

Wir veröffentlichen die inhaltlich unveränderte Berufungsbegründung, die von Dr. Peter Becker und Otto Jäckel, den Rechtsanwälten des LUFTPOST-Herausgebers, beim Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster eingereicht wurde.

LUFTPOST

**Friedenspolitische Mitteilungen aus der
US-Militärregion Kaiserslautern/Ramstein
LP 087/13 – 05.07.13**

Berufungsbegründung

Dr. Peter Becker

Rechtsanwalt und Notar a.D. Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Lehrbeauftragter an der Humboldt-Universität zu Berlin
Am Mühlgraben 2, 35037 Marburg

Otto Jäckel

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht und Verwaltungsrecht
Theodorenstraße 4, 65189 Wiesbaden

An das
Oberverwaltungsgericht für das Land
Nordrhein-Westfalen
Postfach 63 09
48033 Münster

Marburg/Wiesbaden, den 07. Juni 2013
D2/10845

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren
Wolfgang Jung ./.. Bundesrepublik Deutschland
- 4 A 1058/13 -
wird beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln aufgrund mündlicher Verhandlung vom 14.03.2013 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen,

1. dem Kläger Auskunft darüber zu erteilen, ob und in welchem Umfang Flugbewegungen der US-amerikanischen Luftstreitkräfte zur und von der Air Base Ramstein der Operation Enduring Freedom (OEF) dienen,

ob und in welchem Umfang über Ramstein bewaffnete Drohnen für die OEF von den USA nach Afghanistan, Pakistan und Somalia transportiert werden,

ob und in welchem Umfang sich die Bundesregierung Gewissheit darüber verschafft, dass die Drohneneinsätze den Vorgaben des Zusatzprotokolls II zu dem Genfer Abkommen vom 12. August 1949 über den Schutz der Opfer nicht internationaler bewaffneter Konflikte vom 08.06.1977 (ZP II) und dem Völkergewohnheitsrecht Genüge tun, insbesondere ob nur Kombattanten und nicht Zivilpersonen getötet werden;

2. dem Kläger Auskunft darüber zu erteilen, ob und in welchem Umfang Flugbewegungen der US-amerikanischen Luftstreitkräfte zur und von der Air Base Ramstein dem ISAF-Mandat dienen,

ob und in welchem Umfang über Ramstein bewaffnete Drohnen für die ISAF von den USA nach Afghanistan, Pakistan und Somalia transportiert werden,

ob und in welchem Umfang sich die Bundesregierung Gewissheit darüber verschafft, dass die Drohneneinsätze den Vorgaben des Zusatzprotokolls II zu dem Genfer Abkommen vom 12. August 1949 über den Schutz der Opfer nicht internationaler bewaffneter Konflikte vom 08.06.1977 (ZP II) und dem Völkergewohnheitsrecht Genüge tun, insbesondere dass nur Kombattanten und nicht Zivilpersonen getötet werden;

3. dem Kläger Auskunft darüber zu erteilen, ob und in welchem Umfang Flugbewegungen, die den USA – US-Army und CIA – zuzurechnen sind, sogenannten Folterflügen („Renditions“) gedient haben bzw. dienen;

4. festzustellen, dass alle Unterstützungsleistungen der Bundesrepublik Deutschland für die militärischen Operationen der US-amerikanischen Truppen im Rahmen der Operation Enduring Freedom (OEF) in Afghanistan, insbesondere soweit dabei die Air Base Ramstein benutzt wird, rechtswidrig sind;

5. festzustellen, dass alle Unterstützungsleistungen der Bundesrepublik Deutschland für die militärischen Operationen der US-amerikanischen Truppen im Rahmen des ISAF-Mandats in Afghanistan, insbesondere soweit dabei die Air Base Ramstein benutzt wird, rechtswidrig sind, und zwar in dem Umfang, in dem bei sogenannten Targeted Killings Zivilisten getötet werden;

6. festzustellen, dass alle Unterstützungsleistungen der Bundesrepublik Deutschland für die sogenannten Folterflüge („Renditions“) der US-Armee bzw. der CIA, insbesondere soweit dabei die Air Base Ramstein benutzt wurde und wird, rechtswidrig sind;

7. die Beklagte zu verurteilen, gegenüber den Vereinigten Staaten von Amerika darauf hinzuwirken, dass ab Rechtskraft dieses Urteils alle rechtswidrigen Flugbewegungen im Rahmen der Operation Enduring Freedom (OEF), soweit dafür die Air Base Ramstein benutzt wird, unterlassen werden;

8. die Beklagte zu verurteilen, gegenüber den Vereinigten Staaten von Amerika darauf hinzuwirken, dass ab Rechtskraft dieses Urteils alle rechtswidrigen Flugbewegungen für das ISAF-Mandat, soweit in dessen Rahmen der rechtswidrige Transport oder die rechtswidrige Steuerung bewaffneter Drohnen über die Air Base Ramstein durchgeführt werden, unterlassen werden;

9. die Beklagte zu verurteilen, gegenüber den Vereinigten Staaten von Amerika darauf hinzuwirken, dass ab Rechtskraft dieses Urteils alle Folterflüge („Renditions“) unterlassen werden.

Das angefochtene Urteil ist dem klägerischen Vortrag weitgehend gefolgt, soweit es um das materielle Recht ging. Es hat aber für die Klagebefugnis verlangt, dass

„der Kläger Tatsachen vorbringt, die es als möglich erscheinen lassen, dass er gerade in seiner Rechtssphäre durch das Unterlassen der Beklagten betroffen ist und seine subjektiven öffentlichen Rechte verletzt sind [...] Dies hat der Kläger nicht dargelegt.“ (S. 13).

Zu diesem Thema trägt der Kläger unter A. vor. Dann folgen ergänzende Ausführungen zum materiellen Recht (B.). Schließlich wird darauf eingegangen, dass eine Zurückhaltung der Rechtsprechung gegenüber völkerrechts- und verfassungswidrigen Kriegsführungen der US-Streitkräfte in Deutschland – sei es innerhalb oder außerhalb der NATO – nicht angebracht ist. Vielmehr muss sie dem Friedensgebot des Grundgesetzes, dem Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Rechtsanwendung und insbesondere Art. 25 GG Rechnung tragen (C.).

A. Klagebefugnis

I. Überblick

1. Jede erhebliche Erhöhung des Risikos für ein grundrechtliches Schutzgut – genauer: die explizi-

te oder implizite staatliche Auferlegung der entsprechenden Risikotragungspflicht – ist ein Grundrechtseingriff

Dietrich Murswiek, Die staatliche Verantwortung für die Risiken der Technik, 1985, S. 131 f. u. pass.

Die Auferlegung einer Risikotragungspflicht ergibt sich hier aus der Kombination mehrerer staatlicher Entscheidungen: Flughafenrechtliche Planfeststellung, Bestimmung der Flugverfahren und Genehmigung der mit der Klage angegriffenen Flüge bzw. Nutzungen der Air Base Ramstein (i. f. ABR). Durch diese Entscheidungen zusammen wird das Risiko für Leib, Leben und Eigentum des Klägers, der in einer Flugschneise lebt, erhöht. Für § 42 Abs. 2 VwGO folgt daraus: Er ist auch individuell betroffen, weil das Risiko für jemanden, der in einer Flugschneise lebt, signifikant höher ist als für die allgemeine Bevölkerung.

2. Die Rechtfertigung dieses Eingriffs hängt davon ab, ob die Auferlegung des Risikos

- einem legitimen Gemeinwohlziel dient und
- verhältnismäßig ist.

3. Die Beurteilung der Verhältnismäßigkeit richtet sich nach der Je-desto-Formel: Je größer der potentielle Schaden, desto geringer die erforderliche Eintrittswahrscheinlichkeit. Liegt nach dieser Formel keine Gefahr vor, ist die Auferlegung des Risikos regelmäßig verhältnismäßig. Die Wahrscheinlichkeit eines Flugzeugabsturzes über der Flugschneise in der Weise, dass der Kläger dabei verletzt wird, dürfte unterhalb der Gefahrenschwelle liegen.

4. Daher kommt es darauf an, ob die Auferlegung des Risikos des Absturzes eines Flugzeuges in der Flugschneise einem legitimen Gemeinwohlziel dient. Dies ist prinzipiell der Fall, sofern einem NATO-Verbündeten ein deutscher Flugplatz für militärische Ziele im Rahmen völkerrechtsgemäßen Verhaltens zur Verfügung gestellt wird. Legitimes Gemeinwohlziel kann hier die außen- oder sicherheitspolitisch motivierte Unterstützung eines Bündnispartners sein. Ein legitimes Gemeinwohlziel liegt jedoch dann nicht vor, wenn die Flüge völkerrechtswidrigen Zwecken dienen, also wenn sie beispielsweise stattfinden, um einen Angriffskrieg oder anderen Verstöße gegen das völkerrechtliche Gewaltverbot oder Foltermaßnahmen zu unterstützen.

In diesem Argumentationsmodell kommt es nicht darauf an, ob Terroranschläge auf die ABR zu befürchten sind und ob die Bundesrepublik Deutschland für diesen Terror indirekt verantwortlich ist oder nicht. Es geht allein um das Risiko, dass ein amerikanisches Flugzeug, das in Ramstein startet oder landet und zu völkerrechtswidrigen Zwecken eingesetzt wird, auf dem Wohnhaus des Klägers abstürzt. Die Wahrscheinlichkeit eines solchen Absturzes mag so gering sein, dass das Absturzrisiko nicht als Gefahr qualifiziert werden kann. Dennoch ist die Auferlegung dieses Risikos ein Eingriff in die Grundrechte des Klägers (Art. 2 Abs. 2, Art. 14 Abs. 1 GG), der sich nicht rechtfertigen lässt, weil die Flüge rechtswidrig sind (Art. 25 Abs. 1 GG).

II. Fehlerhafte Sachverhaltsermittlung

1. Sachverhaltselemente der „persönlichen Betroffenheit“

Die angegriffene Entscheidung hält die Anträge des Klägers für unzulässig, weil die Klagebefugnis nicht gegeben sei. Der Kläger könne keine subjektiven öffentlichen Rechte geltend machen. Diese Wertung ist rechtsfehlerhaft. Ihr liegen eine unzureichende Sachverhaltsermittlung sowie eine unvertretbare Rechtsauffassung zu Grunde:

Obschon das Gericht nicht ausschließt, dass die nach Art. 25 GG ins deutsche Recht transformierten allgemeinen Regeln des Völkerrechts Subjektivrechtigungen verleihen können, wenn eine Betroffenheit dahingehend festgestellt werden könne, „dass Nachbarn der Gefahr militärischer Vergeltungsmaßnahmen dadurch ausgesetzt werden, dass der benachbarte Flughafen ein legitimes militärisches Ziel darstellt, dass Nachbarn solcher Einrichtungen von diesen Maßnahmen durch damit verbundene Emissionen konkret faktisch betroffen sind“,

VG Köln, a.a.O., Bl. 16,

verneint das Gericht im vorliegenden Fall diese Betroffenheit, da der Vortrag hinsichtlich der Nachbarstellung und der möglichen Schäden nicht hinreichend substantiiert worden sei. Das Gericht meint, der Kläger wohne 12 km von der Air Base Ramstein entfernt, seine Betroffenheit sei wegen dieser Entfernung nicht gegeben. Dass sich der Kläger mit dem Flughafen politisch beschäftige, mache ihn nicht in einer Form „betroffen“, die ihn von der Allgemeinbetroffenheit unterscheide

VG Köln, a.a.O., Bl. 17.

Der Kläger ist in materieller und immaterieller Hinsicht vom Flugbetrieb auf der Air Base intensiv betroffen. Sie mindert seine Lebens- und Wohnqualität, tangiert seine körperliche Unversehrtheit, die Nutzbarkeit seines Wohneigentums und setzt ihn den Gefahren von Unfällen und terroristischen Anschlägen aus. Der Kläger ist vom Flugbetrieb in faktischer Hinsicht betroffen und durch ihn geschädigt.

2. Rechtsfehler

Das VG Köln argumentiert auch rechtsfehlerhaft. Das Gericht geht davon aus, dass anders als im Fall der atomrechtlichen Rechtsprechung des BVerwG

BVerwG v. 10.04.2008, ZNER 2010, 417,

eine einfachgesetzliche Norm drittschützenden Charakters nicht ersichtlich sei, im Rahmen derer sich die Schutzpflicht so konkretisiert, dass sie den Betroffenen eine Subjektivberechtigung verleiht.

Das verkennt die Rechtslage: Die den Betrieb der Air Base Ramstein regelnden Normen haben drittschützenden Charakter. Das gilt zunächst für die Genehmigung nach § 9 Abs. 2 LuftVG, im Rahmen derer der Schutz vor Gefahren und Nachteilen für die Benutzung der benachbarten Grundstücke zu beachten ist. § 9 Abs. 2 LuftVG zieht eine strikte Grenze für nachteilige Wirkungen auf die Rechte Drittbetroffener. Die Auswirkungen auf Nachbarn dürften nicht das Maß dessen überschreiten, was von diesen in der gegebenen Situation hinzunehmen ist.

Im Rahmen des laufenden Flugverkehrs obliegt es der Beklagten zudem, über die Erteilung der Einflugerlaubnis nach §§ 1c Nr. 6, § 2 Abs. 7 LuftVG und über die Beschränkung der Erlaubnisfreiheit nach § 96a Abs. 1 Satz 1 LuftVZO zu entscheiden. Drittbetroffenen kann daher ein entsprechender Genehmigungsabwehranspruch zur Verfügung stehen, wenn sie einen hinreichend wahrscheinlichen Geschehensablauf vortragen, bei dem eine Verletzung von Drittrechten möglich erscheint. Die Situation ist hier der atomrechtlichen Rechtslage vergleichbar, anlässlich derer das BVerwG im Hinblick auf die Verknüpfung von Subjektiv- und Objektivrechten festgehalten hat:

„Die drittschützende Wirkung der Vorschriften über die erforderliche Schadensvorsorge lässt sich auch nicht mit dem Argument verneinen, Maßnahmen gegen Risiken durch auslegungsüberschreitende Ereignisse dienen der Abwehr eines Kollektivrisikos. Erforderlich, aber auch ausreichend für den Drittschutz ist, dass die einschlägige Vorschrift auch die Rechte des Einzelnen schützt. Dass sie vorrangig den Interessen des Allgemeinwohls dient, ändert daran nichts.“

BVerwG, 7 C 39/07 vom 31.01.2007

Das BVerwG hat in seiner Entscheidung zur militärischen Nutzung des Flughafens Leipzig explizit betont, dass die völkerrechtswidrige Nutzung des deutschen Luftraumes einen Genehmigungsversagungsgrund darstellt:

„Die Erlaubnis ist jedenfalls zu versagen, wenn die Benutzung des deutschen Luftraums die öffentliche Sicherheit, zu der auch die allgemeinen Regeln des Völkerrechts gehören, gefährden würde. Gemäß § 96a Abs. 1 Satz 1 LuftVZO kann die Erlaubnisbehörde auch bei erlaubnisfrei-

en Flügen den Einflug in das Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland untersagen, u. a. wenn der Verdacht besteht, dass der Verkehr die öffentliche Sicherheit stört oder geeignet ist, Handlungen zu dienen, die verfassungswidrig i. S. d. Art. 26 Abs. 1 GG sind. Luftfahrzeugen, die an einem gegen das völkergewohnheitsrechtliche Gewaltverbot verstoßenden militärischen Einsatz bestimmend mitwirken, darf die Benutzung des deutschen Luftraums nicht gestattet werden.“

BVerwG, 24.7.2008, Az. 4 A 3001/07, Rdn. 89 (Flughafen Leipzig).

Wann Drittbetroffene eine Genehmigungsversagung im eigenen Namen durchsetzen können, ergibt sich dabei aus den allgemeinen Regeln. Sowohl das LuftVG als auch § 96a LuftVZO nennen als Versagungsgrund die Gefährdung der „öffentlichen Sicherheit und Ordnung“. Der Begriff der „öffentlichen Sicherheit“ umfasst auch in diesem Kontext die Unversehrtheit der Rechtsordnung.

Giemulla, Frankfurter Kommentar zum Luftverkehrsrecht, § 20 Rdn. 12.

Das schließt den Schutz der Allgemeinheit sowie die subjektiven Rechte Einzelner auf Eigentum, Gesundheit, Freiheit etc. – kurz: den **Schutz der gesamten Rechtsordnung vor rechtswidrigen Eingriffen** ein.

Giemulla, Frankfurter Kommentar zum Luftverkehrsrecht, § 6 Rdn. 26.

Die Nichtbeachtung der Versagungsgründe im Hinblick auf den völkerrechtswidrigen Flugbetrieb, verletzt den Kläger in seinen subjektiven Rechten aus Art.14 GG (Eigentum), Art. 2 Abs. 2 GG (körperliche Unversehrtheit), Art. 20 Abs. 3 GG iVm Art. 8 EMRK (Recht auf Privatleben) und Art. 25 GG (Subjektivierung des Völkergewohnheitsrechts). Für die grundrechtliche Bewertung ist entscheidend, dass in die Schutzbereiche der Art. 14 Abs. 1, Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG und Art. 20 Abs. 3 GG iVm Art. 8 EMRK zunächst einmal unabhängig von der Rechtmäßigkeit der Flugbewegungen jedenfalls dann eingegriffen wird, wenn durch Emissionen oder Rechtsveränderungen in diese Grundrechte eingegriffen wird. **Der Eingriff selbst liegt dabei zwar unabhängig von der Rechtmäßigkeit der Flugbewegungen vor. Für die Rechtfertigbarkeit des Grundrechtseingriffs ist in der Konsequenz dann allerdings die Frage entscheidend, ob die jeweiligen Flugbewegungen rechtmäßig oder rechtswidrig sind. Denn rechtswidrige Flugbewegungen liegen anders als rechtmäßige Flugbewegungen nicht im legitimen Interesse der Allgemeinheit.** Sie können den jeweiligen Eingriff in die Grundrechte nicht rechtfertigen.

3. Art. 14 GG

In den Schutzbereich des Eigentumsgrundrechts greift die Beklagte im Fall der Genehmigung von Flugbewegungen in zweierlei Hinsicht ein:

a) Die Flugbewegungen führen zu nicht unwesentlichen Beeinträchtigungen des Eigentumsrechtes des Klägers, weil sich mit diesen Flügen **Bodenerschütterungen, Fluglärm, Luftverschmutzungen, die Gefahr von Flugzeugabstürzen und terroristischen Angriffen** etc. ergeben. Der Kläger ist diesen Beeinträchtigungen permanent ausgesetzt. Militärflüge im Zusammenhang mit bewaffneten Konflikten haben gegenüber Zivilflügen in Friedenszeiten ein erhöhtes Sicherheitsrisiko, schon allein weil nach Kap. 16.1.1. des ICAO – Annex 14 – ICAO Aerodrome Design Manual die partielle Aussetzung gewöhnlicher Flugsicherungsverfahren im bewaffneten Konflikt möglich ist

ICAO Doc 4444: Air Traffic Management, gültig ab 28.02.2011

b) Neben dem faktischen Eingriff durch Emissionen und Risikoerhöhung greift der Betrieb einer Airbase, von der aus militärische Handlungen ausgeführt werden, dadurch in das Eigentum des Klägers ein, dass seine **Rechtsposition verschlechtert** wird: Die völkerrechtswidrige Unterstützung völkerrechtswidriger Gewalt ist ein völkerrechtliches Delikt

Bothe, Der Irak-Krieg und das völkerrechtliche Gewaltverbot, AVR 41 (2003), S. 255 ff.

Wenn von der ABR völkerrechtswidrige Flugbewegungen stattfinden, die Teil eines bewaffneten Konfliktes im Sinne der Genfer Abkommen darstellen und die Bundesrepublik Deutschland diese völkerrechtswidrigen Handlungen, die von ihrem Territorium ausgehen, duldet, wird der Flughafen nach dem *ius in bello* zum legitimen Ziel. Im bewaffneten Konflikt ist die ABR ein militärisches Ziel im Sinne des Art. 52 Abs. 2 des Ersten Zusatzprotokolls zu den Genfer Abkommen. Ein Angriff auf dieses Ziel ist nach dem humanitären Völkerrecht erlaubt. Selbst wenn man der vergleichsweise engen Auslegung des Internationalen Komitees vom Roten Kreuz (IKRK) zum Ersten Zusatzprotokoll in Bezug auf Art. 51 V lit. b) ZP I folgt, dass

„the attack must be directed against a military objective with the means which are not disproportionate in relation to the objective, but are suited to destroying only that objective [...]

Sandoz/Swiniarski/Zimmermann, ICRC Commentary on Additional Protocol I,
Art. 51, Rn. 1979,

führen die das Gewaltverbot verletzenden Unterstützungsmaßnahmen, die von der Airbase Ramstein ausgehen, dazu, dass die Airbase völkerrechtlich gerechtfertigt angegriffen und zerstört werden kann. Dabei kann auch umliegendes Eigentum völkerrechtlich gerechtfertigt beschädigt werden, wenn es sich um einen Kollateralschaden handelt und die Verteidigungsmaßnahme auf den Flughafen Ramstein zielt. Das Eigentum des Klägers wird damit durch die Durchführung völkerrechtswidriger Flugbewegungen im Rechtssinn unmittelbar beschädigt, weil es im Wege des Kollateralschadens antastbar wird. Der Schaden entsteht durch einen rechtlichen Statuswechsel – vom absolut geschützten Zivilobjekt zum **relativ geschützten Kollateralobjekt**.

c) Dem Kläger obliegt im Hinblick auf die vorgenannten Beeinträchtigungen keine Duldungspflicht. Die Beeinträchtigungen sind so wesentlich, dass sie die **vorgegebene Grundstückssituation nachhaltig verändern** und dadurch das benachbarte Wohneigentum **schwer und unerträglich** treffen

vgl. BGH, NVwZ 1992, S. 404 f., vgl. auch BGH, Beschluss vom 29. 6. 2006 - III ZR 253/05.

Dieser Eingriff ist im vorliegenden Fall auch nicht rechtfertigbar. **Rechtswidrige Flugbewegungen können kein legitimes Ziel eines Eigentumseingriffs darstellen.** Flugbewegungen, die unter Verletzung von Regeln des Völkergewohnheitsrechtes durchgeführt werden, sind – anders als rechtmäßige Flugbewegungen im militärischen Konflikt – nicht im Allgemeininteresse. Sie bieten keinen Rechtfertigungsgrund für den Eingriff in Art. 14 GG.

4. Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG

Ähnliches gilt im Hinblick auf die Gesundheitsgefahren, die aus den völkerrechtswidrigen Flügen für die nach **Art. 2 Abs. 2 1 GG geschützte körperliche Unversehrtheit** resultieren. Die stattfindenden belastenden Flüge, das Absturz- und das Risiko terroristischer Angriffe greifen in das Recht auf körperliche Unversehrtheit des Klägers ein. Die Eingriffsqualität ist zunächst, wie beim Eingriff in die Eigentumsposition des Klägers, unabhängig von der Frage der Rechtmäßigkeit der Flugbewegungen zu beantworten. Sie gilt für alle Flugbewegungen schlechthin, die das Rechtsgut tangieren – völkerrechtskonforme wie völkerrechtswidrige, militärische wie zivile. Auf der Ebene der Rechtfertigung ist aber auch beim Eingriff in das Recht auf körperliche Unversehrtheit die Frage entscheidend, ob es sich bei den Flugbewegungen um rechtmäßige oder rechtswidrige Maßnahmen handelt. Eingriffe in das Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG sind nur gerechtfertigt, wenn sie „zum Schutz öffentlicher Interessen unerlässlich“ sind

BVerfGE 84, 239/280.

Das öffentliche Interesse an völkerrechtswidrigen Flügen, die nach §§ 1c Nr. 6, § 2 Abs. 7 LuftVG bzw. § 96a Abs. 1 Satz 1 LuftVZO nicht erlaubnisfähig sind, ist aber nicht gegeben. Die Völkerrechtswidrigkeit der Flugbewegungen präjudiziert damit die Verletzung des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG.

Das Recht auf körperliche Unversehrtheit ist darüber hinaus in spezifischer Weise durch mögliche Anschläge, die sich als Reaktion auf die völkerrechtswidrigen Maßnahmen gegen die ABR richten können, in solchem Maße gefährdet, dass man diese Beeinträchtigung nicht wie das VG Köln als allgemeines Lebensrisiko oder zu vernachlässigendes Restrisiko qualifizieren kann, sondern von einer massiven Gefährdung auszugehen ist, die einen Eingriff in das Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG darstellt. Die Betroffenheit des Klägers beruht darauf, dass der Kläger als Nachbar der ABR im **Gefahrenbereich eines möglichen Gegenanschlages** lebt, der durch völkerrechtswidrige Maßnahmen, die von der ABR ausgehen, provoziert sein kann. Denn der

„von einem terroristischen Anschlag auf ein Zwischenlager betroffene Personenkreis ist nach dem Einwirkungsbereich, d. h. den möglichen Auswirkungen eines derartigen Ereignisses, insbesondere der potentiellen Freisetzung der von dem Zwischenlager ausgehenden ionisierenden Strahlung bestimmbar.“

BVerwG, Urteil vom 10. 4. 2008, ZNER 2010, 417, Rdn. 26

Es ist dabei im Hinblick auf den Drittschutzcharakter der Norm unerheblich, ob der Beklagten ein Angriff auf die Airbase zuzurechnen wäre, denn entscheidend ist, ob die Beklagte die **erforderliche Schadensvorsorge** getroffen hat:

„Die subjektive Motivation terroristischer Täter, die nach Ansicht des Oberverwaltungsgerichts auf Tod und Gesundheitsverletzung einer unbestimmten Vielzahl von Menschen abzielen, stellt den aus der erforderlichen Schadensvorsorge als einem objektiven Kriterium abgeleiteten Drittschutz der Bewohner im Einwirkungsbereich des Zwischenlagers nicht in Frage [...] Das Individualrisiko wird durch die Zahl der von diesem Risiko betroffenen Personen weder erhöht noch vermindert (Urteil vom 22. Dezember 1980, a. a. O., S. 266).

[...] Der Drittbetroffene kann hiernach keine bestimmten Schutzvorkehrungen beanspruchen; einen derartigen Anspruch macht der Berufungsführer hier auch nicht geltend. Legt er einen Geschehensablauf dar, der eine Lücke im Konzept zur Beherrschung sonstiger Einwirkungen Dritter aufzeigt, der zugleich so wahrscheinlich ist, dass er nicht mehr dem Restrisiko zugerechnet werden darf, und dessen Folgen geeignet sind, die äußerste Grenze der erforderlichen Schadensvorsorge zu überschreiten, darf er die Gewährleistung des entsprechenden Schutzniveaus verlangen. Der Umstand, dass die gerichtliche Überprüfung namentlich wegen notwendiger Geheimhaltung von Einzelheiten des Sicherheits- und Schutzkonzepts eingeschränkt ist, rechtfertigt es nicht, dem Drittbetroffenen Rechtsschutz im Bereich der erforderlichen Schadensvorsorge gegen terroristische Einwirkungen Dritter vollständig zu versagen.“

BVerwG, Urteil vom 10. 4. 2008, ZNER 2010, 417.

Das angefochtene Urteil verkennt diesen Rechtsrahmen. Dem Kläger stehen die geltend gemachten Ansprüche zu, er hat einen subjektiv-rechtlichen Anspruch auf Schutz, dem sich die Beklagte nicht durch **Vogelstrauß-Verhalten und eine No-need-to-know-Doktrin** entziehen darf. Die Beklagte muss ihrer Schutzpflicht nachkommen, um die Gesundheitsgefahr für den Kläger zu beseitigen bzw. zumindest zu reduzieren.

5. Art. 2 Abs. 2 Satz 1, 20 Abs. 3, 19 Abs. 4 u. 59 Abs. 2 GG i.V.m. Art. 8 EMRK

Die Beklagte hat ferner die Rechte des Klägers aus Art. 8 EMRK, die gem. Art. 59 Abs. 2 und Art. 20 Abs. 3 GG in die deutsche Rechtsordnung transformiert ist, verletzt und die maßgebliche Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) nicht, wie vom BVerfG gefordert

BVerfGE 111, 307 ff. („Görgülü“)

berücksichtigt. Auf die Einhaltung dieser Berücksichtigungspflicht hat der Kläger einen eigenen subjektiven Anspruch. So hat das BVerfG festgestellt:

„Vor diesem Hintergrund muss es jedenfalls möglich sein, gestützt auf das einschlägige Grundrecht, in einem Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht zu rügen, staatliche Organe hät-

ten eine Entscheidung des Gerichtshofs missachtet oder nicht berücksichtigt. Dabei steht das Grundrecht in einem engen Zusammenhang mit dem im Rechtsstaatsprinzip verankerten Vorrang des Gesetzes, nach dem alle staatlichen Organe im Rahmen ihrer Zuständigkeit an Gesetz und Recht gebunden sind.“

BVerfGE 111, 307/328f.

Auch im Rahmen luftverkehrsrechtlicher Entscheidungen ist die Rechtsprechung des EGMR zu beachten. Im vorliegenden Zusammenhang hat das VG Köln das Urteil der Großen Kammer des EGMR zum Londoner Flughafen Heathrow vom 8. Juli 2003

EGMR, „Hatton and Others ./. United King-dom“, Urteil v. 8.7.2003, Az. 36022/97

nicht zur Kenntnis genommen. Dadurch wird das subjektive Recht des Klägers auf Berücksichtigung dieser Rechtsprechung, die das **Recht auf Achtung des Privatlebens durch Flugbewegungen betroffen sieht**, verkannt.

Der EGMR sieht in den durch Flugbewegungen entstehenden Emissionen und sonstigen Rechtsbeeinträchtigungen einen Eingriff in Art. 8 EMRK. Um zu prüfen, ob dieser Eingriff gerechtfertigt ist, ist nach dem EGMR eine umfassende Abwägung nötig

zustimmend Hobe/Giesecke, Zur Vereinbarkeit von nächtlichem Fluglärm mit Artikel 8 EMRK, in: ZLW 52 (2003), S. 501 ff.

So hat das Gericht im Fall des Flughafens Heathrow geprüft, ob die widerstreitenden Interessen zwischen den Betroffenen und der Allgemeinheit in einen angemessenen Ausgleich gebracht wurden

EGMR, a.a.O., Rdn. 119 und 122.

Das Gericht hat dabei geprüft,

“whether the Government can be said to have struck a fair balance between those interests and the conflicting interests of the persons affected by noise disturbances, including the applicants.”

EGMR, a.a.O., Rdn. 122.

Maßgeblich für diese Abwägung ist es nach dem EGMR, dass durch die Flugbewegungen keine sonstigen Rechtsnormen verletzt werden. So hat der EGMR festgehalten, dass die Verletzung des Art. 8 EMRK durch eine einfachgesetzliche Rechtswidrigkeit der Maßnahme präjudiziert wird

EGMR, a.a.O., Rdn. 120.

Sofern die inkriminierten Flugbewegungen, die in Art. 8 EMRK eingreifen, nicht rechtmäßig sind, finden sie nicht im Interesse der Allgemeinheit statt, bieten keinen Rechtfertigungsgrund für den Eingriff. Die Völkerrechtswidrigkeit präjudiziert die Verletzung des Art. 8 EMRK.

Dieses Recht aus Art. 8 EMRK, das über den Transmissionsriemen der Art. 20 Abs. 3, 19 Abs. 4 und 59 Abs. 2 GG in das deutsche Recht eingeführt wird, ist im Rahmen der Beantwortung der Frage, ob die öffentliche Sicherheit durch völkerrechtswidrige Flugbewegungen betroffen wird, hinreichend zu akzentuieren. Auch aus ihm ergibt sich die Subjektivberechtigung des Klägers.

6. Art. 25 GG

Die Subjektivberechtigung des Klägers folgt zudem aus Art. 25 GG i.V.m. den verletzten Normen des Völkergewohnheitsrechtes selbst. Das BVerwG hat genau diese Möglichkeit auch in seiner Entscheidung zum Militärflughafen Leipzig erwähnt, als es festgestellt hat:

„Sollte das völkergewohnheitsrechtliche Gewaltverbot als allgemeine Regel des Völkerrechts gemäß Art. 25 Satz 2 GG Rechte unmittelbar für die Bewohner des Bundesgebiets erzeugen, könnten diese Rechte im Verfahren zur Erteilung der Einflugerlaubnisse geltend gemacht werden.“

BVerwG, Urteil vom 24. 7. 2008 - 4 A 3001. 07, Rdn. 95

Das ist vorliegend der Fall. **Die inkriminierten Flüge verletzen das völkergewohnheitsrechtliche Gewaltverbot.** Dieses ist über Art. 25 GG in das nationale Recht inkorporiert und verleiht denjenigen Nachbarn militärischer Einrichtungen subjektive Rechte, die von den Maßnahmen faktisch in besonderer Weise betroffen sind:

„Die faktische Betroffenheit ist nicht erst im Fall einer Gewaltanwendung gegen deutsches Territorium gegeben, sondern bereits dadurch, dass die jeweilige Rechtsperson in besonderer Form betroffen ist. Diese besondere Form kann darin liegen, dass Nachbarn der Gefahr militärischer Verteidigungsmaßnahmen dadurch ausgesetzt werden, dass der benachbarte Zivilflughafen als dual-use-Einrichtung nach Art. 52 Abs. 2 des Ersten Zusatzprotokolls zu den Genfer Abkommen ein legitimes militärisches Ziel darstellt, dass Nachbarn solcher Einrichtungen von diesen Maßnahmen durch damit verbundene Emissionen wie Lärm oder Luftverschmutzung durch Flüge, Verkehr etc. konkret faktisch betroffen sind. Solchermaßen unmittelbar „Betroffene“ haben im Fall der Beteiligung deutscher Staatsgewalt am Verbrechen des Angriffskrieges, also insbesondere bei eklatanten Verletzungen des völkerrechtlichen Gewaltverbotes, unmittelbar aus Art. 25 S. 2 i.V.m. Art. 26 GG Ansprüche auf Unterlassung und effektiven Rechtsschutz.“

Fischer-Lescano/Hanschmann, Subjektives Recht und völkerrechtliches Gewaltverbot, in: Becker u.a. (Hg.), Frieden durch Recht? Berlin 2010, S. 181 ff. (199).

Beim Kläger liegt aus vorgenannten Gründen diese Betroffenheit und damit die der Klagebefugnis vorauszusetzende Subjektivberechtigung vor. Der Umfang dieser Subjektivberechtigung ist abhängig von der Reichweite der völkergewohnheitsrechtlichen Subjektivberechtigung. Das VG Köln hat die faktische Betroffenheit abgelehnt, ohne zuvor die völkergewohnheitsrechtliche Regel hinreichend bestimmt zu haben.

Das ist ein rechtfehlerhaftes Vorgehen. Bei Zweifeln über den Umfang und den Inhalt der völkergewohnheitsrechtlichen Subjektivberechtigung, die wiederum nach Art. 25 GG ins nationale Recht transformiert wird, ist eine Richtervorlage im Normenverifikationsverfahren nach Art. 100 Abs. 2 GG zwingend. Eine die objektiven Zweifeln überspielende Nichtvorlage verletzt das Recht auf den gesetzlichen Richter, Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG iVm Art. 100 Abs. 2 GG

BVerfGE 64, 1/14; Maunz/Dürig, Grundgesetz, 56. Ergänzungslieferung 2009, Art 100, Rdn 46.

7. Spezifische Betroffenheit aus Art. 25 Satz 2 GG i. V. m. seinem Engagement gegen die völkerrechtswidrige Nutzung der Air Base Ramstein

Aus Art. 25 Satz 2 GG folgt schließlich eine weitere Rechtfertigung der Klagebefugnis, die darin liegt, dass sich der Anspruchsberechtigte in besonderer Weise um die Einhaltung der allgemeinen Regeln des Völkerrechts bemüht hat. Diese Besonderheit folgt aus dem Normzweck, die – wie mit den Zitaten von Carlo Schmid im Parlamentarischen Rat dargelegt – daraus herrührt, dass der Bürger selbst berechtigt (und verpflichtet) ist, die Einhaltung des Völkerrechts zu reklamieren, wenn der Staat versagt – wie hier.

Der Berufungskläger ist seit Jahren in der Friedensbewegung aktiv und arbeitet mit in den spezifischen Aktivitäten gegen die Air Base Ramstein (vgl. die Webseite <http://www.luftpost-kl.de>). Gerade dieses bürgerliche Engagement, das höchste Anerkennung verdient und vom Grundgesetz deswegen mit Recht mit einem sehr weitreichenden Anspruch ausgestattet wird, legitimiert, ja erzwingt die Zuerkennung der Klagebefugnis. Der Kläger ist auch als Ruhestandsbeamter noch an seinen Dienstgrad gebunden, den er als Lehrer geleistet hat und der ihn „zur Treue gegenüber dem Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland“ verpflichtet. Seine vollständige Argumentationsket-

te findet sich in der LUFTPOST vom 03.04.2013,

Anlage K 48

(http://www.luftpost-kl.de/luftpost-archiv/LP_13/LP04713_030413.pdf).

Das hat dem Verwaltungsgericht offensichtlich nicht eingeleuchtet. In der Ruhe des Rechts- und Sozialstaates Bundesrepublik Deutschland liegt es ja – auch dem Richter – fern, sich in eine Situation herein zu versetzen, die zum Entstehen des Art. 25 GG geführt hat. Aber die „schiefe Bahn“, auf der sich die Bundesrepublik seit 1990 befindet, zeigt, dass, wenn auch noch weitgehend unbekannt, die Ruhe trügerisch ist.

Die Klagebefugnis ist gegeben.

B.

Zu den materiell-rechtlichen Ausführungen des angefochtenen Urteils

1. Die allgemeinen Regeln des Völkerrechts i. S. d. Art. 25 Satz 1 GG

1.

Das Verwaltungsgericht bejaht, dass zu den allgemeinen Regeln des Völkerrechts gehören

- das Gewaltverbot in seiner gewohnheitsrechtlichen Ausprägung gemäß Art. 2 Nr. 4 UN-Charta
- elementare Normen des Humanitären Völkerrechts und
- fundamentale Menschenrechte wie das Verbot von Folter.

Deswegen müssten die deutschen Staatsorgane diese Verbote als bindende völkerrechtliche Normen beachten (BVerfGE 112, 1, 26) und Verletzungen unterbinden. Entsprechendes gelte für Art. 26 GG.

Entscheidend wichtig ist dann der Hinweis des Verwaltungsgerichts auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 26.10.2004 (BVerfGE 112, 1, 27):

„Nach dem verfassungsrechtlichen Maßstab sind die Behörden und Gerichte der Bundesrepublik Deutschland verpflichtet, alles zu unterlassen, was einer unter Verstoß gegen allgemeine Regeln des Völkerrechts vorgenommenen Handlung nichtdeutscher Hoheitsträger im Geltungsbereich des Grundgesetzes Wirkung verschafft, und gehindert, an einer gegen die allgemeinen Regeln des Völkerrechts verstoßenden Handlung nichtdeutscher Hoheitsträger bestimmend mitzuwirken.“

Diesen Hinweis hat das Bundesverwaltungsgericht auch in seinen Entscheidungen zum Flughafen Leipzig/Halle (U. v. 24.07.2008) und zur ABR vom 20.01.2009 übernommen.

Schon im sogenannten „Pfaff-Urteil“ (U. v. 21.06.2005, NJW 2006, 77, 95 ff.) hatte das Bundesverwaltungsgericht formuliert:

„Dementsprechend sind völkerrechtlich sehr bedenklich wissentliche Unterstützungsleistungen seitens der Bundesrepublik zugunsten der USA durch Gewährung von Überflugrechten und der Nutzung von im Inland gelegenen Militärstützpunkten, soweit die USA diese nicht innerhalb des NATO-Rahmens und des Völkerrechts, sondern für völkerrechtswidrige Handlungen nutzen sollten.“

2. Art. 25 Satz 2 GG

Das Verwaltungsgericht zieht auch eine individuelle Geltung von allgemeinen staatengerichteten Völkerrechtsnormen über Art. 25 Satz 2 GG in Betracht, denen insoweit konstitutive Wirkung zukomme im Sinne eines Adressatenwechsels bzw. einer subjektiv-rechtlichen Umformung (VG S.

15). Dazu zähle beispielsweise das Folterverbot.

Ob das völkerrechtliche Gewaltverbot und das Verbot eines Angriffskriegs auf die Erzeugung individueller Rechte zielen, werde unterschiedlich beurteilt. Mit der verneinenden Ansicht von Herdegen hatte sich der Kläger bereits in der Klageschrift auseinandergesetzt. Der Meinungswechsel von Tomuschat im Bonner Kommentar zum GG überzeugt nicht (Rz 95 ff., bes. 99), weil der historische Auftrag des Art. 25 GG nicht in den Blick genommen wird.

Mit Rojahn, Hillgruber und Fischer-Lescano/Hanschmann folgt der Kläger der gegenteiligen Auffassung, die seinen materiellen Anspruch trägt. Nicht zitiert hat das Verwaltungsgericht insoweit Carlo Schmid im Parlamentarischen Rat, auf den schon in der Klageschrift hingewiesen worden war. Das findet der Kläger bedauerlich: Carlo Schmid ist der Vater der friedensrechtlichen Ausrichtung des Grundgesetzes und insbesondere des Art. 25 GG. Diese Vorschrift hat nach 1949 wegen des Kalten Krieges keine Rolle gespielt. Seit 1990 wird sie zunehmend wichtig, ist aber bisher in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts praktisch nicht wirksam geworden. Das Verfassungsgericht hat es offensichtlich vermieden, die sicherheitspolitische Ausrichtung der Bundesrepublik Deutschland, insbesondere die Verankerung in der NATO und die Anlehnung an die USA, die Deutschland vom Nazi-Regime befreit und mit den Nürnberger Prinzipien dem Völkerrecht eine neue Grundlage gegeben hat, zu problematisieren. Zwar finden sich Anklänge im Tornado-Urteil, das Deutschland motiviert hat, sich aus OEF zu entfernen. Aber Art. 25 GG hat hier keine Rolle gespielt.

Diese Verankerung der Politik und diese Zurückhaltung der Rechtsprechung rücken Art. 25 GG ins Zentrum der Rechtsfindung. Damit betritt die Rechtsprechung zwar Neuland. Der Kunstgriff, diesen Weg mit gekünstelten, hinsichtlich der Sachverhaltsfeststellung unzureichenden und im Ergebnis nicht überzeugenden Ausführungen zu versperren, sollte vor der friedensrechtlichen Ausgestaltung des Grundgesetzes mit seinem Friedensgebot nicht halten.

Der Kläger geht daher im abschließenden Kapitel auf diese Rechtsprechung ein.

C.

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Friedensrecht und die bisherigen Entscheidungen zu Krieg und Frieden

Das OVG hat sich im ähnlich gelagerten Verfahren Dr. Elke Koller ./ Bundesrepublik Deutschland, Aktenzeichen des OVG 4 A 1913/11, bereits positioniert. Die Ausgangsentscheidung des Verwaltungsgerichts Köln wurde innerhalb der Monatsfrist mit der Verfassungsbeschwerde angegriffen, die zunächst ein AR-Aktenzeichen erhalten hat. Nach der Nichtzulassung der Berufung mit dem Beschluss vom 07.05.2013 wurde die Verfassungsbeschwerde ergänzt. Das Aktenzeichen für die Verfassungsbeschwerde ist noch nicht bekannt.

I. Das Friedensgebot des Grundgesetzes

Das Grundgesetz enthält nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein Friedensgebot. Dieses hat Deiseroth in seiner Schrift „Das Friedensgebot des Grundgesetzes und der UN-Charta“ gewürdigt.

Er macht zunächst auf die Präambel und Art. 1 Abs. 2 GG aufmerksam. In der Präambel heißt es, dass das deutsche Volk *„von dem Willen beseelt [sei], als gleichberechtigtes Glied in einem vereinten Europa dem Frieden der Welt zu dienen“*. In Art. 1 Abs. 2 GG heißt es, dass sich das deutsche Volk *„zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt“* bekennt.

Die nächste Vorschrift ist Art. 26 GG, die vier Sub-Regelungen enthalte:

- Das Verbot, die *„Führung eines Angriffskriegs vorzubereiten“*,
- das Verbot aller *„Handlungen, die geeignet sind und der Absicht vorgenommen werden, das friedliche Zusammenleben der Völker zu stören“*,

- der Auftrag an den Gesetzgeber zur Pönalisierung aller Verstöße gegen dieses verfassungsrechtliche Verdikt sowie
- die Genehmigungspflichtigkeit von „zur Kriegsführung bestimmten Waffen“.

Nach Art. 9 Abs. 2 GG sind Vereinigungen verboten, die sich „gegen den Gedanken der Völkerverständigung richten“.

Ein besonders wichtiges Element des Friedensgebotes des GG ist die normierte Bindung an „Recht und Gesetz“ (Art. 20 Abs. 3 GG) und an die „*allgemeinen Regeln des Völkerrechts*“ (Art. 25 GG). In diesem Zusammenhang erinnert Deiseroth an den Briand-Kellogg-Pakt vom 27.08.1928, wo es heißt, dass die Vertragsparteien „den Krieg als Mittel für die Lösung internationaler Streitfälle verurteilen“ und auf ihn „als Werkzeug nationaler Politik in ihren gegenseitigen Beziehungen verzichten“.

Dieser Vertrag ist nach wie vor wirksam und deswegen mit Recht Bestandteil der vom Bundesjustizministerium herausgegebenen Sammlung der für Deutschland geltenden völkerrechtlichen Verträge.

Auch die aus Art. VI des NVV herrührende Verpflichtung der Vertragsstaaten, „*Verhandlungen in redlicher Absicht und in gutem Glauben aufzunehmen und zu einem Abschluss zu bringen, die zu atomarer Abrüstung in allen ihren Aspekten unter strikter und effektiver internationaler Kontrolle führen*“, so der IGH, ist geltendes Völkerrecht. Deutschland ist aus Art. 20 Abs. 3 GG daran gebunden.

Dazu kommt Art. 25 Satz 2 GG, wonach die „*allgemeinen Regeln des Völkerrechts*“ allen innerstaatlichen Gesetzen vorgehen und unmittelbare Rechte und Pflichten für Bewohnerinnen und Bewohner des Bundesgebiets begründen. Das sei eine revolutionäre Neuheit in der deutschen Rechtsgeschichte, die die Mütter und Väter des Grundgesetzes ausdrücklich gewollt hätten. Auf diese Regelung und das Verständnis des Parlamentarischen Rates wurde bereits ausführlich in der Klageschrift hingewiesen.

Das gilt gerade im Hinblick auf die Bestimmung der Klagebefugnis nach § 42 VwGO und die Zuerkennung von rüge- und klagefähigen „eigenen Rechten“ im verwaltungsgerichtlichen Streitverfahren. Dazu wurde vorgetragen.

Zum Friedensgebot des Grundgesetzes zählt Deiseroth auch Art. 24 Abs. 1 GG, wonach Hoheitsrechte durch einfaches Bundesgesetz auf „*zwischenstaatliche Einrichtungen*“ übertragen werden können. Außerdem gehört dazu Art. 24 Abs. 3 GG, wonach sich Deutschland einer allgemeinen, umfassenden obligatorischen internationalen Gerichtsbarkeit unterwirft, um seine Verpflichtung auf das gesamte geltende Völkerrecht und dessen Beachtung überprüfbar zu machen.

Deutschland hat vor kurzem erst seine Unterwerfung unter die IGH-Rechtsprechung erklärt, aber bedauerlicherweise Ausnahmen für die Bundeswehr gemacht. Die Unterzeichner haben sich für diese Umsetzung des Art. 24 Abs. 3 GG eingesetzt.

Zu den friedensstaatlichen Regelungen des Grundgesetzes gehört auch die jetzt in Art. 23 GG enthaltene Verpflichtung zur Mitwirkung an der europäischen Einigung, wie sie insbesondere im Verfassungsgerichtsurteil zum Lissabon-Vertrag sehr schön ausgeführt ist (dazu sogleich).

Von besonderer Bedeutung für die Friedensstaatlichkeit des Grundgesetzes sei ferner das in Art. 20 Abs. 1 GG verankerte Demokratiegebot. Dazu gehört die Zuständigkeit des Parlaments für die Beschlussfassung über Krieg und Frieden, wie sie im Out-of-area-Urteil vorgesehen (dazu sogleich) und die dann im Parlamentsbeteiligungsgesetz von 2005 umgesetzt wurde.

Schließlich gehört dazu Art. 24 Abs. 2 GG, wonach die Option einer Einordnung „*in ein System gegenseitiger kollektiver Sicherheit*“ vorliege.

Im Urteil vom 30.06.2009 (E 123, 267, Lissabon) setzt sich das Gericht – sehr zustimmungswürdig

– intensiv mit dem Verständnis des Grundgesetzes zur Friedenswahrung und seiner Rolle in Europa auseinander. Es heißt:

„Das Grundgesetz schreibt demgegenüber die Friedenswahrung und die Überwindung des zerstörerischen europäischen Staaten-Antagonismus als überragende politische Ziele der Bundesrepublik fest (346) [...] Das Grundgesetz ermächtigt mit Art. 23 GG zur Beteiligung an einer friedensförderlichen supranationalen Kooperationsordnung [...]“ (347).

Das Problem ist allerdings, dass es das Bundesverfassungsgericht bisher vermieden hat, zu friedensrechtlichen Fragen, in denen die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts als Bundesrecht in Rede standen, inhaltlich Stellung zu nehmen.

II. Das Out-of-area-Urteil

Das Out-of-area-Urteil vom 12.07.1994 (E 90, 286) hatte die drei Einsätze unter Beteiligung der Bundeswehr zwischen 1990 und 1994 nur mangels Parlamentsbeteiligung als rechtswidrig eingestuft, aber der Einordnung der NATO als „System gegenseitiger kollektiver Sicherheit“ deren Vorgehensweisen – unter Anführung der Amerikaner – die verfassungsrechtliche Basis des Art. 24 Satz 2 GG verschafft. Diese Entscheidung war insoweit rechtswidrig (dazu sogleich), hatte aber verhängnisvolle Folgen, zu denen auch die hier angesprochenen Verhaltensweisen gehören.

Das Out-of-area-Urteil ist janusköpfig. Es war einerseits eine Sternstunde für das Gericht und das Parlament, andererseits ein verfassungsgerichtlicher Missgriff mit weitreichenden Folgen. Die Frage, ob Art. 59 Abs. 2 Satz 1 GG eine Beteiligung des Gesetzgebers nur bei formeller Änderung völkerrechtlicher Verträge voraussetze, oder auch das Entstehen von Völkerrecht aus anderer Quelle umfasse, wurde mit vier zu vier Stimmen entschieden (372). Offenbar einstimmig wurde bejaht, dass die NATO ein „System gegenseitiger kollektiver Sicherheit im Sinne des Art. 24 Abs. 2 GG“ ist (62, Ls. 5a). Es war vor allem diese Auffassung, die Deutschland beim Agieren innerhalb der NATO nach Ansicht insbesondere des Urteilskritikers Deiseroth in die Illegalität gebracht hat.

Andererseits hat das Verfassungsgericht mit seinem Gebot der Parlamentsbeteiligung friedensrechtliche Pionierarbeit geleistet. Die Anwendung dieses Gebotes führte freilich dazu, dass alle im Urteil gewürdigten Bundeswehreinsätze rechtswidrig waren. Deutschland befand sich also mit seiner Out-of-area-Tätigkeit

von Anfang an auf der schiefen Bahn!

Der Prozessbevollmächtigte Becker hatte die Ehre, für die Bundesländer Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Saarland und Schleswig-Holstein an der mündlichen Verhandlung vom 19. und 20. April 1994 teilzunehmen. Sein Plädoyer stützte sich auf die Wesentlichkeitstheorie und den Parlamentsvorbehalt und verlangte deswegen für Bundeswehreinsätze out of area ein „Entsendegesetz“. Diese Überlegungen haben, so hat es den Anschein, auf diesen Teil der Entscheidung eingewirkt.

Aber es drängt sich das Gefühl auf, dass mit dieser Großtat ein gewisser Ausgleich für die verfassungsrechtlich falsche und verfassungspolitisch tragische Einordnung der NATO als „System gegenseitiger kollektiver Sicherheit“ (350 f.) geleistet werden sollte.

Die NATO ist aber kein „System gegenseitiger kollektiver Sicherheit“. Deiseroth schreibt dazu

in Umbach/Clemens, GG, Art. 24 Abs. 2 Rz. 194 f.;
in der Ausarbeitung das Friedensgebot des Grundgesetzes, 49 ff.

Folgendes:

Verteidigungsbündnisse und „Systeme kollektiver Sicherheit“ seien zwei „*entgegengesetzte Grundkonzeptionen von Sicherheitspolitik*“. Das Grundkonzept von Verteidigungsbündnissen basiere auf Sicherheit durch eigene Stärke und die Stärke der eigenen Verbündeten. Die Grundkonzeption kollektiver Sicherheit basiere hingegen auf der Sicherheit aller potentiellen Gegner durch

die Reziprozität innerhalb einer internationalen Rechtsordnung: Konzeptionell völlig unterschiedlich.

Die NATO sei kein System kollektiver Sicherheit, weil sie gerade nicht auf Universalität im Sinne des Einflusses potentieller Aggressoren angelegt sei.

Der NATO-Vertrag enthalte auch keine internen Konfliktregelungsmechanismen für den Fall eines von einem eigenen Mitgliedstaat begangenen Aggressionsaktes.

Die NATO etabliere auch nicht eine den Mitgliedstaaten übergeordnete zwischenstaatliche und supranationale Gewalt einer organisierten und rechtlich geordneten Macht nach dem Modell der Vereinten Nationen.

Hätte das Bundesverfassungsgericht aber diese Grundsätze beachtet, hätte Art. 24 Abs. 2 GG nicht auf die NATO angewandt werden können. Die zu beurteilenden NATO-Einsätze wären rechtswidrig gewesen. Das Grundgesetz hätte geändert werden müssen. Es ist unbekannt, ob es seit 1990 jemals Mehrheiten für eine solche Grundgesetzänderung gegeben hätte. Deswegen hat sich das Bundesverfassungsgericht an dieser Stelle wohl „out of area“ bewegt – mit bedauerlichen Folgen.

Diese – kaum widerlegbaren – Ausführungen sind aber in der Rechtsprechung des Gerichts bisher nicht relevant geworden.

III. Eilverfahren zum Kosovo-Einsatz

Von der Air Base Ramstein aus ist auch der Krieg der NATO gegen die Föderative Republik Jugoslawien (Serbien und Montenegro) unter Beteiligung der Bundeswehr geführt worden (Beschluss vom 25. März 1999, E 100, 266). Grundlage war der Beschluss des Bundestags vom 16. Oktober 1998 zum

„deutschen Beitrag zu dem von der NATO zur Abwendung einer humanitären Katastrophe im Kosovo-Konflikt geplanten, begrenzten und in Phasen durchzuführenden Luftoperationen für die von den NATO-Mitgliedstaaten gebildete Eingreiftruppe unter Führung der NATO“.

Die PDS-Fraktion (Antragstellerin) hatte darauf verwiesen, dass der Beschluss rechtswidrig war, weil er gegen das völkerrechtliche Gewaltverbot verstoße. Denn es hätten weder eine Ermächtigung des Sicherheitsrates noch ein Selbstverteidigungsfall vorgelegen. Ohne eine solche Ermächtigungslage sei der Krieg rechtswidrig

vgl. dazu Murswiek, Die amerikanische Präventivkriegsstrategie und das Völkerrecht, NJW 2003, 1014; Anlage K 50.

Das wird durch das Protokoll der Bundestagssitzung vom 16. Oktober 1998 (13/248) bestätigt:

Den Abgeordneten war weitgehend bewusst, dass eine völkerrechtlich tragfähige Ermächtigung für den beabsichtigten Krieg nicht vorlag. Dennoch hat die große Mehrheit zugestimmt. Nur die Abgeordneten Burkhard Hirsch von der FDP und Ludger Volmer von den Grünen haben die völkerrechtliche Lage klar dargelegt; Hirsch hat mit Nein gestimmt, Volmer hat sich enthalten. Ausgerechnet der erste Krieg der NATO unter deutscher Beteiligung war damit völkerrechtswidrig

Das wird ganz klar, wenn man sich am Beschluss der UNO-Generalversammlung vom World Summit 2005 zur responsibility to protect orientiert. Danach ist auch für die „humanitäre Intervention“ die Ermächtigung des Sicherheitsrates nötig.

Es ging damals um die Abwendung einer „humanitären Katastrophe“. Die Zustände im Kosovo – die militärischen Aktionen der kosovarischen Befreiungsarmee UCK und die Repressalien der jugoslawischen Armee – hatten eine OSZE-Mission herbeigeführt. Der deutsche Brigadegeneral Loquai hat die Verhältnisse im Auftrag der OSZE in Wien untersucht und dazu auch ein Buch verfasst

Heinz Loquai, Weichenstellungen für einen Krieg. Internationales Krisenmanagement und die OSZE im Kosovo-Konflikt, Baden-Baden, 2003.

Danach ist die Mission, die zwischen dem amerikanischen Diplomaten Richard Holbrooke und dem jugoslawischen Ministerpräsidenten Milosevic am 12.10.1998 vereinbart worden war, ohne Not vorzeitig abgebrochen worden. Grund war ein amerikanischer Sinneswandel:

Während die Amerikaner, wie an Holbrookes Auftreten deutlich wird, zunächst einen vermittelnden Weg suchten, kam es später zu einem Strategiewechsel, der insbesondere auf die amerikanische Außenministerin Albright zurückging. Sie hatte nach der Bundestagswahl, aber vor der Regierungsübernahme, die Abgeordneten Josef Fischer – späterer Außenminister – und Gerhard Schröder – späterer Bundeskanzler – zu sich bestellt. Sie sollen in diesem Gespräch umgestimmt worden sein und den Einsatz militärischer Gewalt mittragen. Die ZEIT hat das in einem Dossier vom 12. Mai 1999 untersucht und dafür zahlreiche Zeitzeugen interviewt und Akten des Auswärtigen Amtes eingesehen

Dossier vom 12. Mai 1999,
kann auf Anforderung vorgelegt werden.

Diese Hintergründe sind vom Bundestag nicht aufgeklärt worden. Er hat vielmehr auf der Grundlage übertriebener Gefahrenbeschwörungen entschieden und damit das Völkerrecht verletzt.

Leider steht davon im Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 25.03.1999 nichts. Das Gericht hat den Antrag abgelehnt, weil die PDS-Bundestagsfraktion nicht antragsbefugt gewesen sei. Dabei ist dem Gericht die Rechtslage völlig klar gewesen:

„Der 13. Bundestag hat am 16. Oktober 1998 militärischen Maßnahmen zur Abwendung einer humanitären Katastrophe im Kosovo zugestimmt. Dieser Beschluss ermächtigt zu Luftoperationen die NATO, die in Phasen durchzuführen sind. Bei diesem Beschluss war dem Bundestag bewusst, dass der Einsatz aller Voraussicht nach ohne eine Ermächtigung durch den Sicherheitsrat der Vereinten Nationen durchgeführt werden würde. Die Bundesregierung hatte ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sie dennoch einen Militäreinsatz der NATO für gerechtfertigt hielt [...]“ (269)

Das Gericht hat auch Art. 25, 26 GG gesehen:

„Damit sind – ungeachtet der Frage, ob Art. 25 GG, der das allgemeine Völkerrecht, nicht das Völkervertragsrecht betrifft [...] und Art. 26 GG dem Bundestag eigene Rechte zuweisen – Rechte des Deutschen Bundestags nicht verletzt.“

Und weiter:

„Zwar trägt die Antragstellerin vor, der Deutsche Bundestag habe selbst ultra vires gehandelt, als er die Beschlüsse zum Einsatz bewaffneter deutscher Streitkräfte gefasst habe. Eine solche Rechtsverletzung könnte jedoch nicht im Organstreitverfahren gegen die Bundesregierung, erst recht nicht gegen den Bundesminister der Verteidigung [...] geltend gemacht werden, sondern allenfalls in einem Verfahren gegen den Deutschen Bundestag. Auch für dieses Verfahren fehlt es jedoch an der Antragsbefugnis, weil die verfassungsrechtliche Ermächtigung des Bundes, Streitkräfte in einem System kollektiver Sicherheit einzusetzen, grundsätzlich geklärt ist (BVerfGE 90, 286) und die Rechte der antragstellenden Fraktion sich insoweit auf eine ordnungsgemäße Beteiligung an dem Verfahren beschränken, in dem der Bundestag dem Einsatz bewaffneter Streitkräfte seine vorherige kollektive Zustimmung erteilt hat.“ (270)

Man ist fassungslos: Das Gericht sieht, dass der Einsatz gegen Bundesrecht verstößt, weil das Gewaltverbot der UNO-Charta zu den allgemeinen Regeln des Völkerrechts gehört und damit zum Bundesrecht (Art. 25 Satz 1 GG). Trotzdem setzt sich das Gericht über diese Rechtslage unter Berufung auf das Out-of-area-Urteil hinweg. Die einmal gegebene Ermächtigung für NATO-Einsätze und die deutsche Beteiligung daran soll so weit tragen, dass nicht einmal die Erkenntnis, dass eine

völkerrechtlich tragfähige Ermächtigung für den Kriegseinsatz fehlt, zum Eingreifen gegen den Krieg führt.

IV. Die Entscheidungen vom 03.07.2007 (E 118, 244), Antragstellerin PDS-Bundestagsfraktion/Die LINKE und vom 12.03.2007 (E 117, 359), Antragsteller Dr. Peter Gauweiler/CSU und Willy Wimmer/CDU, zu ISAF

In diesen Entscheidungen hat das Gericht den ISAF-Einsatz richtigerweise als völkerrechtsgemäß eingeordnet. In den Verfahren ging es aber auch um die Operation Enduring Freedom (OEF), deren Völkerrechtsgemäßheit von der Antragstellerseite bezweifelt worden war. Die OEF hätte sich

„für den Einsatz bewaffneter Gewalt auf das Recht auf kollektive Selbstverteidigung [berufen], wie es in Art. 51 der Satzung der Vereinten Nationen anerkannt wird“. (245)

Das Recht auf Selbstverteidigung war aber, wenn es nach 9/11 jemals gegeben war, spätestens erloschen, als sich der Sicherheitsrat mit der Sache befasst hatte (Art. 51 Abs. 2 UN-Charta)

vgl. dazu Deiseroth, Jenseits des Rechts, Anlage K 1.

Die Frage der Verfassungsverträglichkeit lag auf dem Tisch, weil ISAF und OEF durch eine „Doppelhut“-Konstruktion an entscheidender Stelle institutionell vernetzt gewesen seien.

Das Gericht rettete sich durch eine Vernehmung des präsenten Zeugen Generalinspekteur Schneiderhan aus der Bredouille. Dies Aussage wurde vom Gericht so verwertet, dass beide Einsätze rechtlich voneinander getrennt zu betrachten seien. Die Trennung sei auch faktisch möglich. Die Rechtsfrage nach der Völkerrechtsverträglichkeit von OEF ließ das Gericht offen:

„Unabhängig von einer Klärung der Frage, ob die derzeit in Afghanistan stattfindende Operation Enduring Freedom mit dem Völkerrecht in Einklang steht“ (275);

zumal es in dem Verfahren nur

„um die strukturelle Abkopplung der NATO von ihrer friedenswahrenden Grundausrichtung“ (272)

ging.

Das Bundesverteidigungsministerium verstand diese Hinweise aber richtig und zog sich aus OEF kurze Zeit später zurück.

Das verfassungsrechtliche Fazit aus dieser Entscheidung ist jedenfalls, dass die Bundeswehr an der Seite der USA in OEF völkerrechts- und damit verfassungswidrig unterwegs war – von 2001 bis 2008. Das war damit der zweite Fall nach dem Jugoslawien-Krieg.

V. Der Irak-Krieg

Der Irak-Krieg, den die USA wesentlich von der ABR geführt haben, hat Deutschland mit Waffengewalt offiziell nicht unterstützt. Er war nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts (Urteil vom 21.06.2005, NJW 2006, 77) völkerrechtswidrig. Das gilt auch für diese Form der Unterstützung Deutschlands.

Kaum bekannt ist, dass der Irak-Krieg – wie auch die Kriege gegen Jugoslawien und in Afghanistan – von den Amerikanern ganz wesentlich über den Flughafen Leipzig-Halle und die ABR abgewickelt wurden. In Leipzig-Halle werden jährlich etwa 450.000 US-Soldaten umgeschlagen. In Ramstein landen und starten alle drei Minuten amerikanische Flugzeuge.

Diese Vorgänge wurden von Anwohnern des Flughafens Leipzig-Halle und der Air Base Ramstein in den Verfahren über Nachtflugerlaubnisse (Leipzig-Halle) bzw. Planfeststellungen zwecks Erweiterung (Ramstein) gerichtlich geltend gemacht.

Mit den Vorgaben für die deutschen Behörden – insbesondere Überwachungs- und Untersuchungspflichten – hatte sich das Bundesverfassungsgericht schon in der bereits zitierten Entscheidung des Zweiten Senats vom 26.10.2004 (BVerfGE 112, 1) befasst.

Das Bundesverwaltungsgericht hat sich dann mit Blick auf die amerikanischen Flugbewegungen zweimal zum Thema geäußert; zum einen in dem Urteil betreffend den Flughafen Leipzig/Halle (vom 24.07.2008, 4 A 3001.07), zum anderen in einer Entscheidung vom 20. Januar 2009 zur ABR (4 B 45.08). Die ABR wurde auf Basis einer Vereinbarung über die Verlegung der Flugverkehrskapazitäten der US-Streitkräfte vom Flughafen Frankfurt/Main nach Ramstein ausgebaut. Die Genehmigung dafür wurde im Juni 2003 erteilt. Gegen diese Genehmigung wurde geklagt. Im Rahmen des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens wurden auch völker- und verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Nutzung des ausgebauten Flugplatzes für die US-amerikanischen Kriegs- und Militäroperationen in Afghanistan und im Irak erhoben. Das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz sah in seinem Urteil vom 21. Mai 2008 keine Rechtsgrundlage für Maßnahmen auf Basis dieser Bedenken. Die Revisionsbeschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit dem Beschluss vom 20. Januar 2009 zurück. In diesem Beschluss führte es aber aus:

„Die Erlaubnis zum Einflug von ausländischen Luftfahrzeugen, die im Militärdienst verwendet werden, erteilt das Bundesministerium der Verteidigung ... Die Erlaubnis ist zu versagen, wenn die Benutzung des deutschen Luftraums die öffentliche Sicherheit, zu der auch die allgemeinen Regeln des Völkerrechts gehören, gefährden würde. Erlaubnisfreien Flügen kann der Einflug in das deutsche Hoheitsgebiet untersagt werden, wenn der Verdacht besteht, dass der Verkehr die öffentliche Sicherheit stört oder geeignet ist, Handlungen zu dienen, die verfassungswidrig i. S. d. Art. 26 Abs. 1 GG sind. Entsprechendes gilt für Flugbewegungen, die gegen das völkergewohnheitsrechtliche Gewaltverbot oder Art. 2 Abs. 4 UN-Charta verstoßen (Urteil vom 24. Juli 2008 a.a.O. Rn. 86) [zu Leipzig/Halle; Anm. d. Verf.]. Besondere Vorschriften für die Nutzung des deutschen Luftraums durch die in Deutschland im Rahmen der NATO stationierten US-Streitkräfte enthält Art. 57 Abs. 1 Satz 1 des Zusatzabkommens zum NATO-Truppenstatut (ZANTS) in der Neufassung von 1994 (BGBl 1994 II S. 2594, 2598 – vgl. hierzu Urteil vom 21. Juni 2005 – BVerwG 2 WD 12.04 – NJW 2006, 77 <98> - insoweit in BVerwGE 127, 302 nicht abgedruckt).

Der Senat hat ferner bereits entschieden, dass weder Art. 25 GG noch das völkergewohnheitsrechtliche Gewaltverbot es gebieten, den für die Ausführung des Luftverkehrsgesetzes zuständigen Genehmigungs- und Planfeststellungsbehörden ein eigenständiges Prüfungsrecht bezüglich der Vereinbarkeit der Luftraumnutzung mit den allgemeinen Regeln des Völkerrechts einzuräumen (Urteil vom 24. Juli 2008 a.a.O. Rn. 88 – 91). Die Behörden und Gerichte der Bundesrepublik sind zwar durch Art. 25 GG grundsätzlich daran gehindert, innerstaatliches Recht in einer Weise auszulegen und anzuwenden, die die allgemeinen Regeln des Völkerrechts verletzt; sie dürfen nicht an einer gegen die allgemeinen Regeln des Völkerrechts verstoßenden Handlung nichtdeutscher Hoheitsträger bestimmend mitwirken ...“

Diese Ausführungen gelten unmittelbar für die vom Kläger monierten Verhaltensweisen der Amerikaner auf der ABR. Die Beklagte muss das Verhalten der Amerikaner aufklären. Wegschauen ist unzulässig. Denn die *„deutschen Behörden und Gerichte [...] innerstaatliches Recht nicht in einer Weise auslegen und anwenden, die die allgemeinen Regeln des Völkerrechts verletzt“*. Zu den Gerichten gehört auch das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen.

VI. Die rechtswidrige Drohnenkriegführung unter Inanspruchnahme der US-Niederlassungen EUCOM und AFRICOM (Stuttgart) und der ABR

Der Prozessbevollmächtigte des Klägers Becker hat die „Rechtsprobleme des Einsatzes von Drohnen zur Tötung von Menschen“ in einem Aufsatz

Anlage K 51

(erscheint in der DöV in wenigen Tagen) untersucht. Auch hier liegt wieder die bekannte Konstellation vor, dass die US-Streitkräfte und Geheimdienste unter Nutzung der Air Base Ramstein völkerrechtswidrig handeln und dass Deutschland sie unterstützt:

1. Die Diskussion über Drohnen in den USA und Deutschland

Die USA sind derjenige Staat, der am längstem und in weitaus größtem Umfang, beginnend im Jahr 2001, Drohnen in bewaffneten Konflikten und zur Terrorbekämpfung einsetzt. In den USA ist daher eine breite politische und rechtliche Diskussion darüber entstanden, ob der Einsatz von Drohnen zur Tötung von Menschen mit dem Völkerrecht vereinbar und politisch vernünftig ist. Große Aufmerksamkeit hat der „Filibuster“ des Senators Rand Paul am 6. März 2013 gefunden, in dem er in zwölf Stunden und 52 Minuten lang über Zweifel an dem Einsatz von Drohnen sprach. Das primäre Ziel Pauls war es, die Nominierung von John Brennan zum neuen Direktor des Auslandsgeheimdienstes CIA durch das Plenum des Senats zu verzögern. Dieses Ziel hat Paul erreicht. Der eigentliche Adressat von Pauls Filibuster war aber Präsident Obama, dessen Engagement Paul beim Einsatz von Drohnen im Krieg gegen mutmaßliche Terroristen scharf kritisiert. Brennan sei Obamas williger Vollstrecker bei dem umstrittenen Drohnenprogramm. Er lege dem Präsidenten regelmäßig „kill lists“ mit den Namen von zur Tötung per Drohnenangriffen empfohlenen Terrorverdächtigen vor. Paul kritisierte besonders, dass Obama sich das Recht anmaße, mutmaßliche Terroristen auf den bloßen Verdacht hin töten zu lassen, diese könnten irgendwann einmal eine Gewalttat gegen Amerika oder amerikanische Interessen verüben.

In Deutschland läuft eine entsprechende Diskussion. Auf Anregung des Verteidigungsausschusses des Deutschen Bundestags hat der Ausschuss für Bildung, Forschung und Technik eine Studie zu „Stand und Perspektiven der militärischen Nutzung unbemannter Systeme“ beim Büro für Technikfolgen-Abschätzung beim Deutschen Bundestag in Auftrag gegeben. Die im Mai 2011 veröffentlichte Studie blieb vor allem Antworten auf politische Fragen schuldig. Die Diskussion eskalierte, nachdem Bundesverteidigungsminister de Maizière Kampfdrohnen in einem Zeitungsgespräch im August 2012 als „ethisch neutrale Waffe“ einordnete und angekündigt hatte, Kampfdrohnen für die Bundeswehr ab dem Jahr 2014/2015 beschaffen zu wollen. Er argumentierte, eine Kampfdrohne sei nichts Anderes als ein Flugzeug ohne Pilot. Die SPD-Bundestagsfraktion stellte die politischen und rechtlichen Probleme in einer Großen Anfrage vom 17.10.2012 zusammen. Darin werden nicht nur die rüstungs- und rüstungsexportpolitischen Fragen angesprochen, sondern vor allem auch die völkerrechtlichen Implikationen. Die völkerrechtliche Lage selbst wird in der Anfrage nicht angesprochen. Gefragt wird auch nicht, ob es nicht einen verfassungsrechtlichen Befund gibt, den eine deutsche Bundesregierung beachten müsste. Deswegen wurde die Sach- und Rechtslage in dem Aufsatz dargestellt.

2. Die Ergebnisse

Die Drohneneinsätze lassen sich nach der amerikanischen Einsatzpraxis in drei Gruppen zusammenfassen

- Einsätze durch die CIA in Pakistan, Jemen, Somalia etc.
- Einsätze im Rahmen von OEF,
- Einsätze im Rahmen von ISAF.

Für die Einsätze der CIA gilt, dass sie rechtswidrig und strafbar sind, weil Geheimdienstmitarbeiter keine Kombattanten im Sinne des Kriegsvölkerrechts sind. Eine Lizenz zum Töten kommt ihnen nicht zu. Das ist kürzlich von einem pakistanischen Gericht völkerrechtlich untersucht worden. Die Fundstelle findet sich in dem Aufsatz.

Da OEF ebenfalls ein rechtswidriger Einsatz ist, sind alle Drohneneinsätze im Rahmen dieses Einsatzes völkerrechtswidrig.

Bei ISAF muss genauer geprüft werden, inwieweit Täter und Opfer Kombattanten sind. In jedem Fall, in dem die Rechtfertigung zweifelhaft ist oder evident nicht vorliegt, ist die Tötung rechtswidrig.

Alle deutschen Unterstützungshandlungen, insbesondere die Hinnahme der Einsätze von der Air Base Ramstein, sind ebenfalls rechtswidrig. Daraus müssen Konsequenzen gezogen werden.

D. Plädoyer

Das verwaltungsgerichtliche Urteil war schon interessant aufgestellt: Der materiell-rechtliche Teil geht weitgehend auf den klägerischen Vortrag ein. Bei der Klagebefugnis wundert man sich. Sie wird, soweit es um die Anwendbarkeit von Art. 25 Satz 2 GG geht, so verstanden, dass sie

„das Rechtssubjekt in einer Form betreffen (muss), die es von der Allgemeinheit unterscheidet und es in einer im Vergleich mit der Allgemeinheit besonderen Form auszeichnet.“ (S. 16).

Warum eine solche Betroffenheit hier nicht vorliegt, wird aber nicht untersucht. Vielmehr fährt das Gericht fort, dass eine in diesem Sinne faktische Betroffenheit des Klägers *„auch insoweit nicht ersichtlich“* sei, als er sich darauf berufe, dass er seit mehreren Jahren gegen die völkerrechtswidrige Nutzung der ABR angehe. Er sei

„durch den von ihm vorgetragene[n] Bruch der völkerrechtlichen Norm des Gewaltverbots nicht in einer Form betroffen, die ihn von der Allgemeinheit entscheidend unterscheidet.“ (S. 17).

Was muss denn passieren, dass ein Bürger in diesem Sinne betroffen ist? Soll er sich vor den Zaun der ABR stellen, Transparente entrollen und auf diese Art und Weise dafür sorgen, dass die berufenen staatlichen Organe tätig werden? Da ist doch seine Vorgehensweise, mit Hilfe einer Webseite Sachverhalte darzustellen und zu bewerten und des Rechtswidrigkeit des Vorgehens anzuprangern, sehr viel effektiver. Die Webseite lässt sich auch aufsuchen und liefert damit Belege für das Engagement des Klägers. Besser kann man „Betroffenheit“ doch gar nicht zum Ausdruck bringen.

Das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen sah im ähnlich gelagerten Verfahren Dr. Elke Koller ./ Bundesrepublik Deutschland die Verwaltungsgerichte nicht in der Pflicht, für die Durchsetzung der völkerrechtlichen Vorgaben zu sorgen, wie sie etwa im IGH-Gutachten zur Völkerrechtswidrigkeit von Atomwaffen zum Ausdruck kommen, das sich auch zu den allgemeinen Regeln des Völkerrechts i. S. d. Art. 25 Satz 1 GG äußert.

Aber wie sagte das Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung des Zweiten Senats vom 26.10.2004 (BVerfGE 112, 1):

*„Nach dem verfassungsrechtlichen Maßstab sind die Behörden **und Gerichte** der Bundesrepublik Deutschland verpflichtet, alles zu unterlassen, was einer unter Verstoß gegen allgemeine Regeln des Völkerrechts vorgenommene Handlung nichtdeutscher Hoheitsträger im Geltungsbereich des Grundgesetzes Wirksamkeit verschafft“;*

also: Sie dürfen nicht – durch Unterlassen gerichtlichen Einschreitens – an der völkerrechtswidrigen Vorgehensweise der Amerikaner mitwirken. Art. 25 GG ist eine Reaktion auf das Versagen des Staates – auch der Gerichte – im Dritten Reich. Damals gab es den Art. 25 GG noch nicht, jetzt gibt es ihn. Deswegen sollte sich das Gericht aufgerufen fühlen, anzutreten und dem Völker- und Verfassungsrecht Wirksamkeit zu verschaffen.

gez. Dr. Peter Becker
Rechtsanwalt

gez. Otto Jäckel
Rechtsanwalt

Wer sich über den bisherigen Verlauf des Verfahrens informieren will, kann das in folgenden LUFTPOST-Ausgaben tun:

http://www.luftpost-kl.de/luftpost-archiv/LP_12/LP07012_260312.pdf ,
http://www.luftpost-kl.de/luftpost-archiv/LP_12/LP09112_060512.pdf ,
http://www.luftpost-kl.de/luftpost-archiv/LP_12/LP19212_071112.pdf ,

http://www.luftpost-kl.de/luftpost-archiv/LP_13/LP03413_110313.pdf ,
http://www.luftpost-kl.de/luftpost-archiv/LP_13/LP03613_150313.pdf ,
http://www.luftpost-kl.de/luftpost-archiv/LP_13/LP04413_270313.pdf und
http://www.luftpost-kl.de/luftpost-archiv/LP_13/LP04713_030413.pdf .

www.luftpost-kl.de

VISDP: Wolfgang Jung, Assenmacherstr. 28, 67659 Kaiserslautern