

Die verfassungsrechtlichen Möglichkeiten zur Verwendung der Bundeswehr, insbesondere im Inneren, samt praktischer Bezüge

Dr. Steffen A. Korell

A) Einleitung

Der Bund stellt Streitkräfte zur Verteidigung auf, so Art. 87a Abs. 1 S. 1 des Grundgesetzes (i.F.: GG). Und in Art. 87a Abs. 2 GG ist bestimmt, dass die bundesdeutschen Streitkräfte, außer zur Verteidigung, nur eingesetzt werden dürfen, soweit es das GG ausdrücklich zulässt. So hat der Verfassungsgeber das Spektrum möglicher Verwendungen der Bundeswehr (i.F.: Bw) restriktiv gestaltet und definiert, dass er die „Verteidigung“ als zentrale Aufgabe und damit auch als das entscheidende Kriterium für einen „Einsatz“,¹ deutscher Soldaten² ansieht. Jeder nicht der Verteidigung dienende Einsatz der Bw ist nur dann rechtmäßig, wenn sich für diesen eine Rechtsgrundlage mit Verfassungsrang findet.

So ist der Einsatz der Bw im Verteidigungsfall - neben der präventiv-abschreckenden Wirkung die, ohne dass es eines Einsatzes oder einer Verwendung bedürfte, bereits aus dem „Aufgestellt sein“ einsatzbereiter, im nordatlantischen Bündnis sowie der europäischen Verteidigungsarchitektur integrierter, Streitkräfte entsteht und der Vermeidung eines Verteidigungsfalles dienlich sein kann - nach dem GG der primäre Zweck, die allgemeine Regel, der Kernauftrag der Bw. Die Verwendung der Bw für andere Zwecke, insbesondere „im Inneren“ hat die restriktiv zu handhabende Ausnahme zu sein.

Die Bundesrepublik Deutschland hat sich eine Wehrverfassung gegeben, die in diesem Punkt erheblich von der (verfassungs-) rechtlichen Konstitution anderer Nationen, etwa einiger unser Nachbarstaaten und NATO-Partner, abweicht. Diese sehen nicht selten erheblich weitergehende Befugnisse für eine Verwendung ihrer Streitkräfte, oder von Einheiten, die den Streitkräften und der „zivilen“ Polizei zugeordnet werden können,³ außer zur Verteidigung vor. So waren, anders als dies etwa in Frankreich oder Belgien in der jüngeren Vergangenheit der Fall war, in den Pressebildern nach terroristischen Bedrohungslagen in Deutschland keine patrouillierenden Bundeswehrsoldaten auszumachen. Demgegenüber sind etwa in Frankreich, seit den terroristischen Anschlägen im Großraum Paris, ab Januar 2015 im Rahmen der Opération Sentinelle über 10.000 Soldaten und 4700 Polizisten eingesetzt um sensible Objekte rund um die Uhr zu bewachen und sie vor terroristischen Anschlägen zu schützen.⁴

Hintergrund und Erklärung für diese, im Vergleich mit unseren Partner- und Nachbarstaaten wesentlich restriktivere, Rechtslage in Deutschland ist insbesondere eine historische: Im deutschen Kaiserreich bis 1918, zwischen 1918 bis 1933 in der sog. Weimarer Republik und in der ehemaligen DDR, insbesondere aber während der nationalsozialistischen Diktatur im sog. Dritten Reich wurde deutsches Militär,⁵ zum Teil bereitwillig, instrumentalisiert und

¹ Zum Begriff des Einsatzes, insbesondere in Abgrenzungen zu anderen Verwendungen, noch unten.

² Aufgrund der besseren Lesbarkeit wird in dieser Abhandlung ausschließlich die männliche Form gebraucht. Weibliche Personen sind ebenso bedacht und gemeint.

³ Dies trifft aber etwa für Frankreich mit der „Gendarmerie Nationale“, für Spanien mit der „Guardia Civil“, für Italien mit den Carabinieri oder für die Niederlande mit der Koninklijen Marechaussee zu, *Korell*, Der zentrale Gerichtsstand des § 11a StPO im System der Verfolgung von Straftaten die Soldaten der Bundeswehr im Auslandseinsatz begehen, S. 147.

⁴ Seite „Opération Sentinelle“. In: Wikipedia, Die freie Enzyklopädie. Bearbeitungsstand: 14. Dezember 2018, 08:53 UTC. URL: https://de.wikipedia.org/w/index.php?title=Op%C3%A9ration_Sentinelle&oldid=183693656 (abgerufen: 31. März 2019, 10:39 UTC).

⁵ Und noch viel intensiver auch paramilitärische Organisationen wie etwa die Sturmabteilung (SA) oder die Schutzstaffel (SS) der NSDAP.

auch aus ideologischen und innenpolitischen Motiven eingesetzt um oppositionelle Kräfte, andersdenkende, andersglaubende oder einer Minderheit zugehörige Menschen zu unterdrücken, einzuschüchtern, zu internieren, zu verletzen, zu töten oder um sie systematisch zu vernichten.

Mit Art. 48 der Verfassung für das Deutsche Reich vom 11.08.1919 (Weimarer Verfassung) hatte der Reichspräsident noch sehr weitreichende, von der Erfüllung nur wenig konkreter Tatbestandsmerkmale abhängige, Befugnisse die „bewaffnete Macht“ im Inneren einzusetzen.⁶ Der Missbrauch dieser Kompetenz zur Verfolgung politischer Zwecke war rechtlich kaum zu verhindern.⁷ So galt und gilt es auch durch das Recht, zuvörderst durch das GG, sicherzustellen, dass sich diese unrühmliche Vergangenheit Deutschlands und des deutschen Militärs in keinem Falle wiederholt. Das GG ist so auch eine bewusste Absage an den deutschen Militarismus vergangener Zeiten.

Die Wiederbewaffnung der als „Staat ohne Armee“ gegründeten Bundesrepublik Deutschland⁸ hat nicht zuletzt vor diesem Hintergrund immense Debatten, Kontroversen und gesellschaftliche wie politische Konflikte ausgelöst.⁹ Als dann schließlich, unter dem Eindruck des aufkommenden Ost-West-Konfliktes, die Entscheidung zugunsten eines deutschen Wehrbeitrages zur Verteidigung der „freien Welt“ gefallen war,¹⁰ die Bw am 12.11.1955 durch die Vereidigung der ersten Freiwilligen aufgestellt wurde und am 22. Mai 1956 die neu beschlossene Wehrverfassung in Kraft trat,¹¹ war es den Vätern der (Wehr-) Verfassung von 1956 wichtig in Art. 143 GG i.d.F. v. 1956 zu betonen, dass die junge Bw auch in den Fällen des „Notstandes“ nur eingesetzt werden dürfe, wenn dies durch eine Verfassungsänderung möglich gemacht würde.¹² Da das GG zunächst aber keine solchen Ermächtigungsnormen enthielt, war es bis zum „nächsten Schritt“, der Implementierung einer Notstandsverfassung im GG in den Jahren 1968¹³ und 1972 so, dass der Einsatz der Bw ausschließlich im Verteidigungs- oder Spannungsfall und ansonsten, im Inneren, nicht vorgesehen war.

Seither ist ein Einsatz der Bw außerhalb des Verteidigungs- oder Spannungsfalles zwar nicht mehr ausgeschlossen, systematisch aber nur als Ausnahme und vorbehaltlich der Erfüllung besonders strenger Tatbestandsmerkmale möglich. Denn das oben Gesagte gilt weiterhin: Es soll und muss gewährleistet bleiben, dass die deutschen Streitkräfte in keinem Falle ein Instrument innerstaatlicher politischer Machtwaltung werden oder, wie es der Rechtsausschuss des Bundestages zum Entwurf der Notstandsverfassung seinerzeit formulierte, dass verhindert wird, dass für einen Einsatz der Bw „ungeschriebene

⁶ Solche Befugnisse sollten dem Reichspräsident etwa dann eingeräumt sein, wenn ein Land seine verfassungs- oder einfachgesetzlichen Pflichten nicht erfüllte oder wenn die Öffentliche Sicherheit und Ordnung im Reich erheblich gefährdet oder gestört wurde. Was auch immer hierrunter verstanden werden konnte.

⁷ Was auch an einer unterdrückten Opposition, einer gleichgeschalteten Justiz und geringem gesellschaftlichen Widerstand hiergegen lag.

⁸ Nach der bedingungslosen Kapitulation des deutschen Reiches am 07./08. Mai 1945, unter der Alliierten Besatzungsherrschaft, waren dem deutschen Volke zunächst alle Formen militärischer Aktivität verboten (Vgl. Protokoll Nr. 2 des Alliierten Kontrollrates vom 20.09.1945, Sec. I, Ziff. 2), damit enthielt auch das Grundgesetz zunächst keine Regelung über die Aufstellung und Verwendung von Streitkräften. Der Verfassungsgeber begann erst im Jahre 1954 sich diesen Regelungsgegenständen anzunehmen; siehe hierzu auch bei v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 1 ff.

⁹ Gaier in BVerfG, Plenumsbeschluss vom 03.07.2012, 2 PBvU 1/11, Rn. 62.

¹⁰ Vgl. v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 1.

¹¹ Insbesondere durch eine Ergänzung des Grundgesetzes in Art. 87a.

¹² Art. 143 GG a.F.: „Die Voraussetzungen, unter denen es zulässig wird, die Streitkräfte im Falle eines inneren Notstandes in Anspruch zu nehmen, können nur durch ein, Gesetz geregelt werden, das die Erfordernisse des Artikels 79 erfüllt.“

¹³ Siebzehntes Gesetz zur Ergänzung des Grundgesetzes vom 24.06.1968, BGBl I S. 709.

Zuständigkeiten aus der Natur der Sache“ gefolgert werden.¹⁴ Ihre Verwendung „im Inneren“ hat also auch weiterhin die absolute Ausnahme zu bleiben, die „ultima ratio“ zu sein.

Vor diesem Hintergrund und in Anbetracht der eindeutigen Formulierung des Verfassungsvorbehaltes in Art. 87a Abs. 2 GG hat das Bundesverfassungsgericht (i.F.: BVerfG) dann auch festgestellt, dass das GG in dieser Hinsicht mit dem Gebot der „strikten Texttreue“ aufzunehmen ist,¹⁵ die, ähnlich wie das strafrechtliche Analogieverbot,¹⁶ eine, insbesondere eine extensive, Auslegung der Vorschriften über einen Einsatzes der Bw im Inneren verbietet.

Neben diesen strengen verfassungsrechtlichen Vorgaben sollte und soll auch einfachgesetzlich, etwa durch den Bruch mit bisherigen Traditionen und durch die Begründung und Pflege eines neuen Selbstverständnisses der Streitkräfte und des einzelnen Soldaten im demokratischen Rechtsstaat, einer neuen Führungsdoktrin und (Auftrags-) Taktik erreicht werden, die Bw als Parlamentsarmee fest in der Gesellschaft zu verankern und ihre Soldaten zu mündigen und kritischen Staatsbürgern zu erziehen.

Weiter ist die Aufstellung der Bw und die Entstehung der deutschen Wehrverfassung sowie der Notstandsverfassung auch zeitgeschichtlich einzuordnen: Insbesondere Letzteres fiel in die Zeit des sog. „Kalten Krieges“, in dem sich mit den NATO-Staaten und denen des Warschauer Paktes zwei waffenstarrende, unaufhaltsam aufrüstende Blöcke mit divergierenden politischen Systemen gegenüberstanden. Die Bundesrepublik an der östlichen Flanke des westlich orientierten Europas und der NATO wäre im Konfliktfall zum Frontstaat geworden. So wurde die hoch gerüstete, zahlenmäßig starke und gut ausgebildete Bw insbesondere als Abwehrstreitmacht gegen einen möglichen Angriff der Armeen des Ostens, zur Landes- und Bündnisverteidigung, ausgerichtet. Einsatzmöglichkeiten und Hilfeleistungen im Inneren wurden vor dem Eindruck dieses Szenarios kaum betrachtet.

Hilfeleistungseinsätze im Inneren und die Zusammenarbeit mit zivilen Rettungsorganisationen waren der Bw zwar spätestens seit der Hamburger Flutkatastrophe, wenn wohl noch (verfassungs-) rechtlich jedoch praktisch nicht mehr unbekannt, spielten aber in Anbetracht des eben beschriebenen Bedrohungsszenarios, dass die Verteidigungspolitik und die Bw wesentlich prägte, quasi keine Rolle.

Mit dem Fall des sog. „Eisernen Vorhangs“, der deutschen Wiedervereinigung und dem fundamentalen sicherheitspolitischen Wandel der hiermit einherging, schien der Ost-West-Konflikt überwunden und spätestens nach der Erweiterung der NATO nach Osten im Jahr 1999 ist man in der Bundesrepublik Deutschland nur noch von militärischen Verbündeten und Partner umgeben.¹⁷ Die Bw hatte ihr Feindbild, ihren Kernauftrag und damit für manche auch ihre Daseinsberechtigung verloren. So zerschlug man bestehende Strukturen, baute, nicht zuletzt aus haushaltspolitischen Erwägungen, Liegenschaften, Mann- und Materialstärke ab und suchte neue Einsatz- und Betätigungsfelder für die deutschen Streitkräfte. Man richtete die Bw fast vollständig, etwa um den stärker aufkommenden internationalen Terrorismus zu bekämpfen, auf eine Teilhabe an Auslandseinsätze im Rahmen von „nation-building“- oder „peace-keeping“- Missionen, aus. Die Sicherheit Deutschlands wurde und wird fortan auch auf dem Balkan und am Hindukusch verteidigt und die Bw dort, und anderswo in der Welt, eingesetzt.

Seit der zuletzt aggressiven Außenpolitik der Russischen Föderation, etwa der Annexion der Krim, der Destabilisierung der Ostukraine, der Einmischung in westliche Wahlkämpfe und

¹⁴ Bericht des Bundestagsrechtsausschuss zum Entwurf der Notstandsverfassung, BTDrcks V/2873, S. 13; BVerfG, Urteil vom 15.02.2006, 1 BvR 357/05, Rn. 93.

¹⁵ BVerfG, Urteil vom 15.02.2006, 1 BvR 357/05, Rn. 93.

¹⁶ Müllmann, Dirk, Der Inneneinsatz der Bundeswehr – vom politischen Wollen und dem verfassungsrechtlichen Können, S. 2, abrufbar unter: http://fzk.rewi.hu-berlin.de/doc/sammelband/Der_Inneneinsatz_der_Bundeswehr.pdf; Dreist, NZWehrr 2006, 45, 58.

¹⁷ Müllmann, Der Inneneinsatz der Bundeswehr, S.1.

Referenden und dem Vorwurf der NATO eines Bruchs des INF-Vertrages durch die Indienststellung neuer Mittelstreckenraketen, besinnt man sich nun wieder stark zurück auf die Landes- und Bündnisverteidigung, aber, bevor dies so geschah und auch jetzt, vor dem Hintergrund der vielen Terroranschläge der letzten Monate, gerieten und geraten auch die Einsatzmöglichkeiten der Bw im Inneren wieder in den Fokus und sollten, nach den Vorstellungen einiger, eine deutliche Ausweitung erfahren.¹⁸

Da in vielen, insbesondere den medialen und politischen, Debatten aber auf der Strecke bleibt, was die Bw im Inneren derzeit darf und kann und wie Sie sich insoweit organisiert, sollen im Folgenden nun die Ermächtigungsgrundlagen, die einen Einsatz der Bw ermöglichen, genannt und, insoweit es jene betrifft, die eine Verwendung der Streitkräfte im Inneren regeln, näher betrachtet werden.

B) Der Verfassungsvorbehalt der Art. 87a Abs. 1 GG i.V.m Art. 87a Abs. 2 GG:

Gemeinsam mit Art. 87a Abs. 1 GG ist Art. 87a Abs. 2 GG die zentrale Norm um den verfassungsrechtlichen Auftrag und mögliche Verwendungsfelder der Bw, insbesondere auch ihre Einsatzmöglichkeiten im Innern, zu identifizieren und um die Rechtmäßigkeit eines Einsatzes der Bw verfassungsrechtlich zu messen. Art. 87a Abs. 2 GG gestaltet die oben hergeleitete und beschriebene restriktive Wehrverfassung der Bundesrepublik Deutschland aus, indem diese Norm zwar zu einem Einsatz der Streitkräfte außerhalb des Verteidigungsauftrages des Art. 87a Abs. 1 GG ermächtigt, aber auch deutliche Grenzen für einen solchen, insbesondere einen Einsatz im Inneren, aufzeigt:

Art. 87a Abs. 2 GG stellt jeden, nicht der Verteidigung gemäß Art. 87a Abs.1 GG unterfallenden, Einsatz der Bw unter einen strengen Verfassungsvorbehalt,¹⁹ lässt ihn also nur in den vom GG ausdrücklich genannten Fällen zu.²⁰ Dieser Verfassungsvorbehalt garantiert die strikte Trennung zwischen äußerem, dem militärischen und innerem, dem polizeilichen Gewaltmonopol und verhindert, dass ein Einsatz der Streitkräfte unter Berufung auf ungeschriebene Kompetenzen aus der Natur der Sache legitimiert wird.²¹ So ist ein Streitkräfteeinsatz im Inneren, etwa nach Art. 35 Abs. 2, Abs. 3 und Art. 87a Abs. 4 GG, immer nur subsidiär und funktional, im Rahmen polizeilicher Aufgaben und aufgrund polizeirechtlicher Rechtsgrundlage, möglich.²²

Der Norm, die die Formulierung „*eingesetzt werden*“ gebraucht, lässt sich nach herrschender Ansicht aber auch entnehmen, dass die Bw, über die im GG ausdrücklich geregelten Einsatztatbestände hinaus, auch tätig werden darf, insofern sie nicht *eingesetzt* wird. Es sich bei ihrer Tätigkeit also nicht um eine solche handelt, die als Einsatz i.S.d. Art. 87a Abs. 2 GG zu charakterisieren ist. Art. 87a Abs. 2 GG enthält nach herrschender Ansicht eine Geringfügigkeitsschwelle, unter der ein Einsatz, der einer ausdrücklichen verfassungsrechtlichen Ermächtigung bedarf, nicht vorliegt.²³

Damit ist zu fragen, wann von einem *Einsatz* i.S.d. Art. 87a Abs. 1 und Abs. 2 GG auszugehen ist und in welchen Konstellationen eine, etwa auf die allgemeinen Regeln der Amtshilfe nach Art. 35 Abs. 1 GG zurückgehende, an weniger strenge Tatbestandsmerkmale geknüpfte, *Verwendung* der Bw unterhalb dieser Einsatzschwelle vorliegt.

¹⁸ Hierzu etwa Müllmann, Der Inneneinsatz der Bundeswehr, S.1.

¹⁹ Hierzu etwa Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 15 ff.

²⁰ v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 89.

²¹ v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 89.

²² Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 20 f.

²³ Müllmann, Der Inneneinsatz der Bundeswehr, S. 2 m.w.N., etwa: Fiebig, Bundeswehr im Inneren, S. 106 ff., 172 f.; Sachs-Kokott, GG, Art. 87a, Rn. 14; v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 3f.; Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 14; Münch/Kunig / Hernekamp, GG, Art. 87a, Rn. 13; Jahn/Riedel, DÖV 1988, 957, 959 f.

C) Einsatz vs. Verwendung der Streitkräfte

Wann, in Abgrenzung zu *Verwendungen* der Bw unterhalb dieser Schwelle, ein *Einsatz* vorliegen soll, ist nicht zuletzt in Anbetracht der Sensibilität dieser Rechtsmaterie, umstritten. Eindeutige Abgrenzungskriterien sind weder (verfassungs-) rechtlich geregelt noch anderweitig greifbar.²⁴ Von einem Einsatz ist jedenfalls immer dann auszugehen, wenn die Bw *als Streitmacht* bemüht wird. Mithin dann, wenn sie als ein spezifisch militärisch aufgestellter, ausgebildeter und ausgerüsteter Handlungsverband tätig wird, der für die Anwendung unmittelbaren Zwanges ausgebildet und kadernmäßig gegliedert ist, hinsichtlich der Führung auf Befehl und Gehorsam setzt und spezifisch militärische Waffen und Taktiken zur Anwendung bringt oder dieses vorbereitet.²⁵ Typischerweise liegen diese Kriterien vor, wenn eine militärische Operation²⁶ vorbereitet oder durchgeführt wird.

Insbesondere vor dem Hintergrund einer Verwendung der Bw im Inneren, aber auch für einige ihrer Auslandstätigkeiten, können diese Kriterien, etwa das Mitführen oder die Anwendung von spezifisch militärischer Bewaffnung, jedoch nicht allein für eine Abgrenzung genügen, denn in den Fällen des Art. 35 Abs. 2 oder Abs. 3 GG – etwa beim Füllen von Sandsäcken nach einer Flutkatastrophe oder dem Befreien von Hausdächern von Schneemassen – sind spezifisch militärische Waffen und Taktiken nicht notwendig oder spielen nur eine sehr untergeordnete Rolle. Auch diese Fallkonstellationen fallen aber unbestrittenermaßen unter die Einsatzszenarien des Art. 87a Abs. 2 GG und werden auch durch das GG selbst, etwa Art. 35 Abs. 3 GG, und umgangssprachlich als *Einsatz* bezeichnet.²⁷ So heißt es etwa auch in Art. 35 Abs. 3 GG: „[...] so kann die Bundesregierung [...] Streitkräfte [...] einsetzen.“

Es erscheint daher sinnvoller darauf abzustellen, ob sich für das Tätigwerden der Bw ihrer besonderen Organisationsstruktur bedient wird und welche Regelungsqualität ihrem Handeln innewohnt, insbesondere ob dieses einen hoheitlichen-, oder gar eingreifenden, Charakter aufweist bzw., etwa in den Fällen des Art. 35 GG, der Unterstützung hoheitlicher Handlungen Dritter, etwa der Katastrophenschutz-, Gefahrenabwehr- oder Polizeibehörden, dient, die Bw also als Mittel der vollziehenden Gewalt in einem Eingriffszusammenhang verwendet wird.

Ein solcher Eingriffszusammenhang liegt dabei nicht erst bei einem konkreten Vorgehen mittels Zwang vor, sondern bereits dann, wenn personelle und sachliche Mittel der Streitkräfte in ihrem Droh- und Einschüchterungspotential genutzt werden,²⁸ oder sich dies für einen objektiven Dritten auf diese Weise darstellt. Dies ist etwa auch beim Bewachen von Objekten durch bewaffnete Soldaten der Fall. So sollen neben militärischen Verwendungen auch solche erfasst sein, die sich im Rahmen einer Handlung für die vollziehende Gewalt ergeben und die Gefahr bergen, die Bw zu einem exekutiven Machtinstrument im Inneren werden zu lassen, ohne das es auf eine militärische Erheblichkeit ankäme.²⁹ Können diese Kriterien bejaht werden, ist auch von einem Einsatz auszugehen.³⁰

Da der Verfassungsgeber alle innenpolitisch nicht eindeutig neutralen Tätigkeiten der Streitkräfte unter den Verfassungsvorbehalt des Art. 87a Abs. 2 GG zu stellen suchte, um die Voraussetzungen und Sperrwirkungen der jeweils einschlägigen verfassungsrechtlichen Ermächtigungsnorm nicht zu umgehen und um die Bw nicht in verfassungswidriger Weise

²⁴ Müllmann, Der Inneneinsatz der Bundeswehr, S. 2 f.

²⁵ Müllmann, Der Inneneinsatz der Bundeswehr, S. 2, Vgl. Jochum, Der Einsatz der Streitkräfte im Inneren, JuS 2006, 511, 512.

²⁶ HdV 100/900 – Eine Operation ist eine militärische Handlung von Kräften einer Seite, die zeitlich und räumlich zusammenhängen und auf ein gemeinsames Ziel ausgerichtet sind.

²⁷ Vgl. Müllmann, Der Inneneinsatz der Bundeswehr, S. 2.

²⁸ Kalla, Inlandseinsätze der Bundeswehr, Brauchen wir eine Verfassungsänderung?, S. 1; v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 80.

²⁹ v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 80.

³⁰ Vgl. Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 15.

extensiv unterhalb der Einsatzschwelle zu „verwenden“, ist der Einsatzbegriff weit zu verstehen.

In der Literatur werden hierzu im Einzelnen kontroverse Standpunkte vertreten, die oftmals keine klaren, hinreichend exakten und damit für eine rechtssichere Abgrenzung taugliche, Kriterien anbieten. Manche meinen etwa, dass schlicht jedes Handeln der Bw einen Einsatz darstelle.³¹ Andere, dass ein Einsatz nur bei einem Tätigwerden zur Gefahren- oder Verbrechensabwehr vorläge.³² Vor diesem Hintergrund und aufgrund der Sensibilität dieser besonderen Rechtsmaterie scheint es angezeigt, dass der (Verfassungs-) Gesetzgeber den Begriff des Einsatzes exakt fasst und legal definiert,³³ oder gar im GG selbst festlegt, wann ein Einsatz im Sinne des Art. 87a Abs. 2 GG vorliegen soll.

Anknüpfend an die grundsätzliche Ermächtigung des Art. 87a Abs. 2 GG lassen sich im GG die im Folgenden aufgeführten Ermächtigungsgrundlagen und insgesamt sieben Konstellationen identifizieren, in denen Kräfte der Bw zum Einsatz kommen, bzw. verwendet werden können:

- I.) Der Äußere Notstand / Verteidigungsfall nach Art. 87a Abs. 1 GG
- II.) Der Äußere Notstand / Spannungsfall nach Art. 87a Abs. 3 GG
- III.) Out-of Area-Einsätze nach Art. 87a Abs. 2 i.V.m. Art. 24 Abs. 2 GG
- IV.) Der regionale Katastrophennotstand nach Art. 35 Abs. 2 GG
- V.) Der überregionale Katastrophennotstand nach Art. 35 Abs. 3 GG
- VI.) Der Staatsnotstand nach Art. 87a Abs. IV GG
- VII.) Verwendungen Unterhalb der Einsatzschwelle.

I.) Art. 87a Abs. 1 S. 1 GG „Äußerer Notstand“ - Der Einsatz im Verteidigungsfall

Nach Art. 87a Abs. 1 S. 1 GG stellt der Bund Streitkräfte zur Verteidigung auf. Mit dieser grundlegenden Verfassungsnorm für das Verhältnis des vom GG verfassten Staates zu seinen Streitkräften,³⁴ konstituiert das GG nicht nur eine (Defensiv-) Kompetenz, sondern nach herrschender Ansicht auch eine verfassungsrechtliche Verpflichtung des Bundes zum Aufbau und zum Unterhalt einer funktionsfähigen militärischen Landesverteidigung, die dem Schutze und zur Behauptung seiner selbst zu dienen hat.³⁵

Unter den Begriff der *Streitkräfte* sind alle militärischen Verbände, die in Diensten der Bundesrepublik Deutschland und unter der Befehls- und Kommandogewalt des Verteidigungsministers, Art. 65a GG, bzw. des Bundeskanzlers, Art. 115b GG, stehen, zu fassen.³⁶

Den Begriff der Streitkräfte, wie Art. 87a Abs. 1 GG ihn gebraucht, mit „der Bundeswehr“ gleichzusetzen, rechtfertigt sich zwar aus der Tatsache, dass die Bw die bisher einzige, derzeitige und wohl bis auf weiteres noch einzig vorhandene militärische Streitmacht der Bundesrepublik Deutschland, also die tatsächliche Ausgestaltung des Merkmals „Streitkräfte“ i.S.d. Art. 87a Abs. 1 S. 1 GG, ist. Diese Definition haftet jedoch zu sehr an dem derzeitigen

³¹ Siehe bei *Müllmann*, Der Inneneinsatz der Bundeswehr, S. 3 m.w.N. etwa *Bähr*, Verfassungsmäßigkeit des Einsatzes der Bundeswehr im Rahmen der Vereinten Nationen, ZRP 1994, 97, 100 f.; *Kersting*, Kollektive Sicherheit durch peace keeping operations. Insbesondere: Zur Beteiligung der Bundeswehr an UN-Aktionen NZWehrr 1983, 64, 69; *Jahn/Riedel*, Streitkräfteeinsatz im Wege der Amtshilfe; DÖV 1988, 957, 958; *Lutze*, Abwehr terroristischer Angriffe als Verteidigungsaufgabe der Bundeswehr, NZWehrr 2003, 101, 106.

³² *Müllmann*, Der Inneneinsatz der Bundeswehr, S. 3; *Gornig*, Die Verfassungsmäßigkeit der Entsendung von Bundeswehrsoldaten zu "Blauhelm"-Einsätzen, JZ 1993, 123, 126.

³³ Siehe zum ganzen ausführlich *Müllmann*, Der Inneneinsatz der Bundeswehr, S. 2 ff.

³⁴ v. *Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken*, GG, Art. 87a, Rn. 19.

³⁵ *Dreier, Heun*, GG, Art. 87a, Rn. 10; v. *Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken*, GG, Art. 87a, Rn. 20 f.

³⁶ v. *Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken*, GG, Art. 87a, Rn. 36.

Zustand, der bisherigen und derzeitigen Organisationform der Bw und ist daher in (verfassungs-) rechtlicher Hinsicht zu wenig abstrakt.

Jedenfalls fallen die übrigen, nicht militärisch konstituierten und nicht mit militärischem Auftrag aufgestellten, bewaffnete Kräfte des Bundes oder der Länder, etwa die Polizei(-en) oder die Bundespolizei, trotz ihres möglichen Kombattantenstatus im Kriege, nicht hierrunter.³⁷

Ist der Verteidigungsfall mit den Vorgaben des Art. 115a Abs. 1 GG festgestellt und dieses vom Bundespräsidenten nach Art. 115a Abs. 3 GG verkündet, geht mit Art. 115b GG die Befehls- und Kommandogewalt über die Streitkräfte vom Bundesminister der Verteidigung auf den Bundeskanzler über. In diesem Szenario ist der Anwendungsbereich des Art. 87a Abs. 1 S. 1 GG eröffnet. Die Bw darf „zur Verteidigung“ eingesetzt werden.

(Landes-) Verteidigung meint in erster Linie die Abwehr, oder jedenfalls die Verzögerung, eines von außerhalb der Grenzen der Bundesrepublik Deutschland ausgehenden bewaffneten Angriffs i.S.d. Völkerrechts, insbesondere nach Art. 51 UN-Charta,³⁸ mit dem Ziel, diesen zum Scheitern zu bringen.³⁹ Mithin die Abwehr oder die Abschreckung eines äußeren Aggressors bzw. von Angriffen auf das Bundesgebiet⁴⁰ (oder im Rahmen der kollektiven Selbstverteidigung bzw. Bündnisverteidigung, etwa nach Art. 5 des NATO-Vertrages).⁴¹

Ein Angriff, wie ihn der Verfassungsgeber hier im Blick hatte, wird dadurch gekennzeichnet, dass er, regelmäßig im Rahmen oder in Anbahnung einer kriegerischen Auseinandersetzung mit einer ausländischen Macht, mit ausreichender Erheblichkeit von einem oder mehreren fremden Staaten ausgeht und mit militärischen Mitteln erfolgt. Kennzeichnend ist grundsätzlich also, dass ein militärischer Angriff durch Streitkräfte eines auswärtigen souveränen Staates erfolgt.⁴² Dabei ist jedoch nicht notwendig, dass die Bundesrepublik Deutschland tatsächlich aus dem Ausland aus angegriffen wird oder ein Angriff vom Ausland aus in die Wege geleitet worden ist. Der Angriff soll aber mindestens einem anderen Staate zugerechnet werden können.⁴³

Allein für den Fall, dass der Angriff in jeder Hinsicht aus dem Inland erfolgt, sind die Voraussetzungen für einen Einsatz der Streitkräfte nach Art. 87a Abs. 1 GG nicht gegeben. In diesen Fällen können diese allenfalls noch nach den Art. 87a Abs. 3 und Abs. 4 GG sowie des Art. 35 Abs. 2 und Abs. 3 GG eingesetzt werden.⁴⁴

1.) Der Einsatz der Streitkräfte bei terroristischen Anschlägen oder Bedrohungen

Besondere Bedeutung erlangen diese Kriterien spätestens seit den Anschlägen des 11.09.2001 in den Vereinigten Staaten von Amerika. Seither wird vermehrt die Frage gestellt, ob auch asymmetrische Bedrohungen, etwa terroristische Anschläge oder Bedrohungen im deutschen Inland, die keine „klassischen“ militärischen Angriffe, wie sie soeben beschrieben wurden, sind, einen Angriff im Sinne des Art. 87a Abs. 1 GG darstellen. Es schließt sich dann die Frage an, ob die Bw auch gegen „Angriffe“ dieser Art, gar im Inneren, etwa zur Abwehr konkreter terroristischer Gefahren, eingesetzt werden darf.

³⁷ Dreier, Heun GG, Art. 87a, Rn. 9; v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 37.

³⁸ Vgl. Beschluss der UN Generalversammlung vom 14.12.1974, Nr. 3314; Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 11.

³⁹ Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 11; Vgl. Heeresdienstvorschrift (HdV) 100/900 – Führungsbegriffe, 1998 (außer Kraft getreten; ab 2007 Heeresdienstvorschrift 100/100 Truppenführung von Landstreitkräften (TF)).

⁴⁰ v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 39 ff., insbes. Rn. 42, 44.

⁴¹ v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 44 f., Dazu aber noch unten unter X.)

⁴² v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 48 f.

⁴³ Müllmann, Der Inneneinsatz der Bundeswehr, S. 4 m.W.n. etwa Arndt, Bundeswehreininsatz für die UNO, DÖV 1992, 618, 618 f.; Fischer, Terrorismusbekämpfung durch die Bundeswehr im Inneren Deutschlands?, JZ, 2004, 376, 379 f.; Jochum, Der Einsatz der Streitkräfte im Inneren, JuS 2006, 511, 513.; Sachs, Robbers, GG, Art. 115a, Rn. 8.

⁴⁴ v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 48 f.

Der Terrorismus, wie er sich heute leider immer wieder zeigt, ist weitestgehend entstaatlicht und agiert international. Nach herrschender, aber nicht unumstrittener, Meinung können auch terroristische Szenarien von dem Begriff des „Angriffs“ erfasst sein, wenn ein Anschlag von einer militärisch strukturierten Vereinigung ausgeht, die zu internationalen Operationen und zu Zerstörungen fähig sind, die sich von denen einer staatlichen Armee nicht wesentlich unterscheiden, sodass polizeiliche Abwehrmittel nicht ausreichen würden.⁴⁵

Manche meinen, dass der terroristische Anschlag nicht ausschließlich vom Inland ausgehen dürfe, dass der Anschlag einem auswärtigen Staate also zumindest indirekt zugerechnet werden können müsse.⁴⁶ Der Angriff müsse eine, das Selbstverteidigungsrecht nach Art. 51 UN-Charta auslösende, Qualität als bewaffneter Angriff haben,⁴⁷ sodass auch in diesen Fällen ein eindeutiger Bezug zu einem ausländischen Staat gegeben sein, wenn der Anschlag auch nicht zwangsläufig durch staatliche Stellen vorbereitet, unterstützt oder durchgeführt sein müsse.

Selbst wenn aber, etwa wie bei „Al Quaida“ oder dem so genannten „Islamischen Staat“⁴⁸ ein Staat oder ein gewisses Gebiet als hauptsächliches Betätigungs- oder Rekrutierungsfeld bzw. Rückzugsraum der Gruppierung ausgemacht werden kann, verfügen diese Gruppierungen doch über Zellen oder Kämpfer in vielen anderen Teilen der Welt. Oftmals mag der Auslandsbezug bzw. der konkrete Bezug zu einem auswärtigen Staate zwar im Nachgang eines terroristischen Szenarios, nicht selten jedoch erst Wochen oder Monate später, nachdem polizeilich ermittelt wurde, zu Tage treten. Kurzfristig, um einen Einsatz der Bw in akuter Bedrohungslage zu rechtfertigen, wird dieser aber in der Regel nicht oder nicht sicher festgestellt werden können.⁴⁹ Wäre dem so, also der Auslandsbezug nicht unmittelbar und eindeutig feststellbar, hätte auch ein Einsatz der Bw im Inland zu unterbleiben, denn unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe wäre er verfassungswidrig.

Aber: Das GG hat sich mit Art. 87a Abs. 1 GG für einen militärisch wehrhaften Staat entschieden. Klassische Bedrohungs- und Konfliktszenarien, wie sie der Verfassungsgeber bei Schaffung der Wehrverfassung allein vor Augen hatte, brechen auf und werden durch andere, asymmetrische Bedrohungen ersetzt oder ergänzt. Auch gegen diese hat sich unser Staat, als wehrhafte Demokratie, effektiv zu wappnen und sich selbst, seine Grundwerte und seine Staatsbürger, gegen diese zu verteidigen. Nicht zuletzt deshalb wurden auch die Aufgaben, der Auftrag, der Bw bereits hieran angepasst und die Bw nimmt nun schon seit einigen Jahren an Auslandseinsätzen teil, die zumindest auch der Bekämpfung und Eindämmung von Terrorismus bzw. terroristischen Organisationen dienen. Selbst souveräne Staaten bzw. deren reguläre Armeen bedienen sich vor oder während der Austragung von Konflikten „neuen“ Formen der Kriegsführung und Taktiken, die weniger einen klassisch-militärischen Charakter aufweisen, sondern eher an terroristische und verdeckte Methoden oder Guerilla Taktiken entsprechen. Beispielhaft hierfür sei etwa die durch den Generalstabschef der russischen Streitkräfte Grassimow entwickelte und nach ihm benannte, sog. „Grassimow-Doktrin“,

⁴⁵ v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 51.

⁴⁶ Anschlag auf das World-Trade-Center am 11.09.2001, Müllmann, Der Inneneinsatz der Bundeswehr, S. 4 m.W.n., etwa Jochum, Der Einsatz der Streitkräfte im Inneren, JuS 2006, 511, 513; Sattler, Terrorabwehr durch die Streitkräfte nicht ohne Grundgesetzänderung - Zur Vereinbarkeit des Einsatzes der Streitkräfte nach dem Luftsicherheitsgesetz mit dem Grundgesetz, NVwZ 2004, 1286.

⁴⁷ Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 11.

⁴⁸ Der kein Staat im Rechtssinne ist.

⁴⁹ Müllmann, Der Inneneinsatz der Bundeswehr, S. 4 m.W.n., etwa Jochum, Der Einsatz der Streitkräfte im Inneren, JuS 2006, 511, 513; Sattler, Terrorabwehr durch die Streitkräfte nicht ohne Grundgesetzänderung - Zur Vereinbarkeit des Einsatzes der Streitkräfte nach dem Luftsicherheitsgesetz mit dem Grundgesetz, NVwZ 2004, 1286.

genannt,⁵⁰ deren Anwendung etwa im Rahmen des Ost-Ukraine- und des Krim-Konfliktes festzustellen war.

Es ist nicht einzusehen, dass die Bundesrepublik Deutschland die ihre Streitkräfte, gemeinsamen mit den Streitkräften ihrer Bündnispartner, in zahlreichen Auslandseinsätzen auch aktiv gegen nationalen und internationalen Terrorismus einsetzt und in den Einsatzländern nicht etwa „nur“ dabei hilft nationale Sicherheitskräfte aufzubauen oder zu stärken, im Inland aber daran gezweifelt werden soll, dass die Bw als geeignetes Mittel gegen akute Attacken und Bedrohungen durch „den internationalen Terrorismus“ eingesetzt werden dürfe. Dies selbstredend nur dann, wenn geeignete Abwehrmittel der, auch weiterhin primär zuständigen, Gefahrenabwehr- und Polizeibehörden entweder gar nicht, nicht in ausreichendem Maße vorhanden, oder bereits erschöpft sind, die Streitkräfte aber über Fähigkeiten und Fertigkeiten verfügen, einen solchen Angriff schnell und wirksam abwehren zu können, das Prinzip der Subsidiarität also streng beachtet wird.

So ist, bei erheblicher Vehemenz und erheblichem Umfang des terroristischen Anschlags, insbes. bei einer Serie von Anschlägen dieser Qualität, von einem Angriff und damit von der Notwendigkeit einer militärischen Verteidigung des Bundesgebietes auszugehen.

Fehlt es an der notwendigen Intensität eines (planmäßigen) Angriffes, etwa dann wenn nur ein einzelner terroristischer Anschlag, nicht eine im Zusammenhang stehende Serie von Anschlägen vorliegt oder konkret zu befürchten ist, zu deren Abwehr die zivilen Gefahrenabwehrbehörden nicht mehr in der Lage sind, kommt ein Einsatz der Bw gegen terroristische Gruppierungen allein auf Grundlage des Art. 87a Abs. 4 GG in Betracht.

Unser Verfassungsstaat hat die Verpflichtung essentielle Rechtsgüter und Rechte seiner Staatsbürger und sich selbst wirksam zu schützen, sodass die Streitkräfte, unter Wahrung der Prinzipien der Erforderlichkeit, der Verhältnismäßigkeit und der Subsidiarität als „ultima ratio“ auch gegen terroristische Angriffe und Bedrohungen, die klassische zwischenstaatliche militärische Konflikte zunehmend ersetzen, eingesetzt werden können müssen, wenn dies erforderlich und geboten erscheint um einen solchen wirksam abzuwehren.⁵¹ Die Sperrwirkung des Art. 87a Abs. 4 GG und das vom BVerfG erhobene Gebot das GG insoweit mit strikter Texttraue auszulegen stehen diesem auch nicht entgegen. Der Verfassungsgeber ist gehalten dies auch ausdrücklich im GG zu verankern, etwa durch eine Änderung des Art. 87a Abs. 4 GG oder durch die Einführung eines Art. 87a Abs. 5 GG, der eben dieses regelt.

2.) Das Verbot der Störung des Friedens

Auch der Begrifflichkeit der „Abwehr eines Angriffs“, der dem von Art. 87a Abs. 1 GG gebrauchten Terminus der Verteidigung immanent ist, sei kurz Beachtung geschenkt:

Eine Bedrohungslage, ausgelöst durch einen staatlichen oder militärisch hinreichend organisierten und operierenden Gegner, ohne dass es zu tatsächlich zu einem Angriff gekommen ist, mag zwar geeignet sein einen Spannungsfall begründen, aber nicht mehr. Er rechtfertigt jedenfalls keinen Einsatz der Bw nach Art. 87a Abs. 1 GG im Rahmen einer „vorbeugende Verteidigung“. Der Bw ist es nicht erlaubt einen Präventivschlag vorzunehmen. Ein solcher fiel vielmehr unter die auch der Bundesrepublik Deutschland obliegende völkerrechtliche Verpflichtung zum Verzicht der Drohung mit und der Anwendung von Gewalt nach Art. 2 Nr. 4 der Charta der Vereinten Nationen und Art. 2 des „Zwei-plus-Vier-

⁵⁰ Seite „Waleri Wassiljewitsch Gerassimow“. In: Wikipedia, Die freie Enzyklopädie. Bearbeitungsstand: 23. April 2019, 09:24 UTC. URL: https://de.wikipedia.org/w/index.php?title=Waleri_Wassiljewitsch_Gerassimow&oldid=187827280 (Abgerufen: 20. Juni 2019, 10:59 UTC)

⁵¹ Vgl. v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 51 f.

Vertrages,⁵² unter das Verbot der Vorbereitung eines Angriffskrieges nach Art. 26 Abs. 1 GG oder wäre unter die Verbrechenstatbestände der Aggression nach Art. 8bis IStGH-Statut bzw. unter dessen nationales Pendant, den § 13 VStGB, zu subsummieren.

Art. 87a Abs. 1 GG eröffnet damit nicht nur die Kompetenz und regelt die eine Verpflichtung der Bundesrepublik zum Aufbau und zum Unterhalt von funktionsfähigen Streitkräften, sondern ist auch Verbotsnorm: Die bundesdeutschen Streitkräfte sind nach seinem Wortlaut „zur Verteidigung“ aufgestellt und werden hierfür unterhalten. So darf die Bundesrepublik Deutschland keine militärischen Kräfte organisieren, die zur Störung des Friedens genutzt werden könnten. Dies kommt neben Art. 26 GG auch in der Präambel des Grundgesetzes zum Ausdruck, in der der Wille des deutschen Volkes, dem Frieden in der Welt zu dienen, festgeschrieben wurde.⁵³

Im Rahmen ihres Einsatzes nach Art. 87a Abs. 1 GG, „zur Verteidigung“, schreibt Art. 87a Abs. 3 GG der Bw auch die Befugnisse des Art. 87a Abs. 3 GG zu, die ihr außerordentlich Eingriffe in zivil(-ordnungs-)behördliche, insbesondere polizeiliche, Zuständigkeiten erlauben die ihr in der besonderen Situation des Verteidigungsfalles die Erfüllung ihres Verteidigungsauftrages erleichtern sollen. Hierzu aber noch sogleich unter II.).

Somit ist ein strenges, rein militärisches Verständnis des Begriffs der Verteidigung anzulegen, um nicht mit einem zu weit verstandenen Begriff der Verteidigung die Grenzen zwischen militärischer und polizeilicher Zuständigkeit zu verwischen und den Verfassungsvorbehalt des Art. 87a Abs. 2 GG sowie das verfassungsgerichtliche Gebot der strikten Texttreue auszuhöhlen.⁵⁴

II.) Art. 87a Abs. 3 GG „Äußerer Notstand“ – Der Einsatz im Inneren im Spannungsfall

Art. 87a Abs. 3 GG nennt, wie auch Art. 80a Abs. 1 GG, den Begriff des *Spannungsfalles*. Ein solcher liegt vor, wenn ein Angriff noch nicht erfolgt ist, aber unmittelbar droht.⁵⁵ Insoweit ist der Spannungsfall eine, wenn auch nicht – etwa bei überraschenden Angriffen – notwendige, Vorstufe aber keine hinreichende Bedingung des Verteidigungsfalles.

Der Spannungsfall muss durch eine Zweidrittelmehrheit des Bundestages mit Zustimmung des Bundesrates festgestellt werden. Die Feststellung des Spannungsfalles durch den Bundestag führt, gem. Art. 80a Abs. 1 S. 1 GG, zur Anwendbarkeit der Vorschriften über die Verteidigung einschließlich des Schutzes der Zivilbevölkerung und erleichtert so die Zivilschutz- und Verteidigungsbereitschaft der Bundesrepublik Deutschland bzw. der Bw.⁵⁶

Auch in der besonderen Situation des Verteidigungs- oder Spannungsfalles, in der die Souveränität und / oder die territoriale Integrität der Bundesrepublik Deutschland, die öffentliche Sicherheit und Ordnung, also Rechtsgüter und Rechte, öffentliche wie die der Staatsbürger, unmittelbar bedroht werden oder schon verletzt worden sind, wird das grundsätzliche Staatsgefüge, werden legislative, exekutive und föderale Zuständigkeiten, insbesondere die der Gefahrenabwehrbehörden, nicht außer Kraft gesetzt. In diesen Krisenzeiten erlaubt es das GG der Exekutive des Bundes aber ausnahmsweise durch die Streitkräfte in das, vor dem Eindruck der Prinzipien der Gewaltenteilung, des Föderalismus und der Subsidiarität vom Gesetzgeber wohl durchdachte, Zuständigkeitsgefüge einzugreifen und Aufgaben zu erfüllen die den zivilen Ordnungs- und Polizeibehörden obliegen, also über, per se nicht verteidigungsbezogene, Kompetenzen zur Gefahrenabwehr zu verfügen.⁵⁷

⁵² Vertrag über die abschließende Regelung in Bezug auf Deutschland" vom 12.09.1990, (BGBl. 1990 II S. 1317).

⁵³ v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 31.

⁵⁴ Müllmann, Der Inneneinsatz der Bundeswehr S. 4; zu den Regelungen des Art. 87a Abs. 2 GG noch unten.

⁵⁵ <https://portal.dnb.de/opac.htm?method=simpleSearch&query=4116557-3>

⁵⁶ Vgl. etwa §§ 3 Abs. 5; 4 Abs. 1 Nr. 7; 13 Abs. 1, 21 Abs. 3 Nr. 3, 6 Abs. i.V.m. 48 WPflG.

⁵⁷ v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 123.

E contrario wird durch diese Norm aber auch klargestellt, dass selbst in besonderen Krisenzeiten nicht mehr als irgend nötig in diese Zuständigkeiten eingegriffen werden darf oder es gar zu einer weitgehenden Übernahme aller staatlicher Befugnisse, insbesondere auch jener der Länder, zur allgemeinen Gefahrenabwehr durch den Bund, das Militär, kommt. Die Bw hat in den Konstellationen des Art. 87a Abs. 3 S. 1 GG die Befugnis die hier herunter subsumierbaren Maßnahmen selbst, in eigener (Ausnahme-) Zuständigkeit, zu übernehmen oder ihr kann, mit Art. 87a Abs. 3 S. 2 GG, aufgetragen werden bei polizeilichen Maßnahmen zum Schutze ziviler Objekte unterstützend zu flankieren. Hierbei hat die Bw stets mit den, auch weiterhin zuständigen, zivilen Behörden zusammenzuwirken.

Die Ermächtigungen des Art. 87a Abs. 3 S. 1 GG dienen so in erster Linie der Logistik und der Schonung von Ressourcen in den besonders kritischen Lagen des Spannung- oder Verteidigungsfalles, indem Doppelleinsätze von Polizei und Militär vermieden werden sollen. Sie sollen der Bw die Erfüllung ihres Verteidigungsauftrages erleichtern, ohne insoweit Zuständigkeitsfragen klären zu müssen. Auch verringert die Wahrnehmung dieser Aufgaben durch die Bw das Risiko einer Konfrontation der Polizei mit gegnerischen Streitkräften und vermeidet damit die Notwendigkeit einer militärischen Ausbildung oder Ausrüstung der Polizeikräfte.⁵⁸

Der Begriff des zivilen Objektes ist weit auszulegen und meint schlicht das Gegenteil eines militärischen Objektes. Erfasst sind hiervon zunächst also Sachen im gesamten Bundesgebiet, die nicht unmittelbar den deutschen Streitkräften zugeordnet werden können.⁵⁹ Es können etwa Bauwerke, technische Anlagen oder andere essentielle Infrastrukturen hierrunter fallen. Jedoch muss der Einsatz der Bw im Rahmen des Art. 87a Abs. 3 GG mit der Wahrnehmung des Verteidigungsauftrages in Zusammenhang stehen und hierfür auch erforderlich sein (...soweit dies erforderlich ist), etwa dadurch, dass das zu schützende zivile Objekt für die Wahrnehmung des Verteidigungsauftrages nötig, für die Verteidigung bedeutsam oder militärisch gefährdet ist.⁶⁰

Dieses Erforderlichkeitserfordernis gilt ebenso für die Kompetenz zur Regelung des Verkehrs. Diese geht zwar über das Sichern der Bewegung militärischer Verbände, der eigenen Aufmarschwege und über das Erschweren der Bewegungen des Gegners, hinaus, muss aber der Verteidigung dienlich sein. Ist dies der Fall, besteht kein Konkurrenzverhältnis zu den Kompetenzen der Polizei etwa derart, dass der Einsatz der Streitkräfte nicht erforderlich wäre, wenn der Verkehr ebenso effektiv durch die Polizei regelbar wäre.⁶¹

Festgeschrieben wird mit Art. 87a Abs. 3 S. 1 GG aber nur die Befugnis der Streitkräfte überhaupt tätig werden zu dürfen, also das „Ob“ eines Tätigwerdens. Über die konkrete Ausgestaltung ihres Einsatzes im Rahmen des Art. 87a Abs. 3 S. 1 GG, das „Wie“ des Tätigwerdens, bedarf es selbstständiger rechtlicher Grundlagen. Diese lassen sich sowohl im Kriegsvölkerrecht, dem UZwGB (dem „Sonderpolizeirecht der Bw“) oder, hinsichtlich der Verkehrsregelungskompetenz, in den Sonderrechten der StVO finden.⁶² Art. 87a Abs. 3 S. 1 GG stellt also kein „Ausnahmerecht sui generis“ dar.⁶³

Neben den Befugnissen der Streitkräfte nach Art. 87a Abs. 3 S. 1 GG kann den Streitkräften gem. Art. 87a Abs. 3 S. 2 GG auch der zivile Objektschutz übertragen werden, ohne dass dieses für die Wahrnehmung des Verteidigungsauftrages erforderlich wäre. Es bedarf insoweit eines formellen Übertragungsaktes, etwa in Form eines zustimmungsbedürftigen

⁵⁸ Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 23; v. Mangoldt/Klein/Starck, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 124.

⁵⁹ v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 128

⁶⁰ Dreier, Heun, Art. 87a, Rn. 24; v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 129.

⁶¹ v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 135.

⁶² v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 132, 136.

⁶³ Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 25.

Bundesgesetzes oder eines Verwaltungsabkommens zwischen dem Bund und den Ländern.⁶⁴ Hierbei bleibt der zivile Objektschutz vollständig Teil polizeilich-zuständiger Gefahrenabwehr auf Grundlage materiellen Polizeirechts und, insbesondere beim Vollzug durch die Bw, auf Grundlage des UZwGBW.

Art. 87a Abs. 3 S. 2 GG eröffnet die Möglichkeit, dass Polizeikräfte, die im Krisenfälle anderweitig dringender als für den Objektschutz benötigt werden, durch die Streitkräfte entlastet bzw. von diesen freigestellt werden, um für allgemeine Aufgaben der Gefahrenabwehr zur Verfügung zu stehen.⁶⁵

Das Tätigwerden der Kräfte der Bw ist in diesem Falle auf die Unterstützung polizeilicher Maßnahmen begrenzt.⁶⁶ Die Verpflichtung zur Zusammenarbeit dient nicht nur der Koordination der Streitkräfte und der Polizeibehörden, sondern stellt klar, dass im Rahmen des Art. 87a Abs. 3 S. 2 GG kein Unterstellungsverhältnis der Streitkräfte unter die Polizei oder umgekehrt, begründet werden kann.⁶⁷ So wäre auch bei einer Maßnahme der Streitkräfte der Bund Klagegegner, nicht das jeweilige Land.⁶⁸

III.) Art. 87a Abs. 2 GG i.V.m. Art. 24 Abs. 2 GG - Out-of-Area-Einsätze / Auslandseinsätze

Vom klassischen Begriff der (Landes-) Verteidigung wie ihn Art. 87a Abs. 1 GG gebraucht und wie der bis in die 1990er Jahre hinein allein als die „Abwehr eines Angriffs auf das Bundesgebiet“ definiert und verstanden wurde, sind Auslandseinsätze der Bw nicht originär erfasst. Indes ist in Art. 24 Abs. 2 GG bestimmt, dass sich die Bundesrepublik Deutschland zur Wahrung des Friedens in ein System gegenseitiger kollektiver Sicherheit einordnen kann, wenn dies einer friedlichen und dauerhaften Ordnung in Europa und zwischen den Völkern der Welt dienlich ist. Ein solches System gegenseitiger kollektiver Sicherheit, wie etwa die VN oder die NATO welche sind, bliebe ein stumpfes Schwert und damit ohne Sinn und Wert, wenn sich das Kollektiv in Fällen, in denen seine Sicherheit oder die eines seiner Mitglieder gefährdet oder beeinträchtigt wird, nicht auch tatsächlich zur Wehr setzen, sich also auch gegenseitig militärischen Beistand leisten könnte. So spricht etwa schon Art. 51 der UN-Charta jedem Staat nicht nur ein naturgegebenes Recht zur Selbstverteidigung, sondern auch ein solches zur *kollektiven* Selbstverteidigung zu.

Waren auch diese Fragen für lange Zeit gesellschaftlich, politisch und rechtlich höchst umstritten, so ist jedenfalls seit dem Urteil des BVerfG vom 14.07.19984 grundsätzlich verfassungsrechtlich geklärt, dass, und unter welchen Voraussetzungen, sich die Bw zur Wahrung des Friedens in einem System gegenseitiger kollektiver Sicherheit auch in Auslandseinsätzen engagieren darf.⁶⁹

Durch das BVerfG wurde festgestellt, dass die Ermächtigung des Art. 24 Abs. 2 GG den Bund nicht nur zum Eintritt in ein System gegenseitiger kollektiver Sicherheit und zur Einwilligung in damit verbundene Beschränkungen seiner Hoheitsrechte berechtigt, sondern dass Sie vielmehr auch die verfassungsrechtliche Grundlage für die Übernahme der mit der Zugehörigkeit zu einem solchen System typischerweise verbundenen Aufgaben und damit auch für eine Verwendung der Bw zu Einsätzen, die im Rahmen und nach den Regeln dieses Systems stattfinden darstellt.⁷⁰ Dabei steht Art. 87a GG der Anwendung des Art. 24 Abs. 2 GG als verfassungsrechtliche Grundlage für den Einsatz bewaffneter Streitkräfte im Rahmen

⁶⁴ Dreier, Heun GG, Art. 87a, Rn. 26; v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus, GG, Art. 87a, Rn. 138 ff.

⁶⁵ v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 137.

⁶⁶ v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus/ Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 141.

⁶⁷ Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 26.

⁶⁸ v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 141.

⁶⁹ BVerfGE 90, 286 – “Out-of-area- Einsätze” bzw. „AWACS-Einsatz in Somalia“.

⁷⁰ BVerfGE 90, 286 – Leitsatz 1.

eines Systems gegenseitiger kollektiver Sicherheit nicht entgegen.⁷¹ Das BVerfG führt aus, dass auch Bündnisse kollektiver Selbstverteidigung Systeme gegenseitiger kollektiver Sicherheit im Sinne von Art. 24 Abs. 2 GG sein können, wenn und soweit sie strikt auf die Friedenswahrung verpflichtet sind,⁷² wie dies für die VN oder die NATO zutrifft. Hat der Gesetzgeber der Einordnung in ein System gegenseitiger kollektiver Sicherheit zugestimmt, so umfasst diese Zustimmung auch die Eingliederung von Streitkräften in integrierte Verbände des Systems oder eine Beteiligung von Soldaten an militärischen Aktionen des Systems unter dessen militärischem Kommando. Dies gilt soweit die Eingliederung oder die Beteiligung der Streitkräfte im Gründungsvertrag oder der Satzung, die der Zustimmung des Deutschen Bundestages unterlegen haben, bereits angelegt sind.⁷³

Die verfassungsrechtliche Grundlage für einen solchen Out-of-area-Einsatz der Bw ist somit in Art. 24 Abs. 2 GG, bzw. in Art. 87a Abs. 2 GG i.V.m. Art. 24 Abs. 2 GG zu suchen.

Mithin ist der Begriff der „Verteidigung“, wie ihn Art. 87a Abs. 2 GG gebraucht, in diesem Zusammenhang funktional zu verstehen, die Bundesrepublik Deutschland darf sich mit der Ermächtigung des Art. 24 Abs. 2 GG zur Wahrung des Friedens einem kollektiven Sicherheitssystem anschließen und hat dies etwa mit ihrem Eintritt in die NATO, ihrem Engagement im Rahmen der Europäischen und der Vereinten Nationen auch getan. Auf dieser verfassungsrechtlichen Grundlage fanden und finden die Auslandseinsätze der Bw, auch von der Bundesregierung angeordnete Evakuierungseinsätze, regelmäßig statt.⁷⁴

Diese out-of-area – Einsatzmöglichkeiten der Streitkräfte werden hier der Vollständigkeit halber genannt. Es soll aber im Rahmen dieser Abhandlungen nicht näher auf diese umfangreiche und komplexe Thematik eingegangen werden.

IV.) Art. 35 Abs. 2 und Abs. 3 GG – Die Verwendung im Innern im Falle des Katastrophennotstandes

Anknüpfend an die allgemeine Regelung des Art. 35 Abs. 1 GG zur grundsätzlichen Zulässigkeit der, aber auch zur Verpflichtung aller Behörden zur, Amtshilfe, regeln Art. 35 Abs. 2 und Art. 35 Abs. 3 GG Konstellationen, in denen die Öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne des Polizeirechts über den polizeilichen „Normalfall“ hinaus, nämlich in besonderen Gefahrenlagen und Notfällen, ganz besonders gestört ist und ein unterstützender Einsatz von Polizeikräften anderer Länder oder von Kräften des Bundes erforderlich und möglich sein kann. Zu den Kräften des Bundes zählen dabei ausdrücklich auch die Streitkräfte, also die Bw.

Die Regelungen der Absätze zwei und drei des Art. 35 GG haben jedoch keinen abschließenden Charakter oder entfalten gar, wie dies Art. 87a Abs. 4 GG tut,⁷⁵ eine Sperrwirkung hinsichtlich eines Einsatzes der Streitkräfte zur Unterstützung in (besonderen) Gefahrenlagen. So ist es etwa auch zulässig, dass die Bw um schlichte Hilfstätigkeiten oder um rein technische Hilfeleistungen gem. Art. 35 Abs. 1 GG, dem allgemeinen Amtshilfetatbestand, ersucht wird. Art. 87a Abs. 2 GG steht dem nicht entgegen, da es sich

⁷¹ BVerfGE 90, 286 – Leitsatz 2.

⁷² BVerfGE 90, 286 – Leitsatz 5b.

⁷³ BVerfGE 90, 286 – Leitsatz 5b.

⁷⁴ Zu beachten ist, dass etwa die Tornado-Mission der Bw in Syrien „Counter Daesh“ zwar durch ein Mandat des Bundestages, nicht aber durch ein völkerrechtliches Mandat eines Systems gegenseitiger kollektiver Sicherheit gedeckt ist. Mithin ist die recht- bzw. verfassungsmäßigkeit dieses Einsatzes als äußerst zweifelhaft bis nicht gegeben anzusehen. Zum ganzen etwa überblickartig die Seite „Bundeswehreinsatz in Syrien“. In: Wikipedia, Die freie Enzyklopädie. Bearbeitungsstand: 23. Februar 2019, 17:54 UTC. URL: https://de.wikipedia.org/w/index.php?title=Bundeswehreinsatz_in_Syrien&oldid=185969626 (Abgerufen: 21. Juni 2019, 09:11 UTC).

⁷⁵ Hierzu noch unten.

hierbei, etwa bei Erntenothilfen oder durch den Einsatz ihrer technischen Hilfsmittel im zivilen Rettungswesen, um Verwendungen unterhalb der Einsatzschwelle handelt.⁷⁶

1.) Art. 35 Abs. 2 GG - der Regionale Katastrophennotstand

Art. 35 Abs. 2 S. 2 GG regelt den so genannten „regionalen Katastrophennotstand“. Der Begriff der (Natur-) *Katastrophe* wird im Erlass des BMVg zu den Hilfeleistungen der Bw⁷⁷ und in den Katastrophenschutzgesetzen der Länder legal definiert. So ist, nach § 24 des Hessischen Brand- und Katastrophenschutzgesetzes (HBKG), eine Katastrophe ein Ereignis, das Leben, Gesundheit oder die lebensnotwendige Versorgung der Bevölkerung, Tiere, erhebliche Sachwerte oder die natürlichen Lebensgrundlagen in so ungewöhnlichem Maße gefährdet oder beeinträchtigt, dass zur Beseitigung die einheitliche Lenkung aller Katastrophenschutzmaßnahmen sowie der Einsatz von Einheiten und Einrichtungen des Katastrophenschutzes erforderlich sind.⁷⁸ Es werden hiervon unmittelbar drohende Gefahrzustände oder Schädigungen von erheblichem Ausmaß, die durch Naturereignisse wie Erdbeben, Hochwasser, Eisgang, Unwetter, Wald- oder Großbrände durch Selbstentzündung oder Blitze, Dürre oder Massenerkrankungen ausgelöst werden, erfasst.⁷⁹

Von einem *besonders schweren Unglücksfall* ist bei einem Schadensereignis von großem Ausmaß auszugehen, das wegen seiner Bedeutung in besonderer Weise die Öffentlichkeit berührt und auf menschliches Fehlverhalten oder technische Unzulänglichkeiten zurückgeht. Hier können etwa besonders schwere Verkehrsunfälle, ein schweres Flug- oder Bahnunglück, die Havarie eines Kernkraftwerkes oder ein Stromausfall mit kritischen Auswirkungen auf lebenswichtige Bereiche der Daseinsvorsorge oder Großbrände durch Brandstiftung als Beispiele genannt werden.⁸⁰ Es spielt hierbei keine Rolle, ob das schadensstiftende Ereignis zufällig, fahrlässig, vorsätzlich oder absichtlich herbeigeführt wurde.⁸¹ Letzteres gewinnt etwa in sogenannten „Ranegade-Fällen“ an Bedeutung, in denen, wie am 11. September 2001 in den USA geschehen, etwa ein Flugzeug entführt und als Waffe eingesetzt werden soll oder wird.

Der Begriff des Unglücksfalles ist weit auszulegen.⁸² Auch mögen der Katastrophenfall und der besonders schwere Unglücksfall nicht immer exakt voneinander trennbar sein. Es sind Szenarien denkbar, in denen beide Lagen einschlägig sein können oder die eine in die andere übergeht. Aufgrund der Sperrwirkung des Art. 87a Abs. 4 GG fallen militärische Aufstände, gewaltsame Demonstrationen oder ähnliche Konstellationen aber keinesfalls darunter,⁸³ wohl aber können die durch sie bewirkten Folgen die Dimension eines besonders schweren Unglücksfalles erreichen und einen Einsatzes der Streikkräfte auf Grundlage des Art. 35 Abs. 2 oder Abs. 3 GG rechtfertigen.⁸⁴

⁷⁶ Siehe hierzu oben unter C) und unten, unter F), *Dreier, Bauer*, GG, 3. Art. 35, Rn. 16.

⁷⁷ Erlass des BMVg über Hilfeleistungen der Bundeswehr bei Naturkatastrophen und besonders schweren Unglücksfällen und im Rahmen der dringenden Nothilfe, VMBI 1988, 279, zuletzt neu gefasst durch den Erlass vom 15.05.2013, GMBI. S. 629.

⁷⁸ § 24 des Hessischen Gesetzes über den Brandschutz, die Allgemeine Hilfe und den Katastrophenschutz in der Fassung vom 23.08.2018 (GVBl. S. 374), vgl. auch die inhaltsgleichen Regelungen der Übrigen Bundesländer, etwa Art. 1 Abs. 2 des Bayrischen Katastrophenschutzgesetzes (BayKSG) in der Fassung vom 10.04.2018 (GVBl S. 194).

⁷⁹ *Dreier, Bauer*, GG, Art. 35, Rn. 29; v. *Mangold/Klein/Stark v. Danwitz*, GG, Art. 35, Rn. 70.

⁸⁰ BVerfG, Urteil vom 15.02.2006, 1 BvR 357/05, Rn. 98.

⁸¹ BVerfG, Urteil vom 15.02.2006, 1 BvR 357/05, Rn. 100.; *Dreier, Bauer*, GG, Art. 35, Rn. 29; v. *Mangold/Klein/Stark, v. Danwitz*, GG, Art. 35, Rn. 70.

⁸² BVerfG, Urteil vom 15.02.2006, 1 BvR 357/05, Rn. 98 f.

⁸³ Jarass/Piroth, GG, 15. Aufl. 2018, Art. 35, Rn. 8.

⁸⁴ v. *Mangold/Klein/Stark, v. Danwitz*, GG, Art. 35, Rn. 70.

Der Katastrophen- oder Unglücksfall müsse, wie das BVerfG nach Klärung divergierender Ansichten seiner Senate hierzu durch Plenarbeschluss vom 17.08.2018 festgestellt hat, auch bereits vorliegen, damit zu seiner Bekämpfung oder zur Bekämpfung seiner Folgen Streitkräfte eingesetzt werden dürfen. Ein in das Vorfeld des Katastrophengeschehens verlagertes Einsatz der Streitkräfte, ein präventiver, sei unzulässig. Dies solle auch dann, gelten, wenn das schadensstiftende, katastrophale Ereignis mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit eintreten werde.⁸⁵ Der Unglücks- bzw. der katastrophale Verlauf müsse also begonnen haben, damit ein Einsatz der Streitkräfte gerechtfertigt sei. Nicht erforderlich sei allerdings, dass auch ein Schaden bereits eingetreten ist.⁸⁶ Ist eine Katastrophe oder ein Unglück, dessen negative Fortentwicklung nur noch durch den Einsatz der Streitkräfte unterbrochen werden kann, im Gange, müsse nicht abgewartet werden, bis sich ein Schaden tatsächlich realisiert habe. Er müsse jedoch unmittelbar bevorstehen, was der Fall sei, wenn der katastrophale Schaden mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit in Kürze eintreten würde, wenn ihm nicht rechtzeitig, d.h. kurzfristig, entgegengewirkt werde.⁸⁷

Die Feststellung des Vorliegens eines Unglücks- oder Katastrophenfalls durch die nach Landesrecht zuständigen Katastrophenschutzbehörden eröffnet den Anwendungsbereich des Art. 35 Abs. 2 GG und ermöglicht den zivilen Behörden im Rahmen der Amtshilfe, insbesondere der sog. technischen Amtshilfe,⁸⁸ die Unterstützung der Bw erhalten. Grundsätzliches zur Amtshilfe regeln die §§ 4 ff. VwVfG bzw. die Verwaltungsverfahrensgesetze der Länder.⁸⁹

Sehr streitig ist, ob die Bw im Rahmen eines Einsatzes auf Grundlage der Art. 35 Abs. 2 oder Abs. 3 GG über die etablierten Formen der Amtshilfe hinaus, etwa dem Bereitstellen von Personal und Material, auch *als Streitmacht* eingesetzt werden darf, insbesondere ob ihr die Anwendung von spezifisch militärischen Mitteln, etwa der Gebrauch von militärischer Bewaffnung, über die nur Sie und nicht etwa die Polizei oder andere zivilen Institutionen verfügen, erlaubt sein soll:

Im Rahmen der rein technischen Amtshilfe und Hilfeleistungen unterhalb der Einsatzschwelle auf Grundlage des Art. 35 Abs. 1 GG ist dies jedenfalls unstreitig nicht der Fall.

Nachdem der Erste Senat des BVerfG dies im Jahre 2006⁹⁰ noch für verfassungswidrig und damit für unzulässig angesehen hat und der zweite Senat des BVerfG über diese Frage in einem späteren Verfahren wieder zu entscheiden hatte, hat er diese Frage, in Anbetracht der eingangs skizzierten Sensibilität der Thematik und da er eine von der des ersten Senates abweichende Rechtsauffassung hierzu vertrat, mit dem Ziel einer grundsätzlichen Klärung dieser Rechtsfrage im Jahre 2011 dem Plenum des BVerfG zur Entscheidung vorgelegt. So kam es im Jahre 2012 in dieser Sache zu der erst fünften Plenarentscheidung des BVerfG seit seiner Konstituierung. Nach dem Plenarbeschluss des BVerfG zum Einsatz der Streitkräfte im Inneren („Luftsicherheitsgesetz“)⁹¹ scheint diese Frage nun beantwortet zu sein:

Unstreitig war und ist, dass der Einsatz der Streitkräfte im Innern nur in den durch das GG geregelten besonderen Fällen und immer nur als „ultima ratio“ zulässig ist. Also nur dann, wenn die Kräfte und Mittel der zivilen Behörden nicht mehr ausreichend sind.

⁸⁵ BVerfG, Plenarbeschluss vom 17.08.2018, 2 PBvU 1/11, Rn. 47; anders noch: BVerfG, Urteil des Ersten Senates vom 15.02.2016, 1 BvR 357/05, Rn. 103 ff., 110 ff.; vgl. auch BVerfGE 115, 118, Rn. 144 f.

⁸⁶ Ebd.

⁸⁷ BVerfG, Plenarbeschluss vom 17.08.2018, 2 PBvU 1/11, Rn. 47; Umstritten, a.A. etwa v. *Mangold/Klein/Stark, v. Danwitz*, GG, Art. 35, Rn. 71.

⁸⁸ Etwa das Überlassen von Liegenschaften und Versorgungsgütern, das Bereitstellen von Gerät und Bedienpersonal an zivile Organisationen bzw. deren Unterstellung unter zivile Katastrophenschutzstäbe, soweit dies nicht die Einsatzschwelle überschreitet.

⁸⁹ Beachte auch § 6c WpflG zur Heranziehung gedienter Wehrpflichtiger bei Hilfeleistungen im Inneren nach Art. 35 GG.

⁹⁰ BVerfG, Urteil vom 15.02.2006, 1 BvR 357/05, Rn. 115 ff..

⁹¹ BVerfG, Plenarbeschluss vom 03.07.2012, 2 PBvU 1/11 („Luftsicherheitsgesetz“).

Mit der zunächst auch vom BVerfG vertretenen Rechtsauffassung sollte der Bw, wenn sie in diesen Ausnahmefällen schon innerstaatlich zum Einsatz käme, aber der Einsatz spezifisch militärischer (Abwehr-) Mittel nicht erlaubt sein. Sie solle nur auf Möglichkeiten, insbesondere Gewaltmittel, zurückgreifen dürfen, die auch den Gefahrenabwehr- und Polizeibehörden zur Verfügung stehen.

Mit vorbezeichneter Plenarentscheidung hat das BVerfG seine diesbezügliche Rechtsauffassung aber geändert und, zu Recht, entschieden, dass der Verfassung eine solche Beschränkung nicht zu entnehmen ist. Das BVerfG erachtet es in zustimmungswürdiger Weise für zulässig, dass die Bw auch im Rahmen eines Hilfeleistungseinsatzes nach Art. 35 Abs. 2 oder Abs. 3 GG auf spezifisch militärische Mittel und Waffen zurückgreift. Die Anwendung spezifisch militärischer (Gewalt-) Mittel muss aber äußerst restriktiv gehandhabt werden und darf, wie schon der Bundeswehreininsatz im Inneren an sich, nur „ultima ratio“ sein.⁹² Sind andere Möglichkeiten vorhanden oder aufzutun, ist auf den Einsatz militärischer Mittel zu verzichten. Gerade in diesen besonderen Fällen muss der Erforderlichkeits- und der allgemeine Verhältnismäßigkeitsgrundsatz selbstverständlich und streng beachtet werden.

Auch mit der ausdrücklichen Formulierung der Erforderlichkeitsklausel in Art. 35 Abs. 3 S. 1 GG („soweit es zur wirksamen Bekämpfung erforderlich ist“) hat der Verfassungsgeber seinen Willen zur engsten Begrenzung der Zulässigkeit eines Streitkräfteeinsatzes im Inneren, dessen strenge Beschränkung sowohl hinsichtlich des „Ob“ als auch hinsichtlich des „Wie“ eines Einsatzes, ausgedrückt. Für Art. 35 Abs. 3 GG gilt dieses Erforderlichkeitserfordernis, schon aus dem Wortlaut der Norm heraus auch in Bezug auf die konkreten Einsatzmittel die im Rahmen der Bewältigung eines überregionalen Katastrophennotstandes zum Einsatz gebracht werden können. Dies gilt aber auch, ohne dass es einer solchen ausdrücklichen Formulierung bedurft hätte, für die übrigen Einsatzmöglichkeiten der Bw im Inneren und so auch für Einsätze nach Art. 35 Abs. 2 Satz 2 und Art. 87a Abs. 4 GG.⁹³

Es wäre widersinnig, wenn der Verfassungsgeber, der offensichtlich und in bestem Bewusstsein der Sensibilität dieser Materie, in den im GG kodifizierten Konstellationen den möglichen Bedarf und die Notwendigkeit für einen Streitkräfteeinsatz gesehen und die Möglichkeit für einen solchen in der Verfassung verankert hat, es den selbstredend militärisch ausgebildeten und ausgerüsteten, insbesondere militärisch bewaffneten, Streitkräften aber nicht hätte zugestehen wollen ihr militärischen Handwerkszeug, unter Wahrung des Erforderlichkeits- und des Verhältnismäßigkeitsprinzips und als „ultima ratio,“ auch zum Einsatz zu bringen.⁹⁴ Hätte er dieses gewollt, also etwa intendiert, das nur ein zur Verfügung stellen von Personal und nicht auch von spezifisch militärischer Ausrüstung zulässig sein sollte, hätte dies einer ausdrücklichen Klarstellung in der Verfassung bedurft, die ihm ohne weiteres möglich gewesen wäre. Da diese nicht existiert, spricht nichts für eine solch einschränkende Auslegung.

2.) Exkurs: Organisation und Ablauf der Gefahrenabwehr unter Einbeziehung der Bundeswehr

Die Zuständigkeit der und Aufsicht über die Katastrophenschutzbehörden (i.F.: KatS-Behörden) ergibt sich aus dem jeweiligen Landesrecht und folgt dem dreigliedrigen Staatsverwaltungsaufbau: KatS-Behörden sind, etwa für Hessen, die Landräte oder Oberbürgermeister, respektive die Kreisverwaltungen im Freistaate Bayern. Obere und

⁹² Besondere Beachtung verdient aber das Sondervotum des Richters Gaier, der hierzu eine abweichende Meinung vertritt, BVerfG, Plenarbeschluss vom 03.07.2012, 2 PBvU 1/11, Rn. 60 ff.

⁹³ Vgl. BVerfG, Plenarbeschluss vom 03.07.2012, 2 PBvU 1/11, Rn. 48.

⁹⁴ Siehe auch v. Mangoldt/Klein/Stark, v. Danwitz, GG, Art. 35, Rn. 76.

oberste Aufsichtsbehörden sind die Regierungspräsidien / Regierungen bzw. die zuständigen Ministerien.⁹⁵

Die Feststellung des Katastrophenfalles obliegt der (unteren) KatS-Behörde, welche diese Feststellung, je nach landesgesetzlicher Ausgestaltung, selbst, oder im Einvernehmen mit der übergeordneten KatS-Behörde zu treffen hat. Die Aufsichtsbehörde / obere KatS-Behörde und ggf. die benachbarten KatS-Behörden sowie die Öffentlichkeit sind von dieser Feststellung unverzüglich zu informieren.⁹⁶

Regelmäßig sind, oder werden anlassbezogen, in den Zuständigkeitsbereichen der KatS-Behörden Gefahrenabwehrzentren und Katastrophenschutzstäbe einrichtet, die die KatS-Behörden hinsichtlich der Maßnahmen der (Katastrophen-) Hilfe, vgl. §§ 29 ff. HBKG, Art. 3 ff. BayKG, und den hierfür erforderlichen Einsatz ziviler und militärischer Ressourcen, beraten oder diese Hilfe veranlassen und steuern. Ein wesentliches Instrument hierfür sind bereits vor dem Unglücksereignis ausgearbeitete und idealerweise auch beübte Katastrophenschutzpläne, vgl. § 31 HBKG, die im „Ernstfall“ zur Umsetzung gelangen können.

Die KatS-Stäbe sind regelmäßig mit Vertretern der KatS-Behörden selbst, etwa dem Landrat und den fachlich zuständigen Mitarbeitern der Kreisverwaltungen, der Polizei-, Zivilschutz- und zivilen Hilfeleistungsorganisationen wie etwa der berufs- oder freiwilligen Feuerwehren, des Deutschen Roten Kreuzes e.V. und der freiwilligen Hilfsgesellschaften nach § 4 des DRK-Gesetzes⁹⁷, des technischen Hilfswerkes und ggf. der lokalen Elektrizitäts- und Wasserversorger, der DVGW und auch der Bw besetzt, vgl. auch § 30 i.V. m § 26 HBKG.

Die Bw unterhält im Rahmen der Heimatschutzarchitektur, insbesondere für die Zivil-Militärischen-Zusammenarbeit (i.F.: ZMZ) in Friedenszeiten, auf Ebene der Regierungsbezirke 31 Bezirksverbindungskommandos (BVK) und auf Ebene der Kreise und kreisfreien Städte 404 Kreisverbindungskommandos (KVK), die vom jeweiligen Landeskommando (LKdo) unter dem Kommando Territoriale Aufgaben der Bundeswehr (KdoTerrAufgBw) geführt werden.

Bei Bedarf können, etwa unterstützend im Rahmen von Hilfeleistungen der Bw auf Weisung des LKdos, mit sofortiger Hilfe in den Fällen der Art. 35 Abs. 2 oder Abs. 3 GG oder beim Herstellen und Halten der Kommunikation zu zivilen Behörden auf kommunaler Ebene, mit oder neben den LKdos und den Verbindungskommandos (i.F.: VKs) ebenfalls der örtlich zuständige Standortälteste und die ihm untergeordneten Kasernenkommandanten tätig werden.

Die zwölf in diesen VKs eingerichteten Dienstposten sind mit ortskundigen Reservisten besetzt. Zwei von diesen mit Sanitätssoldaten.⁹⁸ Der Leiter des VKs ist „Beauftragter der Bundeswehr für die Zivil-Militärische Zusammenarbeit“ (BeaBwZMZ).⁹⁹ Dieser hält in regelmäßigen Abständen Verbindung zu „seinem“ LKdo und nimmt an den Sitzungen des KatS-Stabes der KatS-Behörde, bei der „sein“ VK eingerichtet ist, teil. Er ist militärischer Berater der KatS-Behörde und deren KatS-Stabes. Dies gilt lage- und ereignisunabhängig in allen Fragen der ZMZ, ganz besonders aber im Katastrophen- oder Unglücksfall, in dem er die KatS-Behörde über die personellen, technischen und rechtlichen Möglichkeiten der Unterstützung durch die Bw im Rahmen der Amtshilfe nach Art. 35 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 3

⁹⁵ Art. 2 BayKSG; § 25 HBKG.

⁹⁶ Art. 4 BayKSG; § 34 HBKG.

⁹⁷ Gesetz über das Deutsche Rote Kreuz und andere freiwillige Hilfsgesellschaften im Sinne des Genfer Rotkreuz-Abkommens (DRK-Gesetz) vom 05.12.2008; freiwilligen Hilfsorganisationen nach § 4 DRKG sind die Johanniter-Unfall-Hilfe e. V. und der Malteser Hilfsdienst e. V..

⁹⁸ Einem beauftragten Sanitätsstabsoffizier für die Zivil-Militärische Zusammenarbeit im Gesundheitswesen im Range eines Oberstarztes d. R./Flottenarztes d. R. (BVK) oder Oberfeldarztes/Flottillenarztes (KVK), bzw. Apotheker und Veterinäre im entsprechenden Dienstgrad und ein Sanitätsfeldwebel.

⁹⁹ Im Range eines Obersts d. R./Kapitäns zur See d. R. (BVK) oder Oberstleutnants d. R./Fregattenkapitäns d. R. (KVK).

GG aufklärt. Im Katastrophenfall organisiert er eine schichtbetriebsfähige Zelle, das Beratungs- und Verbindungselement der Bw im zivilen KatS-Stab.

Ist der Einsatz der Bw aus Sicht der KatS-Behörde notwendig und von dieser gewünscht, unterstützt der BeaBwZMZ die KatS-Behörde bei der Formulierung des Amtshilfeantrages, nimmt das Amtshilfeersuchen entgegen und leitet dieses an das LKdo weiter.

Das Amtshilfeersuchen, welches auch eine Erklärung der ersuchenden Stelle über die Übernahme der durch einen Einsatz der Bw entstehenden Kosten enthält,¹⁰⁰ geht im Lagezentrum des jeweiligen LKdos ein und wird dort weiter bearbeitet. Regelmäßig wird dieses bereits dort, oft auch schon durch den BeaBwZMZ, am Grundsatz der Subsidiarität der Amtshilfe durch die Bw gemessen und es wird geprüft, ob im Zuständigkeitsbereich des LKdos Soldaten und Material zur Verfügung stehen die zum Einsatz gebracht werden könnten und mit welchem zeitlichen und organisatorischen Vorlauf hierfür gerechnet werden müsste.

Das LKdo oder die VKs selbst verfügen i.d.R. nicht über eigene Ressourcen um die Hilfe am Einsatzort tatsächlich zu leisten. Vielmehr fragen sie bei den Kommandeuren der im Bundesland stationierten Truppenteile ab, ob in ihrem Truppenteil Personal und Material in der voraussichtlich benötigten Art und Anzahl für den Hilfeinsatz zur Verfügung steht. Da sich die Bw nach dem letzten Standortkonzept zum Teil sehr aus der Fläche zurückgezogen hat und an wenigen Standorten disloziert ist, kommt auch diesem Prüfungsschritt für Organisation und logistische Abwicklung des Einsatzes eine erhebliche Bedeutung zu.

Das Amtshilfeersuchen wird sodann nach Berlin, zum KdoTerrAufgBw, übermittelt. Dort wird über den Amtshilfeantrag entschieden und festgelegt, ob und wie die Bw zum Einsatz kommt. Dem Grundsatz der Subsidiarität folgend wird hierbei auch geprüft, ob zivile Möglichkeiten und Ressourcen erschöpft sind und ein Tätigwerden der Bw tatsächlich das letzte zur Verfügung stehende und notwendige Mittel ist, der Katastrophe oder ihrer Folgen angemessen zu begegnen, insbesondere um einen weiteren Schadensverlauf zu vermeiden. Eine der wesentlichen Fragestellungen hierbei lautet: „Was würde weiter geschehen, insbesondere welche negativen Auswirkungen und Schäden wären zu erwarten, wenn die Bw nicht unterstützend zum Einsatz käme?“

Im Falle einer positiven Entscheidung werden sodann die jeweiligen Ressourcen der Bw mobilisiert. In der Regel werden die nötigen Bundeswehrkräfte von ihren Standorten an einen Sammelpunkt in Marsch gesetzt und dort vom Leiter des örtlich Zuständigen KVKs übernommen. Dieser führt die Kräfte zur Einsatzstelle und weist sie in die Lage vor Ort ein. Am Einsatzort bzw. im Einsatz werden die Bundeswehrkräfte der KatS-Behörde bzw. dem, für den Gesamteinsatz verantwortlichen, zivilen Katastropheneinsatzleiter unterstellt und mit den ihnen zugeordneten Aufgaben betraut. Die Befehls- und Kommandogewalt nach Art. 65a GG bleibt hiervon allerdings unberührt.¹⁰¹

Der BeaBwZMZ hält die Verbindung zu den eingesetzten Bundeswehrkräften und meldet, über das VK, von im erstellte Lagebilder sowie die operativen Folgeplanungen der KatS-Behörde bzw. des KatS-Stabes an das Lagezentrum des LKdos, welches ihr Lagebild ebenfalls, digital und analog, auch auf Grundlage dieser Meldungen fortlaufend aktualisiert. Dem Lageoffizier des LKdos steht in im Lagezentrum wiederum, neben technischer Infrastruktur, etwa in Form von Geoinformations- und Kommunikationssystemen, regelmäßig auch ein ziviles Verbindungselement, etwa ein Polizist, zur Verfügung, um eine enge Absprache über „kurze Wege“ zu den, den Einsatz führenden, zivilen Kräften, insbesondere der Polizei, am Einsatzort zu gewährleisten.

Anzumerken ist, dass das persönliche „Bekannt sein“ sowie die Orts- und Menschenkenntnis der militärischen und zivilen Akteure, die durch regelmäßige gemeinsame Besprechungen und Übungen hergestellt und gefördert werden sollen, wesentlich zu einem reibungslosen Ablauf

¹⁰⁰ In der Praxis wird nicht selten auf einen Kostenausgleich verzichtet.

¹⁰¹ v. Mangoldt/Klein/Stark, v. Danwitz, GG, Art. 35, Rn. 75.

im Katastrophenfall, bei dem Stress und Zeitnot das Handeln prägen, beitragen und damit entscheidende Erfolgsfaktoren einer Effektiven und Effizienten Gefahrenabwehr sind.

Die Mitglieder des Verbindungskommandos unterstützen auch organisatorisch bei der Bewältigung der Lage, etwa bei Unterbringung und Verpflegung der eingesetzten (Bw-) Kräfte und stellen die Arbeitsfähigkeit des KVKs dauerhaft sicher.

Der gerade beschriebene Ablauf des Verfahrens in Vorbereitung des bzw. nach dem Amtshilfeersuchen impliziert bereits, dass (Amts-) Hilfe durch die Bw auch im Katastrophen- oder im besonders schweren Unglücksfall nicht schnell oder gar ad hoc gewährt werden kann, sondern dass die Prüfung des und die Entscheidung über den Amtshilfeantrag einige Zeit in Anspruch nehmen. So kann die Bw, anders als etwa die zivile Feuerwehr, ihre Unterstützung nicht besonders schnell mobilisieren, sie kann diese aber aufgrund ihrer vergleichsweise großen personellen und materiellen Ressourcen lange und andauernd gewährleisten.

Indes sind Lagen denkbar, in denen diese Zeit nicht zur Verfügung steht und die Hilfe und Unterstützung der Bw in möglichst kurzer Frist notwendig ist um erhebliche Schäden zu vermeiden. Für diese Fälle besteht die Möglichkeit das Amtshilfeersuchen als Eilgesuch zu deklarieren. Wenn dies geschieht und die Eilbedürftigkeit glaubhaft gemacht wurde, hat der Kommandeur des jeweiligen LKdos bzw. des angerufenen Bundeswehrtruppenteils die Möglichkeit selbst und unmittelbar über einen Hilfseinsatz der Bw zu entscheiden. Lange Dienstwege müssen so nicht bestritten, etwa eine Entscheidung des KdoTerrAufgBw muss hierbei nicht vorab - wohl aber im Nachgang - eingeholt werden.

Beispiel – „Operation Schneelage“:

Als jüngeres medienwirksamen Beispiel für einen Einsatz der Bw im Innern auf Grundlage des Art. 35 Abs. 2 GG kann die „Operation Schneelage“ im südbayerischen Alpenraum während des Winters 2018 / 2019, insbesondere im Januar 2019, angeführt werden:

Nach lang anhaltenden, sehr starken Schneefällen gerieten die zivilen Räum- und Einsatzkräfte an ihre Grenzen. Da ganze Ortschaften nicht mehr erreicht und damit nicht mehr versorgt werden konnten, der Verkehr zum Erliegen kam und Dächer durch die Schneemassen einzustürzen drohten, riefen insgesamt fünf südbayerische Landkreise (Traunstein, Berchtesgadener Land, Miesbach, Bad Tölz-Wolfratshausen und Garmisch-Partenkirchen) den Katastrophenfall aus. Die Unterstützung der Bw wurde im Rahmen der Amtshilfe nach § 35 Abs. 2 GG angefordert und gewährt. Die Bw war zeitweise mit über 2500 Soldaten, zivilen Mitarbeitern und technischem Großgerät wie Helikoptern und speziellen schneegängigen Kettenfahrzeugen im Einsatz.

Die KVKs des LKdos Bayern hielten die Verbindung zu den Landratsämtern, zu deren Krisenstäben und zu den zivilen Hilfsorganisationen. Die Soldaten unterstützten die zivilen Hilfskräfte vor allem bei der Räumung von Schneelasten und befreiten mehr als 220.000 Quadratmeter Dachfläche von den Schneemassen. Die eingesetzten Pionierkräfte räumten 13 Kilometer Straße und transportierten dabei ungefähr 4.000 Tonnen Schnee ab. Diverse Versorgungsfahrten mit geschützten Fahrzeugen, mehrere Erkundungs- und Transportflüge sowie Lawinensprengungen ergänzten die Hilfeleistungen. Die beteiligten Sanitätskräfte betreuten medizinisch nicht nur Soldaten, sondern unterstützen in einigen Fällen auch die öffentliche medizinische Versorgung. Soldaten und zivile Mitarbeiter versorgten die eigenen Kräfte mit einigen zehntausend Mahlzeiten, stellten für mehrere hundert Soldaten Notquartiere zur Verfügung und gewährleisteten unzählige Personen- und Materialtransporte.

Die eingesetzten Stäbe bearbeiteten und koordinierten eine Flut von Hilfsanträgen und Hilfsmaßnahmen. Einige hundert Fahrzeuge und schweres Pioniergerät waren im Einsatz.¹⁰²

F) Art. 35 Abs. 3 GG S. 1 Alt. 2 – der überregionaler Katastrophennotstand

Die Voraussetzungen eines Einsatzes der Bw im „überregionalen Katastrophennotstand“ unterscheiden sich im Grundsatz nicht von denen des regionalen Katastrophennotstandes des Art. 35 Abs. 2 GG. Prägend für den Tatbestand des, und damit für die Voraussetzungen eines Einsatzes der Bw im Rahmen des, Art. 35 Abs. 3 GG ist, das die Naturkatastrophe oder der besonders schwere Unglücksfall das Gebiet mehr als eines Landes gefährdet. Da jeder überregionale auch einen regionalen Katastrophennotstand in sich trägt, gelten die obigen Ausführungen zu Art. 35 Abs. 2 GG auch hier entsprechend.

Liegen diese Voraussetzungen vor, bedarf es für einen Einsatz der Bw keines Amtshilfeersuchens. Die Bundesregierung als Kollegialorgan, nicht etwa der Kanzler oder ein Minister, denn eine Delegation dieser Befugnis ist nicht zulässig,¹⁰³ kann die Bw (und / oder die Bundespolizei) zur Unterstützung oder an Stelle der Polizeikräfte auch gegen den Willen des oder der betroffenen Länder, einsetzen. Sie handelt hierbei nach pflichtgemäßer Ermessensausübung und behält die Weisungsbefugnis gegenüber den, auf ihre Anordnung hin eingesetzten, Kräften des Bundes.¹⁰⁴ Gleichwohl bleibt die Abwehr der Gefahr grundsätzlich Aufgabe des / der betroffenen Landes / Länder, sodass diese / s auch für eine Koordination der eingesetzten Kräfte zu sorgen hat. Der eigenen, wie auch der nach Art. 35 Abs. 3 S. 1 Alt. 1 GG entsandten und / oder denen der Bundespolizei und / oder der Bw.¹⁰⁵

Der Einsatz der Bundeswehrkräfte wird durch nationale Stäbe, wenn möglich in Absprache mit dem oder den betroffenen Land / Ländern, befehligt und koordiniert. Einzelfallbezogen können aber abweichende Unterstellungsverhältnisse festgelegt werden.¹⁰⁶

Die Intervention der Bundesregierung nach Art. 35 Abs. 3 GG hat nur subsidiär und nur dann, wenn sie zu einer wirksamen Bekämpfung der Gefahr tatsächlich erforderlich ist, zu erfolgen. Erforderlichkeit mag etwa dann vorliegen, wenn die Länder zur Bekämpfung der Gefahr nicht willens oder in der Lage sind.¹⁰⁷

Da die Entsendung der Streitkräfte im Rahmen des Art. 35 Abs. 3 S. 1 Alt. 2 GG fremdnützig, zur Gefahrenabwehr in einem – eigentlich hierfür zuständigen – Land erfolgt, sind die Einheiten der Streitkräfte bei ihrem Tätigwerden auch an des Recht, etwa das materielle Polizeirecht, des jeweiligen Landes gebunden. Letzteres hat so auch die Kosten des Einsatzes zu übernehmen.¹⁰⁸

Die Bundesintervention ist sofort nach der Beseitigung der Gefahr, wenn diese tatsächlich, aber zunächst unerkannt, nicht vorliegt (Anscheins- oder Putativgefahr) oder, auch schon vor Beseitigung der Gefahr, auf Verlangen des Bundesrates einzustellen.¹⁰⁹

G) Art. 87a Abs. 4 GG – Innerer Notstand - Staatsnotstand

Im Zuge der Änderung des Grundgesetzes durch die Schaffung einer Notstandsverfassung hat auch der Verfassungsgeber, für Situationen äußerster Gefährdung der freiheitlich-

¹⁰² Siehe etwa hier: <https://www.dbwv.de/aktuelle-themen/blickpunkt/beitrag/news/bundeswehr-einsatz-in-bayern-im-kampf-gegen-den-schnee/> oder hier: <https://augengeradeaus.net/2019/01/bundeswehr-beendet-schnee-einsatz-in-bayern/> (abgerufen am 14.02.2019)

¹⁰³ BverfG, Urteil vom 15.02.2006, 1 BvR 357/05, Rn. 113.; *Dreier, Bauer*, GG, Art. 35, Rn. 33.

¹⁰⁴ *v. Mangoldt/Klein/Stark, v. Dannwitz*, GG, Art. 35, Rn. 82.

¹⁰⁵ Ebd.

¹⁰⁶ *Dreier, Bauer*, GG, Art. 35, Rn. 35.

¹⁰⁷ *Dreier, Bauer*, GG, Art. 35, Rn. 34.

¹⁰⁸ *v. Mangoldt/Klein/Stark, v. Danwitz*, GG, Art. 35, Rn. 82.

¹⁰⁹ *Dreier, Bauer*, GG, Art. 35, Rn. 36.

demokratischen Grundordnung oder des Bestands des Staates, die Notwendigkeit eines Einsatzes der Streitkräfte, als ultimatives Machtinstrument des wehrhaften demokratischen Rechtsstaates, im Inneren erkannt und dieses in Art. 87a Abs. 4 GG geregelt.

Art. 87a Abs. 4 GG war und ist eine der am heftigsten kritisierten Normen der Notstandsverfassung, kann doch in den Konstellationen des sog. „Staatsnotstandes“ das eingangs beschriebene Spannungsverhältnis in ganz besonderem Maße zu Tage treten: Einerseits besteht die existenzielle Notwendigkeit, dass sich der Staat, der sich bzw. seiner verfassungsmäßigen Grundordnung ganz besonderen, existenziellen, Gefahren gegenüber sieht, in letzter Konsequenz auch durch einen Einsatz der Streitkräfte aktiv gegen diese zur Wehr setzt, andererseits aber muss ausgeschlossen sein, dass die Streitkräfte als politisches Machtinstrument ge- bzw. missbraucht werden.

Zwar ermöglichen auch die übrigen Verfassungsnormen, die einen Streitkräfteeinsatz im Inneren regeln, etwa Art. 35 Abs. 2 und 3 GG, in Rechte oder Rechtsgüter der Staatsbürger einzugreifen, doch erfolgt dieses in den dort geregelten Konstellationen in anderer Intention, nämlich als ungewünschte, wenn auch nicht selten notwendige, Folge oder als Begleiterscheinung etwa im Zuge der Ausführung des Verteidigungsauftrages oder bei der Abwehr der Folgen einer Katastrophe oder eines besonders schweren Unglücksfalls.

Bei Art. 87a Abs. 4 GG aber kann ein solcher Eingriff gerade beabsichtigt sein, erfolgt er etwa bei der Bekämpfung organisierter und militärisch bewaffneter Aufständischer doch direkt gegen die Personen und deren Rechtsgüter und Rechte. Einig ist man sich jedenfalls, dass auch Art. 87a Abs. 4 GG den Einsatz der Streitkräfte im Inneren, in allen denkbaren Fällen, nur als ultima ratio, unter sehr engen Voraussetzungen und einem sehr engen Einsatzzweck zulässt. Die Norm entfaltet eine Sperrwirkung gegenüber einem Streitkräfteeinsatz nach Art. 35 Abs. 2 S. 3 und Abs. 3 GG, um ein Unterlaufen ihrer strengen Voraussetzungen auszuschließen¹¹⁰ und lässt einen Einsatz der Streitkräfte nur als letzte, höchste Stufe einer kontrollierten Eskalation zu, wenn dem Staate tatsächlich kein anderes Machtmittel mehr zur Verfügung steht.¹¹¹

Das GG formuliert für einen Einsatz der Streitkräfte im Inneren nach den Vorgaben des Art. 87a Abs. 4 GG drei Voraussetzungen die kummulativ vorliegen müssen:

Zunächst muss, wie auch in Art. 91 Abs. 1 GG, eine drohende Gefahr für den Bestand oder die freiheitliche demokratische Grundordnung des Bundes oder eines Landes vorliegen.¹¹²

Der Bestand des Bundes oder eines Landes erfasst das Vorhandensein und die Integrität der staatlichen Elemente Staatsgebiet, Staatsvolk und Staatsgewalt. Letztere meint die Legislative, die Executive und die Judikative.¹¹³

Als Beispiel für eine drohende Gefahr für den Bestand des Bundes oder eines Landes werden etwa Fälle skizziert, in denen die Separation eines Teils des Staatsgebietes mit militärischer Gewalt, die Tötung eines namhaften Teils der Bevölkerung in staatsfeindlicher Absicht oder die Festsetzung von Regierungsmitgliedern zu befürchten ist.¹¹⁴

Die Freiheitsliche Demokratische Grundordnung erfasst die fundamentalen Organisationsprinzipien des Staates und seine Beziehung zu den Menschen, etwa die Grundrechte, das republikanische -, das Demokratie-, Rechtsstaats- und Sozialstaatsprinzip.¹¹⁵

Für die soeben genannten Schutzgüter muss eine Gefahr drohen, was angenommen werden kann, wenn mit hoher Wahrscheinlichkeit unmittelbar mit einer Verletzung der Schutzgüter zu rechnen ist oder eine solche Verletzung bereits eingetreten ist.¹¹⁶

¹¹⁰ v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 146.

¹¹¹ Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 28 f.; v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 146.

¹¹² v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 146.

¹¹³ v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 149.

¹¹⁴ v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 149.

¹¹⁵ v. Mangoldt/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 152.

Die drohende Gefahr darf hierbei nicht von außen, von einem anderen Staate oder einer fremden Armee herrühren, da sie ansonsten den Verteidigungsfall begründen würde. Ihr Ursprung muss innerhalb des deutschen Staatsgebietes liegen. Sie muss „von innen“ ausgehen. Von Innen bzw. „im Inneren“ ist hierbei sowohl räumlich als auch sachlich zu verstehen, ein Einsatz gegen einen äußeren Feind im Bundesgebiet, etwa für den Fall, dass der Feind bereits in das Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland eingedrungen ist, ist kein Einsatz im Inneren i.S.d. Art. 87a Abs. 4 GG.

Mit der Verweisung auf Art. 91 Abs. 2 GG kommt hinzu, dass das eigentlich zur Gefahrenabwehr zuständige Land zu dieser nicht Willens oder in der Lage sein muss, also etwa das es unterlässt Maßnahmen zu ergreifen, die objektiv geeignet wären die drohende Gefahr abzuwehren. Hierzu gehört auch der Verzicht auf die Möglichkeit Kräfte Dritter nach Art. 91 Abs. 1 GG anzufordern. Ein Land ist zur Gefahrenabwehr nicht in der Lage, wenn es trotz Einsatzes der gesamten eigenen und nach Art. 91 Abs. 1 GG gestellten Kräfte die Gefahr nicht abwenden kann oder wenn es untaugliche Gefahrenabwehrmittel ergreift.¹¹⁷ Zuletzt muss die Bundesregierung auch die ihr durch Art. 91 Abs. 2 GG verliehene Kompetenz tatsächlich ausgeübt haben und die vorrangig nach ihrer Weisung einzusetzenden Landespolizeikräfte sowie die durch sie eingesetzten Bundespolizeikräfte müssen mit der Gefahrenabwehr gescheitert oder nicht mehr zu dieser in der Lage sein. Es widerspricht dem Ansinnen des Art. 87a Abs. 4 GG den Streitkräfteeinsatz vorsorglich anzuordnen, was aber nicht bedeutet, dass die eingesetzten Polizeikräfte bis zum letzten Mann aufgerieben sein müssen bevor ein Einsatz der Streitkräfte in Betracht gezogen werden kann. Die Streitkräfte dürfen bereits dann eingesetzt werden, wenn ein Scheitern der Gefahrenabwehr durch die Polizeikräfte bei unvoreingenommener Betrachtung abgesehen werden kann, was die Bundesregierung nach pflichtgemäßer Ermessensausübung zu prognostizieren hat.¹¹⁸

Liegen diese Voraussetzungen vor, darf die Bw eingesetzt werden und dabei auch militärische Mittel, insbesondere militärische Bewaffnung, zum Einsatz bringen.¹¹⁹ Dies allerdings nur in zwei konkreten Verwendungen, nämlich zum Schutz ziviler Objekte oder zur Bekämpfung militärisch bewaffneter Aufständiger zulässig.

Zu der Bergifflichkeit „zum Schutz ziviler Objekte“ gilt das bereits oben Ausgeführte.¹²⁰

Organisierte und militärisch bewaffnete Aufständische können entweder, etwa bei einem Militärputsch, dem staatlichen Bereich zuzuordnen sein oder aus nicht-staatlichen, gesellschaftlichen Gruppen entspringen. Für das „organisiert sein“ ist zumindest eine rudimentäre Rangordnung und das Vorhanden sein einer Befehls- und Führungsstruktur von Nöten um die Gruppierung etwa von einer spontanen Zusammenrottung gewaltbereiter Demonstranten oder einer unkoordinierten Meuterei abzugrenzen, auf die nicht mit einem Streitkräfteeinsatz reagiert werden darf.¹²¹ An den Organisationsgrad sind jedoch keine hohen Anforderungen zu stellen, auch ein dezentrale Vernetzung genügt.¹²²

Die zu bekämpfenden Aufständischen müssen eine militärische Bewaffnung mit sich führen. Hierbei kommt es nach dem Normzweck weniger auf die konkrete Art der Waffen an, oder ob diese regelmäßig nur dem Militär, also regulären Armeen, als Ausrüstung zu Verfügung stehen und nicht etwa auch den zivilen Polizeibehörden, sondern vielmehr ob die Waffen geeignet sind Schäden zu verursachen, zu deren Bewirkung sonst nur das Militär in der Lage ist. Es ist zu fragen, ob die Bewaffnung der Polizeikräfte noch ausreicht, um die

¹¹⁶ v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 152 m.W.n.

¹¹⁷ Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 29; v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 156.

¹¹⁸ v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 158.

¹¹⁹ v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 161.

¹²⁰ Unter II.) zu Art. 87a Abs. 3 GG.

¹²¹ v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 167.

¹²² v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 169.

Aufständischen wirksam zu bekämpfen. Falls nicht, ist der Einsatz der Streitkräfte legitim und von der Verfassung gewollt, denn der verfassungsgebende Gesetzgeber zielte darauf ab Waffengleichheit zwischen den Aufständischen und dem Staat herzustellen.¹²³

Da, anders als dies etwa Art. 84 WRV, nach dem GG die Grundrechte auch im Falle des Staatsnotstandes weiter gelten, bedarf jedes Handeln der Streitkräfte mit Eingriffsqualität auch im Rahmen eines Einsatzes nach Art. 87a Abs. 4 GG einer polizei- bzw. gefahrenabwerrechtlichen Rechtsgrundlage und ist am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu messen.¹²⁴

Bevor ein Einsatz der Streitkräfte im Inneren auf Grundlage des Art. 87a Abs. 4 GG in Betracht gezogen werden kann, muss die Bundesregierung auch ihre Befugnisse nach Art. 91 Abs. 2 GG also erfolglos ausgeübt haben.

Mithin ist Art. 87a Abs. 4 die letzte Stufe einer „kontrollierten Eskalation“ und stellt den Streitkräfteinsatz im Inneren unter strengste Voraussetzungen, indem er das Scheitern, oder die objektive Vorhersagbarkeit des Scheiterns,¹²⁵ aller vorherigen Stufen der Gefahrenabwehr verlangt.¹²⁶

Art. 87a Abs. 4 GG legitimiert den Einsatz der Streitkräfte „zur Unterstützung“ der Polizeikräfte des Landes oder des Bundes, d.h. es wird kein Subordinationsverhältnis zu den eingesetzten Kräften der Landespolizei(en) bzw. der Bundespolizei begründet. Insbesondere bleiben die militärischen Unterstellungsverhältnisse und die Befehlsgewalt unberührt. Selbstverständlich besteht aber die Notwendigkeit den Einsatz und die einzelnen Gefahrenabwehrmaßnahmen der Streitkräfte mit denen der zivilen Kräfte zu koordinieren.¹²⁷

Über den Einsatz der Streitkräfte entscheidet allein die Bundesregierung, die, mit entsprechendem Beschluss des Bundestages oder des Bundesrates aber verpflichtet werden kann, den Einsatz unverzüglich zu beenden.

F) Verwendungen der Bundeswehr unterhalb der Einsatzschwelle

Wie schon oben beschrieben sind neben den explizit im Grundgesetz geregelten Einsätzen der Bw, insbesondere solche im Inneren, auch Verwendungen möglich, die unterhalb dieser Einsatzschwelle rangieren. Hiervon sind Verwendungen erfasst, in denen die Bw nicht als militärischer Teil der Exekutive, als Streitmacht, tätig wird und sich militärischer Taktiken und spezifischer Ausrüstung, insbesondere der Bewaffnung, bedient, über die nur sie verfügt bzw. solche Verwendungen, die keinen eingreifenden, repressiven Charakter aufweisen und sich auch für einen objektiven Dritten nicht so darstellen, mithin dann, wenn das Droh- und Eingriffs- und Einschüchterungspotential der Streitkräfte nicht genutzt wird. Ob dies der Fall ist, ist am jeweiligen Einzelfall zu entscheiden.

Unterhalb der Einsatzschwelle rangieren regelmäßig repräsentative und zeremonielle Verwendungen, kariitative Maßnahmen oder solche im Rahmen der Öffentlichkeitsarbeit. Auch eine Beteiligung im Rahmen der Erntehilfe oder lediglich technische und personelle Unterstützung der zivilen Kräfte, etwa das zur Verfügung stellen von technischem Gerät – nicht von spezifischem Kriegsgerät als Eingriffsmittel – können hiervon erfasst sein und bedürfen keiner expliziten verfassungsrechtlichen Ermächtigung.

¹²³ v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 168.

¹²⁴ v. Mangold/Klein/Stark, Baldus / Müller-Franken, GG, Art. 87a, Rn. 170 f.

¹²⁵ Es muss mit dem Einsatz der Streitkräfte nicht abgewartet werden, bis vorherige Gefahrenabwehrmaßnahmen, etwa der Einsatz der Landes- und Bundespolizei, tatsächlich gescheitert sind, wenn absehbar ist, dass diese scheitern werden. Der Bundesregierung obliegt das Vorrecht hierrüber letztverbindlich zu entscheiden.

¹²⁶ Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 29.

¹²⁷ Dreier, Heun, GG, Art. 87a, Rn. 30.