

Grundgesetz und Rüstungsentscheidungen

Verfassungsrechtliche Vorgaben

(BS/Karl-Heinz Gimmler) Die Nach-Afghanistan-Zeit ist eine Renaissance des Bündnisverteidigungsszenarios und gleichzeitig eine Fortsetzung der ständigen internationalen Einsätze. Die Ausrüstung der Bundeswehr-Soldaten steht dabei zunehmend im Fokus: Das G36, ein Nachfolger für den Kampfpanzer "Leopard 2", sowie Munition für den jetzigen Kampfpanzer angesichts des selbstverständlichen Gebrauchs von abgereicherter Uranmunition beim denkbaren Gegner und bei den meisten Verbündeten werden zunehmend diskutiert. Die verfassungsrechtlichen Implikationen auf Rüstungsentscheidungen von Legislative und Exekutive bis hin zum Vergabeverfahren sind jedoch bisher kaum intensiv beleuchtet oder thematisiert worden.

Betrachten wir dazu zunächst "immerwährende" und daher gleichzeitig aktuelle Erfahrungen und Erkenntnisse: Gut geschützt, gut bewaffnet sein heißt überleben auf einem Gefechtsfeld. Bessere Ausrüstung heißt überleben. Gute taktisch-operative Führung heißt überleben. Kurz: Überleben sein heißt überleben. Auch die für sich betrachtet besten überlegenen Waffensysteme können in bestimmten Konstellationen durch unterlegene Systeme durch bloße Masse neutralisiert werden. Für all diese Thesen gibt es Beispiele in Hülle und Fülle.

Schaffen wir daher zunächst eine Datenbasis: Eine gigantische irakische Panzer-Armada von rund 3.000 Fahrzeugen schaffte 1991 in Duellsituationen ein Abschussverhältnis von ca. 1 zu 500 gegenüber den modernen westlichen Panzern M1, "Leclerc" etc., d. h. mehrere tausend gefallene irakische Panzersoldaten im Verhältnis zu vielleicht fünf bis zehn westlichen Gefallenen. In Afghanistan führte die Entscheidung der Kanadier im Jahr 2006, den leichten Waffenträger "Stryker" durch den schweren "Leopard 2 A6 M" zu ersetzen, zu einem erfreulichen Resultat: Die Personalverluste sanken praktisch auf null. Die Kurden im Nordirak bestehen den Kampf gegen den sog. "Islamischen Staat" auch deswegen, weil ihnen die deutschen "Milan"-Panzerabwehrraketen in den konkreten taktischen Lagen Überlegenheit verschaffen.

Zwei aktuelle Diskussionsbrennpunkte: Soweit die Kritik am G36 zutreffen sollte, bedeutet dies für die Gefechtsentsätze mit hoher Wahrscheinlichkeit vermeidbare Verluste, weil Gegner nicht ausgeschaltet werden konnten und damit weiter wirken. Sollte es darüber hinaus zutreffen, dass die Wolframmunition des "Leopard 2" dem modernsten russischen Kampfpanzer auf bestimmte Kampferfernungen nichts mehr anhaben kann, so wäre die Auswirkung fatal: Höhere Gefahr durch schlechtere Chancen. Mit anderen Worten: Gefahr einer erheblichen Anzahl toter deutscher Panzersoldaten im NATO-Bündnisfall. Was hat dies alles nun mit dem Verfassungsrecht zu tun?

Der "Link" zum Verfassungsrecht

Praktische Erfahrungen und fachwissenschaftliche Erkenntnisse wirken auch ins Verfassungsrecht. Jedoch sind die spezifischen Artikel zur Bundeswehr im Grundgesetz (GG), wie z. B. Art. 87 a GG (Aufstellung und Einsatz von Streitkräften), Art. 35 GG (Einsatz im Inneren) sowie Art. 24 GG (Bündnisse), hier unergiebig. Diese regeln lediglich bestimmte Fragen zu Bundeswehreinheiten und Zuständigkeitsfragen; das "Wie" - Rüstungsqualität und -quantität - wird dort nicht angesprochen.

Die Brücke zum Verfassungsrecht baut die Gefahrenabwehr-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) zu Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG. Diese wur-



Schutz durch "Klasse oder Masse"? Hier ein deutscher Kampfpanzer "Leopard 2 A6"

Foto: BS/KMW

de in langen Jahrzehnten in ganz anderen Rechtsgebieten, u. a. im Rahmen der Atomkraftwerksentscheidungen, entwickelt und immer weiter verfeinert. Dieser Artikel regelt die Schutzpflicht des Staates für Leib und Leben, auch vor Gefahren durch Dritte.

Danach ist es zunächst erforderlich, Gefahren zutreffend zur Kenntnis zu nehmen. Beispiel: So durfte der Staat nicht die Augen davor verschließen, dass die Kernenergie eine potenzielle Gefahrenquelle mit mehr oder weniger wahrscheinlicher extremer Schadensauswirkung ist. Hier handelt es sich schlicht um fachwissenschaftliche Erkenntnisse. Diese fordern Konsequenzen für das staatliche Handeln. Dies führte zu einer langen Reihe von BVerfG-Entscheidungen, die im Kern Folgendes aussagen: Der Staat ist auf allen Ebenen verpflichtet, geeignete Maßnahmen zum Schutz zu ergreifen. Kurz gesagt: Je intensiver die Lebens- oder Gesundheitsgefahr, desto intensiver die Schutzpflichten.

Anwendung der Gefahrenabwehr-Rechtsprechung auf den Verteidigungs- und Sicherheitsbereich

Die Schutzpflicht des Staates besteht nach Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG eben auch gegen Gefahren durch Kampfhandlungen eines potenziellen Gegners, z. B. im Bündnisfall. Der Soldat im Einsatzgeschehen hat zwar gemäß § 7 Soldatengesetz die Pflicht zur

Tapferkeit, d. h. auch zum Trotz der Lebensgefahr. Umgekehrt hat jedoch der Staat die Pflicht, dem Soldaten im Einsatz beste Chancen zum Überleben und zur körperlichen Unversehrtheit zu gewähren und ihn bestmöglich vor den Einsatzgefahren zu schützen.

Ob den Staat eine gesteigerte Schutzpflicht gegenüber seinen Soldaten aufgrund der Treuebindung und der Fürsorgepflicht trifft, ist weniger relevant. Vielmehr ist entscheidend, dass der Staat die jeweilige Ursache durch den Einsatzbefehl setzt, dass sich Soldaten besonderen Gefahren aussetzen. Dies bedeutet: Auf allen staatlichen Ebenen wirkt diese Schutzpflicht - "ganz oben in der Sicherheitspolitik", in Ausrüstungs- und Dislozierungsentscheidungen bis hin zur optimalen medizinischen Versorgung. Dazu einige Beispiele und Fragen:

Die Passivrüstung erfordert z. B. guten Feldlagerschutz, beste persönliche Schutzausrüstung sowie bestgeschützte Einsatzfahrzeuge. Wie steht es um Stiefel mit einer gewissen Schutzwirkung gegen Schützenminen? Wie steht es um den beschleunigten Ersatz des nicht mehr zeitgemäßen Schützenpanzers "Marder" durch den gut gepanzerten "Puma"?

Durchsetzungsfähige Wirk-ausrüstung spart Blut: Hier sei an den Spruch des früheren Heeresinspektors General *Willmann* erinnert: "Leicht rein, tot raus." Wenn ein potentieller Gegner über Uranmunition verfügt und diese bedenkenlos einsetzt, stellt sich folgende Frage: Ist es verfassungsrechtlich hinnehmbar, aus rein atompolitischen Gründen Tote in Kauf zu nehmen, falls durch den Einsatz dieser Uranmunition die Überlebenswahrscheinlichkeit deutscher Panzersoldaten erheblich sinkt?

Ausdrücklich muss hierbei darauf hingewiesen werden, dass es um das lagedäquante umfassend Beste geht: Mag in einem denkbaren Einsatzszenario, in dem der Gegner über Panzer der Generation T72/"Leo-

pard 1" verfügt, jeder "Leopard 2", auch ohne Uranmunition, noch hinreichend überlegen sein, sieht dies in dem eben geschilderten Gefechtszenario anders aus.

Militärische Ausrüstung wie auch operatives Handeln/Taktik unterliegen der Veraltung, allerdings in sehr unterschiedlichen Zeiträumen, die jeweils für das konkrete Rüstungsgut spezifisch festzustellen sind: Das MG3 der Bundeswehr ist noch immer nicht - nach 73 Jahren

rechtlicher Bindung bei Rüstungsentscheidungen liegt nämlich in Folgendem: In den bisherigen Verfahren wurden dem BVerfG immer politische Thesen oder Auffassungen vorgelegt, die im Gegensatz zur gerade verfolgten Mehrheitspolitik standen. Ziel war, dass das BVerfG die von den Antragstellern verfolgte politische Auffassung für "richtig" befinden möge und die von der jeweiligen Regierung verfolgte Politik für "falsch".



Karl-Heinz Gimmler ist u. a. Fachanwalt für Steuerrecht, Spezialanwalt für Kontraktlogistik und Logistik-Outsourcing-Recht, Lehrbeauftragter, Mitglied der Wissenschaftskommission des österreichischen Verteidigungsministeriums sowie Oberstleutnant d. R.

Foto: BS/Gimmler Unternehmensgruppe

(MG42) - als veraltet anzusehen; der "Leopard 1" ist nach zwei Jahrzehnten völlig veraltet gewesen. Technologiesprünge führen immer zu einer raschen Veraltung der älteren Generation.

Mögliche verfassungsrechtliche Einwände

Jeder Jura-Student lernt während der Verfassungsrechtsvorlesung den Grundsatz des weiten Ermessens- und Beurteilungsspielraums des Gesetzgebers und der Exekutive bei politischen, insbesondere auch sicherheitspolitischen Lagebeurteilungen. Dieser Grundsatz wurde und wird unbestritten vom Verfassungsgericht auch gerade in den verteidigungsrelevanten Entscheidungen, z. B. zur NATO-Nachrüstung, immer wieder herangezogen. Diese Rechtsprechung ist richtig und auch für die Zukunft uneingeschränkt heranzuziehen. Sie steht jedoch der hier vertretenen These verfassungsrechtlicher Bindungswirkungen für Rüstungsentscheidungen nicht entgegen, im Gegenteil.

Der entscheidende Unterschied der Rechtsprechung zu sicherheitspolitischen Fragen zu der hier anstehenden Frage

Die Argumentation lautete, dass der NATO-Doppelbeschluss deswegen nicht durchgeführt werden sollte, weil damit die Gefahr eines atomaren Erstschlages erhöht würde. Dies war ex ante betrachtet

durchaus vertretbar. Zwar hat es sich im Nachhinein als falsch erwiesen, dies spielt jedoch bei der gebotenen Exante-Betrachtung keine Rolle. Entscheidend war vielmehr Folgendes: Die von der Regierung durchgesetzte Meinung war eine ebenso vertretbare wie plausible andere Auffassung. Das BVerfG lehnte es zutreffenderweise ab, den politischen Schiedsrichter zwischen konkurrierenden politischen Meinungen zu spielen.

Vorliegend ist jedoch eine völlig andere Lage bei den Einsatz- und Rüstungsentscheidungen Deutschlands gegeben. Die eingangs erwähnten Fakten sind real, es liegen objektive Erkenntnisse und Erfahrungen zur Beurteilung einer Gefahrenlage und zu deren Abhilfe vor. Also: Jede Entscheidung, die entweder die Gefahrenlage für die Soldaten in denkbaren Einsätzen, die Eignung von z. B. verbesserten geschützten Fahrzeugen oder die Wirkung von überlegener Bewaffnung sowie sonstiger Aktivrüstung zur Verminderung der Gefahren leugnet, verstößt gegen gesicherte Erfahrungen und fachwissenschaftliche Erkenntnisse. Im Gegensatz zu politischen Entscheidungen

geht es hier tatsächlich um "richtig" oder "falsch".

Anders ausgedrückt: Ging es z. B. bei der Entscheidung zur NATO-Nachrüstung eben nicht um gesicherte Erkenntnisse, sondern um schlicht nicht gesicherte Theorien, Hypothesen oder Ansichten, so geht es hier und heute um echte "hard facts". Hier sind im Wesentlichen die Naturwissenschaften, aber auch die historische Statistik als relativ mathematisierte Disziplin gefragt. Deren Erkenntnisse können die gleiche, zwingende Beachtensqualität erreichen wie z. B. medizinische Erkenntnisse. Ebola ist eben hoch infektiös und in 40 Prozent der Fälle tödlich, genauso wie ein T72 in normaler Duellsituation gegen einen "Leopard 2 A6" statistisch nur eine geringe Chance hätte.

Problematisch wird es lediglich in den Grenzfällen, in denen genau diese Erkenntnisse noch nicht gesichert sind oder auch hier tatsächlich ein z. B. Prüf- oder Messmethodenstreit vorliegt: Weist das G36 tatsächlich erhebliche Mängel auf? Ist die Uranmunition tatsächlich der verwendeten wolframgehärteten Munition des derzeitigen "Leopard 2 A6" so überlegen, dass letzterer auf hohe Kampferfernungen keine Chance gegenüber den neuesten russischen Panzern hätte?

Sobald und soweit solche Fragen definitiv mit naturwissenschaftlicher Härte beantwortet werden können, kommen die Grundrechte der betroffenen Soldaten ins Spiel und gebieten bestimmte Beschaffungsmaßnahmen. Auch die Rüge aus dem politischen Bereich, warum man denn jetzt schon in die Planung und Konzeption des Nachfolgepanzers für den "Leopard 2" einsteigt, geht schlicht an der historischen Tatsache vorbei, dass Kampfpanzer nun einmal lange Jahre der Entwicklung brauchen und eben schlicht veralten; das (neue) Bessere ist eben der Feind des (bisher) Guten.

Hier geht es also um Falsifikationsentscheidungen im Sinne der herrschenden Wissenschaftstheorie des kritischen Rationalismus, nicht um einen Eingriff ins freie politische Ermessen: Ist eine Entscheidung falsch? Es geht nicht um das Gegenteil, nämlich die vom BVerfG immer abgelehnte Verifikationslage, also das eigene Finden einer richtigen Entscheidung.

Darüber hinaus hat der Staat zwar eine fast unendliche Zahl von konfligierenden Zielen zu bedienen, z. B. auch Geld für Bildung auszugeben. Jedoch: Die Auswirkung auf den Bundeshaushalt ist im Hinblick auf die Optimierung der Einsatzrüstung, -ausbildung und -logistik für die Soldaten im gefährlichen Einsatz, z. B. jüngst in Afghanistan, so verschwindend gering, dass deren Grundrecht auf Leben aus Artikel 2 Abs. 2 S. 1 GG vorgeht.

Allerdings ist dieser Geringfügigkeitsaspekt bei notwendigen Verbesserungen für die Landes- bzw. Bündnisverteidigung nicht mehr gegeben: Hier geht es insgesamt um zweistellige Milliardenbeträge, auch hier wieder über Jahre gestreckt. Das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit dürfte jedoch eine besondere Durchschlagskraft haben. Grundsätze hierzu hat bereits 1972 das BVerfG mit seiner berühmten Numerus Clausus-Entscheidung für die Abwägung konfligierender Grundrechts- und Politiklagen vorgegeben.

Rechtsanwalt Gimmler hält am 3. Dezember 2015 in Koblenz ein Praxisseminar des Behörden Spiegel zum Thema "Verfassungsrechtliche Aspekte bei Rüstungsbeschaffungen". Weitere Informationen unter www.fuehrungskraefte-forum.de

Die neue Bundeswehr auf den Punkt gebracht:

Der Newsletter "Verteidigung. Streitkräfte. Wehrtechnik" des Behörden Spiegel

Anmeldung:
unter denfence@behoerderspiegel.de
oder auf www.behoerderspiegel.de