 ParlBGÄndG)**

Während es sich bei Art. 1 Nr. 3 ParlBGÄndG lediglich um eine Folgeänderung zur in Aussicht genommenen Änderung von § 2 Abs. 2 ParlBG handelt (die Vorschrift betrifft die Herausnahme von Erkundungskommandos aus dem Anwendungsbereich des vereinfachten Zustimmungsverfahrens nach § 4 ParlBG, s. BT-Drucks. 18/7360, S. 9), reagiert der im Abschlussbericht der Rüge-Kommission noch nicht enthaltene Vorschlag einer Ergänzung von § 5 ParlBG über die Eilkompetenz der Bundesregierung auf das spätere Urteil des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts über die Evakuierung deutscher Staatsangehöriger aus Libyen im Jahr 2011. Das Bundesverfassungsgericht hat in diesem Urteil festgestellt, dass ein in der Eilkompetenz der Regierung begonnener und vor dem frühestmöglichen Zeitpunkt der Einholung der nachträglichen Zustimmung des Deutschen Bundestages (hierzu bereits BVerfGE 90, 286 [388]) bereits beendeter Einsatz bewaffneter Streitkräfte dem Bundestag nicht mehr zur Billigung unterbreitet werden muss; der Bundestag sei aber unverzüglich und qualifiziert, d.h. umfassend und schriftlich über die Grundlagen der Einsatzentscheidung sowie seinen Verlauf und sein Ergebnis zu unterrichten (BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 95 ff., 101 ff.). Diese Verpflichtung soll nun in § 5 Abs. 4 ParlBG übernommen werden, ohne dass die Regelung inhaltlich hinter den Anforderungen der Verfassungsrechtsprechung zurückbleibt.

Allerdings könnte die ins Auge gefasste Regelungssystematik die Frage aufwerfen, ob der in der Eilkompetenz begonnene und kurzfristig wieder beendete Einsatz eine Sonderstellung einnimmt, auf den nicht nur § 5 Abs. 3 ParlBG nicht anwendbar sein soll, sondern auch nicht § 5 Abs. 2 ParlBG. Nach dieser Regelung ist der Bundestag auch bei der ausnahmsweise alleinigen Einsatzentscheidung der Bundesregierung vor Beginn und während des Einsatzes in geeigneter Weise zu unterrichten. Nach der klaren Aussage aus dem Pegasus-Urteil bedarf es aber auch – und gerade – in der Konstellation des

kurzfristig wieder beendeten Einsatzes, bei dem das Beteiligungsrecht des Bundestages ja endgültig frustriert wird, einer „vor dem Streitkräfteeinsatz beginnenden und diesen begleitenden Unterrichtung des Bundestages durch die Bundesregierung“ (BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 88 unter ausdrücklichem Hinweis auf § 5 Abs. 2 ParlBG, der dadurch der Sache nach „verfassungsfest“ gemacht wird). Dass die neue Regelung zum kurzfristig wieder beendeten Einsatz nur die Nachholung der Zustimmung nach § 5 Abs. 3 Satz 1 ParlBG, nicht aber die vorherige und laufende Information des Bundestages abbedingen soll und darf, ließe sich noch besser dadurch zum Ausdruck bringen, dass die vom Gesetzentwurf als § 5 Abs. 4 ParlBG vorgesehene Regelung an § 5 Abs. 3 ParlBG (als neue Sätze 3 und 4) angefügt wird.

### **III. Informationsrechte des Bundestages nach dem neuen ParlBG**

#### **1. Bewertung des neu gefassten § 6 ParlBG (Art. 1 Nr. 5 ParlBGÄndG)**

Die Regelung in § 6 ParlBG zu den Unterrichtungspflichten, die der Bundesregierung im Zusammenhang mit Auslandseinsätzen der Bundeswehr gegenüber dem Bundestag obliegen, soll neu und wesentlich detaillierter gefasst werden. Dabei ist inhaltlich zu unterscheiden zwischen dem Vorschlag eines neuen § 6 Abs. 1 ParlBG, der die frühzeitige Unterrichtung des Bundestages über konkrete Planungen für bewaffnete Einsätze der deutschen Streitkräfte in Systemen gegenseitiger kollektiver Sicherheit betrifft (unten a.), und den ins Auge gefassten Regelungen in § 6 Abs. 3 und 4 ParlBG, die bilanzierende Bewertungen über zu verlängernde und abgeschlossene Einsätze vorsehen (unten b.). Verfassungsrechtlich bedenklich ist keine der geplanten Regelungen:

#### **a) § 6 Abs. 1 ParlBG in der vorgeschlagenen Fassung: frühzeitige Unterrichtung des Bundestages über konkrete Planungen von Einsätzen bewaffneter Streitkräfte**

Mit Blick auf das in der Verfassungsrechtsprechung bereits mehrfach betonte Erfordernis einer verfahrensrechtlichen Absicherung des Parlamentsvorbehalts (BVerfGE 90, 286 [388]; 121, 135 [167]; BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 84 f.) ist die Klarstellung zu begrüßen, nach der der Deutsche Bundestag über konkrete Planungen für bewaffnete Einsätze der deutschen Streitkräfte in Systemen gegenseitiger kollektiver Sicherheit zu unterrichten ist. Eine frühzeitige Unterrichtung verringert zum einen die Gefahr, dass das parlamentarische Verfahren – auch auf die Vorbereitung der Beschlussfassung in den zuständigen Ausschüssen und die anschließende Beratung im Plenum hat das Bundesverfassungsgericht mehrfach hingewiesen (BVerfGE 90, 286 [388]; 121, 135 [167]) – unter besonderem zeitlichen Druck steht; zum anderen kann dadurch verhindert werden, dass der Deutsche Bundestag unter dem

Druck bereits geschaffener Fakten letztlich in eine Ratifikationssituation gerät und sein verfassungsrechtliches Mitentscheidungsrecht dadurch in der Sache entwertet wird (s. BVerfGE 89, 38 [459]; 121, 135 [167]; und nochmals deutlich BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 84 f.; zu dieser Zielsetzung des Gesetzentwurfs auch BT-Drucks. 18/7360, S. 10). Dies dient letztlich auch der Bündnisfähigkeit Deutschlands, weil sich dadurch schon zu einem frühen Zeitpunkt absehen lässt, ob eine Beteiligung an einem Einsatz bewaffneter Streitkräfte rechtlich möglich sein wird oder nicht (s. bereits BVerfGE 108, 34 [44 f.]; 121, 135 [167]; BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11, Rn. 84 f.). Dass allgemeine Planungen für denkbare Krisenszenarien und Eventualplanungen in vorbereitenden Arbeitsgruppen nicht Gegenstand dieser Unterrichtungspflicht sind, ist unter dem Blickwinkel des auf konkrete Einsätze zugeschnittenen wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalts nicht zu beanstanden. Auch aus den allgemeinen verfassungsrechtlichen Informationsansprüchen des Parlaments gegenüber der Regierung lässt sich nicht ableiten, dass dem Deutschen Bundestag jedes in diesem Bereich relevante Dokument zur Kenntnis zu bringen wäre. Es kann im Hinblick auf einen adäquaten Ausgleich zwischen parlamentarischen Informationsrecht und exekutivischer Eigenverantwortung von vornherein nur um diejenigen wesentlichen Verhandlungsschritte gehen, mit denen politisch relevante Vorfestlegungen getroffen werden und sich insoweit „politische Handlungsspielräume erkennbar verdichten“ (so BT-Drucks. 16/7360, S. 10); wie diesbezüglich die Parallelregelung in § 7 EUZBBG zu verstehen ist, steht zwischen Bundesregierung und Bundestag in Streit, bedarf hier aber keiner Erörterung (s. insoweit auch BT-Drucks. 18/5000, S. 45). Ebenso wenig ist aus verfassungsrechtlicher Sicht zu kritisieren, dass im Hinblick auf das besondere Schutzbedürfnis laufender vertraulicher Verhandlungen die Geheimschutzordnung des Bundestages Anwendung finden und die Unterrichtung – zunächst – nur mündlich erfolgen soll.

#### **b) § 6 Abs. 3 und 4 ParlBG in der vorgeschlagenen Fassung: Unterrichtung des Bundestages bei Mandatsverlängerungen und abgeschlossenen Einsätzen**

Zusätzlich zur laufenden Unterrichtung über den Verlauf der Einsätze und über die Entwicklung im Einsatzgebiet (bisheriger § 6 Abs. 1 und künftiger § 6 Abs. 2 ParlBG) soll die Bundesregierung künftig zum einen dazu verpflichtet sein, im Rahmen der Begründung von Anträgen auf Verlängerung von Zustimmungsbeschlüssen bilanzierende Bewertungen über die jeweiligen Einsätze vorzulegen und dabei auch auf die Entwicklung der politischen und humanitären Situation im Einsatzgebiet einzugehen (geplanter § 6 Abs. 3 ParlBG). Zum anderen soll die Verpflichtung der Bundesregierung begründet werden, dem Bundestag nach dem Abschluss eines Einsatzes einen ressortübergreifenden Evaluierungsbericht vorzulegen, der die Wirksamkeit der militärischen und zivilen Kompo-

nenten der Mission bewertet. Entsprechende Unterrichtungspflichten hatte bereits die Begründung des Gesetzentwurfs für das ursprüngliche Parlamentsbeteiligungsgesetz genannt (BT-Drucks. 15/2742, S. 6), die Bundesregierung hatte dies jedoch zunächst als unverbindlich betrachtet (s. dazu BT-Drucks. 18/7360, S. 10 m.w.N.). Die ins Auge gefassten Unterrichtungspflichten erscheinen aus den bereits im Bericht der Ruhe-Kommission aufgeführten Gründen sinnvoll (BT-Drucks. 18/5000, S. 26 f., 42 f.; s. auch bereits BT-Drucks. 17/5099, S. 2 f.) und sind verfassungsrechtlich unproblematisch.

## **2. Bewertung des geplanten § 6a ParlBG (Art. 1 Nr. 6 ParlBGÄndG)**

Der geplante § 6a ParlBG soll eine informell entwickelte Unterrichtspraxis (s. dazu BT-Drucks. 16/6157, S. 2; BT-Drucks. 16/11230) in Bezug auf geheimhaltungsbedürftige Operationen von Spezialkräften der Bundeswehr gesetzlich verankern (s. bereits BT-Drucks. 17/5099, S. 2; für Alternativvorschläge etwa *Noetzel/Scherrer*, SWP-Studie 26/2007, S. 18 ff.; und BT-Drucks. 16/3342; dazu *Axer*, ZRP 2007, S. 82). Die Frage der Zustimmungsbedürftigkeit solcher Operationen ist nicht Gegenstand dieser Regelung (so auch ausdrücklich BT-Drucks. 18/7360, S. 6); sie bestimmt sich nach den allgemeinen Grundsätzen, also danach, ob die Einbeziehung eingesetzter Spezialkräfte in bewaffnete Auseinandersetzungen konkret zu erwarten ist. Dabei wird man angesichts der militärischen Funktionen von Spezialkräften zumindest in aller Regel davon auszugehen haben, dass ihr Einsatz der vorherigen Zustimmung des Deutschen Bundestages unterliegt. Verfassungsrechtlich möglich sind dabei sowohl die separate Mandatierung eines Spezialkräfteeinsatzes als auch der Einsatz von Spezialkräften unter dem Dach eines allgemeinen Bundestagsmandats für einen Einsatz bewaffneter Streitkräfte, wobei die Bundesregierung aus Geheimhaltungsgründen kaum zur ersten Alternative greifen wird (deshalb könnte aus Klarstellungsgründen erwogen werden, in § 6a ParlBG nicht von „Einsätzen“, sondern von „Operationen“ oder „Verwendungen“ der Spezialkräfte zu sprechen). Dabei zwingen weder § 3 ParlBG in der geltenden Fassung noch das Verfassungsrecht die Bundesregierung dazu, ihre Absicht der Verwendung von Spezialkräften im Zustimmungsantrag ausdrücklich offenzulegen, wie dies teilweise geschehen ist (s. als ein Beispiel das erste Afghanistan-Mandat zur Beteiligung an der „Operation Enduring Freedom“ in BT-Drucks. 14/7296, S. 3). Denn die Frage, welche Kräfte im Rahmen eines bestehenden Mandats nach Kriterien militärischer Zweckmäßigkeit im Einzelnen einzusetzen sind, gehört zum originären Entscheidungsbereich der Bundesregierung (s. dazu BVerfGE 90, 286 [389] bezogen auf die „Modalitäten“ von Auslandseinsätzen der Bundeswehr; dies bekräftigend *Tietje/Nowrot*, in: *Morlok/Schliesky/Wiefelspütz*, Parlamentsrecht, 2016, § 45 Rn. 56). Dass Operationen der Spezialkräfte der Geheimhaltung bedürfen, rechtfertigt ein von der allgemeinen Regelung in § 6 ParlBG separiertes Informationsregime und den Verweis auf die Geheim-

schutzordnung des Bundestages in § 6a Abs. 3 ParlBG. Es ist auch nicht zu beanstanden, dass die mündliche Unterrichtung der Ausschussvorsitzenden und Obleute vor oder mit Beginn der Operation von Erfordernissen der Operationssicherheit abhängig gemacht wird (§ 6a Abs. 1 ParlBG) und dass gemäß § 6a Abs. 2 ParlBG nach dem Abschluss eines Einsatzes mündlich nur über seine Ziele und seine wesentlichen Ergebnisse, nicht aber über operative Details (dazu näher BT-Drucks. 18/7360, S. 11) zu unterrichten ist (dagegen aus verfassungsrechtlicher Sicht auch *Axer*, ZRP 2007, S. 82 [84]). Sicherlich könnte man sich zwar auch eine parlamentsfreundlichere Regelung vorstellen; vor dem Hintergrund des Widerstreits zwischen Informationsinteresse und Geheimhaltungsbelangen erscheint mir die vorgesehene Regelung des § 6a ParlBG aber als ein tragfähiger Kompromiss. Im Sinne eines solchen Kompromisses wird man die Wahrung der Geheimschutzinteressen der Bündnispartner nach § 6a Abs. 2 Satz 3 ParlBG allerdings nicht als „Blankoscheck“ für eine vollständige Weigerung der Unterrichtung über Operationen der Spezialkräfte verstehen dürfen.

### **3. Bewertung des neuen § 9 ParlBG (Art. 1 Nr. 7 ParlBGÄndG)**

#### **a) Politische Sicherung der Einsatzfähigkeit multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten durch Informationsrechte des Bundestages**

Bei dem geplanten § 9 ParlBG über multilaterale militärische Verbundfähigkeiten handelt es sich ebenfalls um eine Spezialregelung zur Unterrichtung des Deutschen Bundestages durch die Bundesregierung, die aus systematischen Gründen besser im Kontext der Unterrichtungsregelungen in §§ 6 und 6a ParlBG angesiedelt wäre, etwa als neuer § 6b ParlBG. Der Begriff der multilateralen militärischen Verbundfähigkeiten wurde von der Rühle-Kommission geprägt (s. BT-Drucks. 18/5000, S. 18); er bezeichnet militärische Fähigkeiten, die im Gefüge von Systemen gegenseitiger kollektiver Sicherheit als arbeitsteilige Strukturen ausgestaltet sind und die deshalb gegenseitige Abhängigkeiten der beteiligten Staaten mit sich bringen (dies aufgreifend BT-Drucks. 18/7360, S. 12). Dabei geht es beispielsweise um die Bildung von Fähigkeitsclustern oder das Pooling militärischer Fähigkeiten (s. im Einzelnen s. BT-Drucks. 18/5000, S. 12 ff.; *Brose*, SWP-Studie 18/2013, S. 16 ff.). Die Funktions- und Einsatzfähigkeit multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten hängt entscheidend davon ab, dass die beteiligten Staaten darauf vertrauen können, dass die Partner auch willens und dazu in der Lage sind, ihre Beiträge zu den Verbundfähigkeiten nicht nur abstrakt vorzuhalten, sondern auch konkret einzusetzen (s. ausdrücklich BT-Drucks. 18/5000, S. 18). Dabei kann es zu Friktionen mit dem wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalt kommen, da auch der Einsatz deutscher Soldatinnen und Soldaten im Rahmen multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten nach den allgemeinen Grundsätzen dem Parlamentsvorbehalt unterliegt (so auch

BT-Drucks. 18/7360, S. 12; s. auch bereits BT-Drucks. 18/5000, S. 33; sehr deutlich BVerfGE 123, 267 [361]: „Damit ist allerdings von Verfassungs wegen keine unübersteigbare Grenze für eine technische Integration eines europäischen Streitkräfteeinsatzes über gemeinsame Führungsstäbe, für die Bildung gemeinsamer Streitkräftedispositive oder für eine Abstimmung und Koordinierung gemeinsamer europäischer Rüstungsbeschaffungen gezogen. Nur die Entscheidung über den jeweiligen konkreten Einsatz hängt von der konstitutiven Zustimmung des Deutschen Bundestages ab.“). Diesen möglichen Friktionen (näher dazu *Schmidt-Radefeldt*, Parlamentarische Kontrolle der internationalen Streitkräfteintegration, 2005, S. 189 ff. in Bezug auf die Schnelle Eingreiftruppe der NATO) versucht der geplante § 9 ParlBG im Sinne einer politischen Sensibilitätssteigerung auf Seiten des Deutschen Bundestages zu begegnen:

- Zum einen soll die Bundesregierung dem Bundestag jährlich einen Bericht über diejenigen multilateralen militärischen Verbundfähigkeiten vorlegen, deren Verfügbarkeit nach ihrem Ermessen (dazu BT-Drucks. 18/7360, S. 12) „politisch gesichert werden soll“ (§ 9 Abs. 1 Satz 1 ParlBG). Indem dabei die gegenseitigen Abhängigkeiten und die Folgen eines deutschen „Ausstiegs“ im Einsatzfall dargestellt werden (§ 9 Abs. 1 Satz 2 ParlBG), soll der Deutsche Bundestag eine bessere vorbereitende Grundlage für die Entscheidung über einen Antrag der Bundesregierung auf Zustimmung zu einem Einsatz bewaffneter Streitkräfte im Gefüge multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten erhalten; dabei wird sich in der Praxis auch die Frage einer adäquaten Informationsverarbeitung und -bevorratung auf der Ebene der Parlamentsverwaltung stellen (s. dazu auch BT-Drucks. 18/5000, S. 45). Der Zustimmungsdruck soll dadurch erhöht werden, dass dem Bundestag die politischen Kosten einer verweigerten Zustimmung vorab vor Augen geführt werden (deutlich BT-Drucks. 18/7360, S. 12: „Zum anderen soll der Bericht im Bundestag nicht zuletzt durch seine Regelmäßigkeit ein erhöhtes Bewusstsein für die Belange der Partner schaffen. In diesem Sinne dienen die Berichte der Vorbereitung und Erleichterung der politischen Willensbildung, wenn die Bundesregierung den Bundestag um Zustimmung zum Einsatz solcher Fähigkeiten ersucht.“; ebenso bereits BT-Drucks. 18/5000, S. 32). Dies ist von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden, weil die rechtliche Entscheidungsfreiheit des Bundestages dadurch nicht berührt wird (s. dazu ergänzend unten b.) und auch nicht erkennbar ist, dass er allein durch die periodische Berichterstattung faktisch in einer Ratifikationslage geraten könnte (s. zur diesbezüglichen Verfassungsrechtsprechung bereits oben III.1.a.), zumal auch zu berücksichtigen ist, dass durch die Berichterstattung die Einflussmöglichkeiten des Parlaments auf die Regierungspolitik verbessert werden.

- Zum anderen hat die Bundesregierung den Deutschen Bundestag nach § 9 Abs. 2 Satz 1 ParlBG, der neben die für die unionsrechtliche Streitkräfteintegration einschlägige Regelung in § 7 EUZBBG treten soll, künftig so früh wie möglich über die Einrichtung neuer multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten zu unterrichten, an denen deutsche Soldatinnen und Soldaten mitwirken sollen. Zudem muss sie nach dem Abschluss von Vereinbarungen mit den Bündnispartnern bzw. nach der Annahme von Beschlüssen in den Entscheidungsgremien von Sicherheitsorganisationen, also nach dem Eintritt neuer politischer Bindungen, die freilich den Parlamentsvorbehalt von Verfassungen wegen nicht berühren dürfen (s. dazu BT-Drucks. 18/7360, S. 13 und zudem unten b.), dem Bundestag einen Bericht vorlegen. Dadurch soll dieser in die Lage versetzt werden, den Prozess der Entstehung neuer multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten von Beginn an informiert zu begleiten. Dies erscheint sachgerecht und wirft auch kein verfassungsrechtliches Problem auf, weil die Unterrichtung nach § 9 Abs. 2 Satz 1 ParlBG kein echtes Mitentscheidungsrecht des Bundestages an Angelegenheiten in exekutivischer Eigenverantwortung begründet und weil die Berichtspflicht nach § 9 Abs. 2 Satz 2 ParlBG sich auf die wesentlichen politischen Schritte der Errichtung multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten beschränkt. Allerdings besteht zwischen Gesetzeswortlaut und Gesetzesbegründung insoweit eine gewisse Diskrepanz, als die Unterrichtung nach § 9 Abs. 2 Satz 1 ParlBG „so früh wie möglich“ erfolgen soll, in der Begründung aber darauf hingewiesen wird, dass der Bundesregierung ein Beurteilungsspielraum darüber zustehe, wann die Verhandlungen hinreichend fortgeschritten seien, um den Bundestag hierüber zu unterrichten (BT-Drucks. 18/7360, S. 13; s. auch bereits BT-Drucks. 18/5000, S. 33 – „möglich“ meint also eigentlich eher „tunlich“). Wenn dieser Spielraum bestehen soll, und dagegen ist verfassungsrechtlich nichts einzuwenden, dann sollte der Gesetzestext nicht unbedingt die Formulierung „so früh wie möglich“ verwenden, denn danach könnte die Unterrichtungspflicht unter Umständen nicht erst bei hinreichender Verdichtung der Planungen, sondern schon nach dem Beginn der Planungen eingreifen. Zur Vermeidung von Missverständnissen und zur Sicherung des in der Gesetzesbegründung genannten Beurteilungsspielraums der Bundesregierung sollte in § 9 Abs. 2 Satz 1 ParlBG deshalb eine andere Formulierung gewählt werden:

„Die Bundesregierung unterrichtet den Bundestag über die maßgeblichen Schritte der Einrichtung neuer multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten, an denen die Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr mitwirken sollen.“

## **b) Zum Unterschied zwischen politischer und rechtlicher Sicherung der Einsatzfähigkeit multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten**

Seitdem das Bundesverfassungsgericht den wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalt im Jahr 1994 aus der Taufe gehoben hat, wird befürchtet, dass dieser die Bündnisfähigkeit der Bundesrepublik Deutschland beeinträchtigen könne (s. früh und eindringlich *Roellecke*, *Der Staat* 34 [1995], S. 415 [425 ff.]). Die Bündnispartner hätten, so lautet das Argument, wenig Verständnis dafür, dass Deutschland aus einer gemeinsam geplanten Unternehmung aussteigen müsse, wenn das Parlament dieser nicht zustimme, oder dass sich die Entscheidung über die Beteiligung Deutschlands wegen des parlamentarischen Zustimmungsverfahrens verzögere. Für solche allgemeinen Befürchtungen finden sich in der bisherigen Staatspraxis indes kaum Belege (eingehend dazu *Brissa*, *DÖV* 2012, S. 137 [140 ff.]): Weder hat der Bundestag je seine Zustimmung zu einem von der Bundesregierung geplanten Auslandseinsatz der Bundeswehr verweigert noch hat sich das Zustimmungsverfahren, das eine Entscheidung binnen weniger Tage ermöglicht (s. BT-Drucks. 18/5000, S. 20), als relevanter Verzögerungsfaktor erwiesen – zumal bei Gefahr im Verzug eine Eilkompetenz der Bundesregierung besteht (nach § 5 Abs. 1 Satz 1 ParlBG, der unmittelbar gedeckt ist durch die Aussagen in BVerfGE 90, 286 [388]). Der mögliche Einwand, ein Einsatz werde dem Bundestag schon gar nicht unterbreitet, wenn mit seiner Zustimmung nicht zu rechnen sei, ist allerdings nicht von der Hand zu weisen. Zudem ist gut nachvollziehbar, dass im Zuge der Errichtung multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten ein erhöhtes Interesse der Bundesregierung daran besteht, Vertrauen in die Verlässlichkeit und Bündnisfähigkeit Deutschlands auch im Sinne der Einsatzfähigkeit gemeinsamer Fähigkeiten herzustellen. Dieses Ziel ist angesichts der Verfassungsrechtsprechung zum Auslandseinsatz der Bundeswehr ohne eine Verfassungsänderung indes nur sehr begrenzt zu erreichen:

Soweit zwischen dem wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalt und der Bündnisfähigkeit Deutschlands, auf die die Verfassungsrechtsprechung stets Wert gelegt hat (s. namentlich BVerfGE 88, 173 [180 ff.]; 90, 286 [388]; 108, 34 [44 f.]), ein Widerstreit besteht, handelt es sich um einen politischen, nicht um einen rechtlichen Widerstreit. Weder nach der Charta der Vereinten Nationen oder dem NATO-Vertrag noch nach dem Recht der Europäischen Union besteht irgendeine rechtliche Verpflichtung Deutschlands zur Teilnahme an konkreten militärischen Einsätzen; und wenn das Völker- bzw. Europarecht solche Verpflichtungen nicht kennt, dann lässt sich der Topos der Bündnisfähigkeit auch nicht im Hinblick auf die so genannte Völkerrechts- bzw. Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes als ein verfassungsrechtlicher begreifen. In seinem Lissabon-Urteil hat das Bundesverfassungsgericht denn auch größten Wert auf die Feststellung gelegt, dass durch eine intensivere Integration der europäischen Staaten auf dem Gebiet der Sicherheits- und Verteidigungspolitik der insoweit „integrationsfeste“ Parlamentsvorbehalt nicht berührt werden dürfe (BVerfGE 123, 267 [361]; dies betonen im Hinblick auf Einsätze in multinationalen Verbänden auch *Paulus/Jacobs*, *Die Friedens-Warte*

87 [2012], S. 23 [53 ff.]). Auf das politische Argument der Bündnisfähigkeit kann deshalb eine verfassungsrechtliche Relativierung des Parlamentsvorbehalts von vornherein nicht gestützt werden, und zwar auch dann nicht, wenn dadurch die Möglichkeiten effektiver militärischer Verbundfähigkeiten, die bislang nicht rechtsverbindlich vorgesehen sind, auf der Ebene der NATO oder der EU beeinträchtigt werden, bei denen sich die Partner verständlicherweise darauf verlassen wollen, dass alle Beteiligten dazu bereit sind, ihre jeweiligen Fähigkeiten auch einzusetzen. Das bedeutet nicht, dass zwischen Bündnisfähigkeit und Parlamentsvorbehalt kein potenzieller Widerstreit bestünde; gemeint ist vielmehr, dass im Fall eines etwaigen Widerspruchs der Parlamentsvorbehalt nach der Verfassungsrechtsprechung immer voll zum Tragen kommen muss. Dem politischen Problem, das der Parlamentsvorbehalt für die Bündnisfähigkeit bedeuten kann, kann deshalb nach geltendem Verfassungsrecht nur politisch begegnet werden, indem die Bundesregierung, wie es der Praxis auch entspricht, ihre Bündnispartner stets darüber in Kenntnis setzt, dass es in Deutschland gegebenenfalls noch einer parlamentarischen Zustimmung bedarf (dies stellt BVerfGE 104, 151 [205] als verfassungsrechtliches Erfordernis dar). Mehr als die durch § 9 ParlBG angestrebte politische Sicherung, die unter Berücksichtigung des Parlamentsvorbehalts jedoch nie eine vollkommen verlässliche *rechtliche* Absicherung sein kann und darf, ist bezogen auf multilaterale militärische Verbundfähigkeit deshalb gegenwärtig nicht zu erreichen.

Aus gutem Grund hat die Rüge-Kommission die Überlegung verworfen, nach der der Bundestag im Wege von Vorratsbeschlüssen etwa schon an der Einrichtung multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten beteiligt werden könnte, um damit die spätere Einsatzfähigkeit abzusichern, oder nach denen Vorratsbeschlüsse für künftige Einsätze von Verbundfähigkeiten getroffen werden sollen (BT-Drucks. 18/5000, S. 31; s. zu entsprechenden Überlegungen etwa *Scherrer*, Das Parlament und sein Heer, 2010, S. 264 ff. m.w.N.; *Brissa*, DÖV 2012, S. 137 [139]; *Naumann*, S+F 30 [2012], S. 231). Ein Recht der Beteiligung an der – abstrakten – Streitkräfteintegration kann nie ein verfassungsrechtlich hinreichender Ersatz für das in der Verfassungsrechtsprechung entwickelte Recht der Beteiligung am – konkreten – Einsatz deutscher Soldatinnen und Soldaten darstellen. Im Übrigen könnte auch durch die Überlegung einer solchen Vorverlagerung des parlamentarischen Beteiligungsrechts das in § 8 ParlBG geregelte – jederzeitige – Rückholrecht des Bundestages, das verfassungsrechtlich grundiert ist (so ausdrücklich BVerfGE 124, 267 [278]), nicht wirksam ausgeschlossen werden. Mir erscheint auch die in die Richtung eines vorherigen Parlamentsmandats gehende Aussage des BVerfG, die Bundesregierung sei bei Gefahr im Verzug dazu berechtigt, vorläufig den Einsatz von Streitkräften zu beschließen und „an entsprechenden Beschlüssen in den Bündnissen oder internationalen Organisationen ohne vorherige Einzelermächtigung durch das Parlament mitzuwirken“ (BVerfGE 90, 286 [388]), nicht eindeutig genug, um daraus eine

Rechtspflicht für eine frühzeitige Einbindung des Bundestages herzuleiten, die im Übrigen den Parlamentsvorbehalt nicht ersetzen, sondern lediglich ergänzen würde. Es gibt deshalb keine Gestaltungsoption des ParlBG, die mehr erreichen kann als die von § 9 ParlBG versuchte politische Sensibilitätssteigerung, die aus den genannten Gründen den Entscheidungsfreiraum des Bundestages rechtlich nicht einschränkt und die in der Praxis auch nicht in einer Weise genutzt werden darf, die den Bundestag faktisch in eine Ratifikationslage bringt.

#### **IV. Zusammenfassung der Ergebnisse**

Die verfassungsrechtliche Prüfung des Gesetzentwurfs zur Änderung des ParlBG hat im Bereich der parlamentarischen Informationsrechte (geplante §§ 6, 6a und 9 ParlBG) keine Probleme ergeben. Demgegenüber sind die Vorschriften zur Reichweite des wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalts teilweise verfassungsrechtlich problematisch (geplante §§ 2 Abs. 2 und 2a ParlBG) und legen im Übrigen aus Klarstellungsgründen eine abweichende Textfassung nahe (geplante §§ 2 Abs. 1 und 5 Abs. 4 ParlBG). Im Einzelnen lassen sich die Ergebnisse der Prüfung wie folgt zusammenfassen:

##### **1. Die Präzisierung der Reichweite des Parlamentsvorbehalts durch das neue ParlBG**

###### **a) § 2 Abs. 1 ParlBG in der geplanten Fassung**

Die Ergänzung des Zusatzes, nach der eine Einbeziehung von Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr in eine bewaffnete Unternehmung „konkret“ zu erwarten sein muss, knüpft an die Verfassungsrechtsprechung nach dem Ergehen des ParlBG an und ist daher unproblematisch. Allerdings sollte die zwischenzeitliche begriffliche Differenzierung des Bundesverfassungsgerichts zwischen bewaffneten *Unternehmungen* und bewaffneten *Auseinandersetzungen* unbedingt aufgegriffen werden, weil § 2 Abs. 1 ParlBG in der geplanten, d.h. in der überwiegend beibehaltenen Fassung den Anwendungsbereich des Parlamentsvorbehalts eigentlich sogar erweitert (Formulierungsvorschlag oben unter II.2.a., S. 5). Das gleiche gilt für die Begriffsverwendung in § 2 Abs. 2 ParlBG.

###### **b) § 2 Abs. 2 ParlBG in der geplanten Fassung**

§ 2 Abs. 2 ParlBG in der geplanten Fassung ist teilweise verfassungswidrig, weil die für die einzelnen Einsatztypen genannten Umstände nicht ausreichen, um die Vermutung, dass die Gefahr der Einbeziehung deutscher Soldatinnen und Soldaten in bewaffnete Auseinandersetzungen nicht besteht, tragfähig zu begründen. Konkret halten Nr. 1, Nr. 2

lit. a) und Nr. 3 einer verfassungsrechtlichen Überprüfung nicht stand (im Einzelnen oben II.2.b.). Verfassungskonform ist der verbleibende Teil, weil hier die genannten qualifizierenden Merkmale eine hinreichende Grundlage für die gesetzliche Vermutung darstellen, nach der eine Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzungen nicht zu erwarten ist. Die gesicherte Vereinbarkeit von Nr. 2 lit. c) mit dem Verfassungsrecht könnte ohne größeren Aufwand dadurch hergestellt werden, dass der Zusatz „außerhalb des Gebiets eines bewaffneten Konflikts“ geändert wird in „außerhalb des Gebiets einer bewaffneten Auseinandersetzung“.

### **c) § 2a ParlBG in der geplanten Fassung**

Die geplante Regelung in § 2a ParlBG über die fehlende Zustimmungsbedürftigkeit der Wahrnehmung von Funktionen in integrierten oder multinational besetzten Hauptquartieren, Dienststellen und Stäben von System gegenseitiger kollektiver Sicherheit durch deutsche Soldatinnen und Soldaten stellt aus mehreren Gründen nicht hinreichend sicher, dass alle Tätigkeiten, bei denen eine konkrete Gefahr der Einbeziehung deutscher Soldatinnen und Soldaten in bewaffnete Auseinandersetzungen besteht, dem Parlamentsvorbehalt auch künftig unterfallen: Das Kriterium, dass sich Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr nicht im Gebiet eines bewaffneten Konflikts befinden, ist zu eng, weil der verfassungsrechtlich relevante Begriff der bewaffneten Auseinandersetzungen in der Regel weiter reicht als der Begriff des bewaffneten Konflikts und weil die Gefahr eine Einbeziehung in bewaffnete Auseinandersetzungen nach der Verfassungsrechtsprechung zu den AWACS-Einsätzen im NATO-Verband auch bei Verwendungen außerhalb des Gebiets bestehen kann, auf dem eine bewaffnete Auseinandersetzung bereits stattfindet. Das weitere Kriterium, nachdem auch außerhalb des Gebiets einer bewaffneten Auseinandersetzung dort eingesetzte Waffen nicht „unmittelbar“ bedient werden dürfen, ist ebenfalls zu eng, weil nach der Verfassungsrechtsprechung auch ein wesentlicher Beitrag innerhalb eines integrierten militärischen Unternehmens zustimmungsbedürftig sein kann, wenn Waffen gerade nicht unmittelbar bedient werden (für einen die Verfassungskonformität herstellenden Formulierungsvorschlag s. oben II.3., S. 12 f.).

### **d) § 5 Abs. 4 ParlBG in der geplanten Fassung**

Die vorgeschlagene Neuregelung des § 5 Abs. 4 Satz 1 und 2 ParlBG begegnet inhaltlich keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, da sie die neue Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum in der Eilkompetenz der Bundesregierung begonnenen und kurzfristig wieder beendeten Einsatz aufgreift. Allerdings sollten die vorgeschlagenen Regelungen nicht in einem neuen Absatz enthalten sein, sondern der bestehenden Regelung in § 5 Abs. 3 Satz 1 und 2 ParlBG als neue Sätze 3 und 4 angefügt werden; damit

würde deutlicher zum Ausdruck gebracht, dass die Ausnahme sich nur auf die Nachholung der Zustimmung des Bundestages, nicht jedoch auf die Unterrichtungspflicht vor einem Einsatz in der Eilkompetenz der Regierung nach § 5 Abs. 2 ParlBG bezieht, die das Bundesverfassungsgericht in seinem Pegasus-Urteil jüngst „verfassungsfest“ gemacht hat (s. im Einzelnen oben II.4.).

## **2. Informationsrechte des Bundestages nach dem neuen ParlBG**

### **a) § 6 ParlBG in der geplanten Fassung**

Die geplante Neuregelung in § 6 Abs. 1 ParlBG, nach der die Bundesregierung den Bundestag künftig frühzeitig über konkrete Planungen für bewaffnete Einsätze deutscher Streitkräfte in System gegenseitiger kollektiver Sicherheit zu unterrichten hat, ist unter dem Blickwinkel der vom Bundesverfassungsgericht wiederholt betonten verfahrensrechtlichen Absicherung des Parlamentsvorbehalts zu begrüßen; da sich diese Unterrichtungspflicht nur auf konkrete Einsatzplanungen, nicht aber auf allgemeine Planungen für denkbare Krisenszenarien oder Eventualplanungen in vorbereitenden Arbeitsgruppen bezieht, wird auch der Entscheidungsraum der Bundesregierung nicht in verfassungsrechtlich bedenklicher Weise eingeschränkt. Gänzlich unproblematisch sind die in § 6 Abs. 3 und 4 ParlBG geplanten Berichtspflichten der Bundesregierung in Bezug auf zu verlängernde und abgeschlossene Einsätze (s. im Einzelnen oben III.1.).

### **b) § 6a ParlBG in der geplanten Fassung**

Die geplante Regelung in § 6a ParlBG betrifft die bislang schon informell praktizierte Unterrichtung des Deutschen Bundestages über geheimhaltungsbedürftige Einsätze der Spezialkräfte, nicht dagegen die Frage der Zustimmungsbedürftigkeit solcher Einsätze; angesichts der Möglichkeit, Spezialkräfte der Bundeswehr ohne spezifisch auf diese bezogenen Angaben unter dem Dach eines allgemeinen Bundestagsmandats im Rahmen der der Bundesregierung obliegenden konkreten Einsatzplanung einzusetzen, könnte es sich anbieten, in § 6a Abs. 1 und 2 ParlBG von „Operationen“ oder „Verwendungen“ und nicht von „Einsätzen“ zu sprechen. Dass Operationen der Spezialkräfte der Geheimhaltung bedürfen, rechtfertigt ein von der allgemeinen Regelung in § 6 ParlBG separiertes Informationsregime, das in seiner konkreten Ausgestaltung einen sinnvollen Kompromiss zwischen Geheimhaltungs- und Informationsbedürfnis darstellt (s. im Einzelnen oben III.2.).

### **c) § 9 ParlBG in der geplanten Fassung**

Bei dem geplanten § 9 ParlBG über multilaterale militärische Verbundfähigkeiten handelt es sich ebenfalls um eine Spezialregelung zur Unterrichtung des Deutschen Bundestages durch die Bundesregierung, die aus systematischen Gründen besser im Kontext der Unterrichtsregelungen in §§ 6 und 6a ParlBG angesiedelt wäre, etwa als neuer § 6b ParlBG. Da auch der Einsatz deutscher Soldatinnen und Soldaten im Rahmen multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten, der nicht Gegenstand der Regelung ist, nach den allgemeinen Grundsätzen dem Parlamentsvorbehalt unterliegt, kann es zu Friktionen mit dem wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalt kommen. Diesen begegnet der geplante § 9 ParlBG mit Unterrichts- und Berichtspflichten der Bundesregierung, die zu einer politischen Sensibilitätssteigerung auf Seiten des Deutschen Bundestages führen sollen. Verfassungsrechtlich ist das sinnvoll und nicht zu beanstanden, weil der rechtliche Entscheidungsspielraum des Bundestages bei späteren Entscheidungen über den Einsatz deutscher Soldatinnen und Soldaten im Rahmen multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten dadurch nicht eingeschränkt wird, was verfassungsrechtlich nicht zulässig wäre, und auch nicht erkennbar ist, dass der Bundestag dadurch faktisch in eine Ratifikationslage geraten könnte. Auch die Unterrichtung nach § 9 Abs. 2 Satz 1 ParlBG wirft kein verfassungsrechtliches Problem auf, weil sie kein echtes Mitentscheidungsrecht des Bundestages an Angelegenheiten in exekutivischer Eigenverantwortung begründet und weil die Berichtspflicht nach § 9 Abs. 2 Satz 2 ParlBG sich auf die wesentlichen politischen Schritte der Errichtung multilateraler militärischer Verbundfähigkeiten beschränkt. Der in der Gesetzesbegründung genannte Beurteilungsspielraum der Bundesregierung über den angemessenen Zeitpunkt der Information kommt allerdings mit der Verwendung der Formulierung „so früh wie möglich“ nicht hinreichend zum Ausdruck; hier sollte eine andere Formulierung gewählt werden (für einen Vorschlag s. oben III.3.a., S. 19). Mehr als die durch § 9 ParlBG angestrebte politische Sicherung, die unter Berücksichtigung des Parlamentsvorbehalts jedoch nie eine wirklich verlässliche Absicherung sein kann und darf, ist bezogen auf multilaterale militärische Verbundfähigkeit aus verfassungsrechtlichen Gründen gegenwärtig nicht zu erreichen.

## **Anhang I: Bibliographie**

*Axer*, Das „Kommando Spezialkräfte“ zwischen Geheimschutzinteresse und Parlamentsvorbehalt, ZRP 2007, S. 82

*Brissa*, Bundeswehr und Bundestag – Zur Bündniskonformität des wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalts, DÖV 2012, S. 137

*Brose*, Parlamentsarmee und Bündnisfähigkeit. Ein Plädoyer für eine begrenzte Reform des Parlamentsbeteiligungsgesetzes, SWP-Studie 18/2013

*Dau/Wöhrmann*, Der Auslandseinsatz deutscher Streitkräfte. Eine Dokumentation des AWACS-, des Somalia- und des Adria-Verfahrens vor dem Bundesverfassungsgericht, 1996

*Fischer/Ladiges*, Evakuierungseinsätze der Bundeswehr künftig ohne Parlamentsvorbehalt, NVwZ 2016, S. 32

*Naumann*, Fehlender Mut. Die Verantwortung liegt bei der Regierung, S+F 30 (2012), S. 231

*Noetzel/Scherrer*, Spezialkräfte der Bundeswehr, SWP-Studie 26/2007

*Paulus/Jacobs*, Neuere Entwicklungen bei der Parlamentsbeteiligung für den Auslandseinsatz der Bundeswehr, Die Friedens-Warte 87 (2012), S. 23

*Payandeh/Sauer*, Die Beteiligung der Bundeswehr am Antiterrorereinsatz in Syrien: völker- und verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen, ZRP 2016, S. 34

*Roellecke*, Bewaffnete Auslandseinsätze – Krieg, Außenpolitik oder Innenpolitik? Ein verfassungsänderndes Urteil des Bundesverfassungsgerichts, Der Staat 34 (1995), S. 415

*Sauer*, Das Verfassungsrecht der kollektiven Sicherheit, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Bd. I, 2009, S. 585

*Sauer*, Anmerkung zum Pegasus-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, JZ 2016, S. 46

*Scherrer*, Das Parlament und sein Heer. Das Parlamentsbeteiligungsgesetz, 2010

*Schmidt-Radefeldt*, Parlamentarische Kontrolle der internationalen Streitkräfteintegration, 2005

*Tietje/Nowrot*, Parlamentarische Steuerung und Kontrolle des internationalen Regierungshandelns und der Außenpolitik, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Hrsg.), Parlamentsrecht, Handbuch, 2016, § 45

*Weiß*, Die Beteiligung des Bundestags bei Einsätzen der Bundeswehr im Ausland – eine kritische Würdigung des Parlamentsbeteiligungsgesetzes, NZWehrR 2005, S. 100

## **Anhang II: In Bezug genommene Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts**

BVerfGE 88, 173 – AWACS-Überwachung Bosnien-Herzegowina (einstw. Rechtsschutz)

BVerfGE 89, 38 – Einsatz UNOSOM II (einstw. Rechtsschutz)

BVerfGE 90, 286 – Auslandseinsätze der Bundeswehr (Hauptsacheverfahren)

BVerfGE 104, 151 – Neues Strategisches Konzept der NATO

BVerfGE 108, 34 – AWACS-Überwachung Türkei (einstw. Rechtsschutz)

BVerfGE 121, 135 – AWACS-Überwachung Türkei (Hauptsacheverfahren)

BVerfGE 123, 267 – Vertrag von Lissabon

BVerfGE 124, 267 – Einsatz KFOR

BVerfG, Urteil vom 23. September 2015, 2 BvE 6/11 – Operation Pegasus