

Antwort

der Bundesregierung

**auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Dr. Alexander S. Neu, Kathrin Vogler, Wolfgang Gehrcke, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.
– Drucksache 18/8549 –**

Syrienkrieg und das Recht zur Befehlsverweigerung

Vorbemerkung der Fragesteller

Die Bundesregierung hat die Bundeswehr zum Jahreswechsel 2015/2016 in die „Operation Counter Daesh“ geschickt. Der deutsche Beitrag dient laut dem Mandatsantrag (Bundestagsdrucksache 18/6866) der „Unterstützung insbesondere Frankreichs, Iraks und der internationalen Allianz im Kampf gegen IS“. Entsandt wurden sechs Aufklärungstornados und ein Tankflugzeug, die sich an der US-geführten „Operation Inherent Resolve“ beteiligen, sowie eine Fregatte als Begleitschutz für den französischen Flugzeugträger. Die Bundeswehr entsendet außerdem u. a. Elemente des militärischen Nachrichtenwesens sowie Personal in Stäbe und Hauptquartiere. Das Einsatzgebiet ist nahezu grenzenlos – es liegt „vorrangig im und über“ dem Operationsgebiet der sich als „Islamischer Staat“ (IS) bezeichnenden Gruppierungen in Syrien und auf dem „Territorialgebiet von Staaten, von denen eine Genehmigung der jeweiligen Regierung vorliegt“ sowie im östlichen Mittelmeer, dem Persischen Golf, dem Roten Meer und „angrenzenden Seegebieten“. Die die Regierungskoalition tragenden Bundestagsfraktionen haben den Einsatz auf Basis des Antrags der Bundesregierung am 4. Dezember 2015 mandatiert.

Nach Rechtsauffassung der Fragesteller sind sowohl der Einsatz als auch dessen Mandatierung durch die Koalitionsfraktionen im Bundestag völkerrechts- und verfassungswidrig. Die Fraktion DIE LINKE ruft daher das Bundesverfassungsgericht an, um die Rechtswidrigkeit des Mandatsbeschlusses höchststrichterlich feststellen zu lassen.

Die mit der „Operation Counter Daesh“ unterstützte „Koalition“ gegen die sich als „Islamischer Staat“ (IS) bezeichnenden Gruppierungen agiert militärisch unter anderem auf dem Territorium von Syrien, ohne dass die gewählte syrische Regierung dem zugestimmt hätte. Der Einsatz der Bundeswehr hat mit Landesverteidigung nichts zu tun und erfolgt außerhalb eines Systems kollektiver Sicherheit. Das militärische Vorgehen der „Koalition“ ist nicht durch ein Mandat des UN-Sicherheitsrats nach Kapitel VII der UN-Charta gedeckt. Vielmehr wird die Intervention der „Koalition“ – auch von Vertretern der deutschen Bundesregierung – explizit damit begründet, dass ein solches Mandat nicht zu erlangen war.

Damit liegen sowohl nach den Vorgaben des Völkerrechts als auch des Verfassungsrechts nach der Rechtsauffassung der Fragesteller materiell-rechtlich Voraussetzungen, die den stattfindenden Bundeswehreinsatz als rechtmäßig erscheinen lassen könnten, offenkundig nicht vor.

In ein Dilemma bringt das die Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr, die in diesen Einsatz entsandt werden, weil sie zunächst einmal gehalten sind, Einsatzbefehlen Folge zu leisten. Ein Befehl, der gegen nationales Recht und die Regeln des Völkerrechts verstößt, ist zwar rechtswidrig. Allerdings sind ordnungsgemäß von der oder dem zuständigen Vorgesetzten erteilte Befehle für die Soldatinnen und Soldaten zunächst einmal verbindlich und müssen befolgt werden, selbst wenn sie materiell rechtswidrig sind. Andererseits dürfen Soldatinnen und Soldaten Befehle nicht ausführen, wenn sie damit eine Straftat oder einen Verstoß gegen das (humanitäre) Völkerrecht begehen. Die in den Syrien-Einsatz entsandten Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr setzen sich damit kontinuierlich der Gefahr einerseits dienstrechtlicher, andererseits strafrechtlicher Sanktionierung aus.

Vorbemerkung der Bundesregierung

Bei militärischen Auslandseinsätzen ist die Übereinstimmung mit den geltenden völker- und verfassungsrechtlichen Vorgaben eines der zentralen Entscheidungskriterien für die Bundesregierung. Sind die Voraussetzungen nicht gegeben, werden weder die Bundesregierung noch der Deutsche Bundestag einen Einsatz beschließen. Aus diesem Grund werden im Vorfeld von Einsätzen gerade die rechtlichen Rahmenbedingungen intensiv durch die zuständigen Bundesministerien geprüft und bewertet. Hierbei spielt selbstverständlich auch die Rechtssicherheit für die eingesetzten Soldatinnen und Soldaten eine maßgebliche Rolle. Neben der sorgfältigen rechtlichen Bewertung des Einsatzes wird diese durch klare Verhaltensvorgaben in Weisungen, Befehlen und sonstigen Dokumenten sowie durch eine einsatzvorbereitende Ausbildung sichergestellt.

Der Einsatz bewaffneter deutscher Streitkräfte zur Verhütung und Unterbindung terroristischer Handlungen durch die Terrororganisation „Islamischer Staat“ (IS) wurde durch die Bundesregierung in diesem Sinne sorgfältig geprüft und das Vorliegen der völker- und verfassungsrechtlichen Voraussetzungen bejaht. Der Deutsche Bundestag hat sich durch seine Zustimmung diese Position zu Eigen gemacht. Den Vorwurf, dass sich Angehörige der Bundeswehr durch Teilnahme an diesem Einsatz der Gefahr dienstrechtlicher wie strafrechtlicher Sanktionierungen ausgesetzt sehen, weist die Bundesregierung entschieden zurück.

Von den Soldatinnen und Soldaten, die als Staatsbürger in Uniform in den Streitkräften des demokratischen Verfassungsstaates dienen, wird seit der Gründung der Bundeswehr kein blinder oder bedingungsloser Gehorsam, sondern mitdenkender Gehorsam verlangt. Zum soldatischen Berufsbild gehört aber auch Loyalität gegenüber sicherheitspolitischen Entscheidungen des Dienstherrn, gegebenenfalls unter Zurückstellung eigener Überzeugungen. Dies ist von besonderer Bedeutung, um die verfassungsrechtlich anerkannte Grundentscheidung für funktionierende Streitkräfte, aber zugleich auch die demokratische Legitimation militärischen Handelns durch Rückführbarkeit auf die politischen Entscheidungen von Bundesregierung und Bundestag zu gewährleisten.

1. Wie viele Bundeswehrangehörige sind im Rahmen der „Operation Counter Daesh“ unmittelbar oder mittelbar (etwa in Leitstellen oder Wartungs- oder Logistikeinheiten) mit dem Einsatz der Bundeswehr
- a) auf syrischem Gebiet (einschließlich Luftraum, Hoheitsgewässern sowie Gebieten, in denen IS aktiv ist oder die von IS zu irgendeinem Zeitpunkt kontrolliert wurden oder werden) und
- b) auf/über sonstigen Territorien (bitte unter Angabe, um welche Einsatzgebiete es sich dabei handelt)
- befasst, oder in Hauptquartiere bzw. Stäbe eingebunden, die Einsätze in diesen Territorien unterstützen, koordinieren oder führen (bitte nach Zivilbeschäftigten, Freiwillig Wehrdienstleistenden, Zeit- bzw. Berufssoldaten aufteilen)?

Im Rahmen des mit dem Mandat des Deutschen Bundestages vom 4. Dezember 2015 beschlossenen Einsatzes bewaffneter deutscher Streitkräfte zur Verhütung und Unterbindung terroristischer Handlungen durch die Terrororganisation „Islamischer Staat“ (IS) sind derzeit insgesamt 254 Bundeswehrangehörige beteiligt. Diese teilen sich wie folgt auf die Einsatzgebiete auf:

	Berufssoldaten/-innen	Zeitsoldaten/-innen	Freiwillig Wehrdienstleistende	Reservisten/-innen	Militärseelsorger/-innen
Katar	6	2	-	-	-
Kuweit	4	-	-	-	-
Jordanien	1	-	-	-	-
Türkei	103	123	5	9	1

- Zu Katar: Soldaten sind im für Luftoperationen zuständigen Hauptquartier in Al Udeid tätig.
- Zu Kuweit: Soldaten sind im für die Gesamtoperation „Operation Inherent Resolve“ zuständigen Hauptquartier tätig.
- Zu Jordanien: Soldat ist als Verbindungsoffizier zu jordanischen sowie multinationalen Stäben eingesetzt.
- Zu Türkei: Bundeswehrpersonal zur Unterstützung der deutschen Luftwaffenkomponente auf dem türkischen Luftwaffenstützpunkt Incirlik. Hierunter befinden sich auch bis zu 15 Berufssoldaten, die im Rahmen des Einsatzes von TORNADO (bis zu 12 Berufssoldaten) und Luftbetankungsflugzeugen MRTT (bis zu 3 Berufssoldaten) im irakischen und/oder syrischen Luftraum als Luftfahrzeugbesatzung eingesetzt werden können.

2. Wie viele von ihnen haben sich freiwillig für diesen Einsatz gemeldet?

Der Einsatz von Soldatinnen und Soldaten erfolgt grundsätzlich nicht aufgrund freiwilliger Meldungen, sondern aufgrund dienstlicher Notwendigkeit.

Bezüglich der möglichen Rechtsmittel gegen eine Kommandierung in den Einsatz wird auf die Antwort zu Frage 8 verwiesen.

Soweit Zivilbeschäftigte der Bundeswehr als Reservedienstleistende eingesetzt werden, erfolgt die Heranziehung zu einer Reservedienstleistung auf freiwilliger

Basis. Dies gilt auch für Nicht-Bundeswehrangehörige, die für eine Reservendienstleistung herangezogen und im Einsatz verwendet werden. Derzeit befinden sich neun Reservistendienstleistende im Einsatz Counter-Daesh.

3. Inwieweit vertritt die Bundesregierung die Auffassung, dass der Einsatz der Bundeswehr im Rahmen der „Operation Counter Daesh“ dem grundgesetzlichen Auftrag der Bundeswehr entspricht, und worauf stützt sie ggf. diese Rechtsauffassung?

Die Bundesregierung ist der Auffassung, dass der Einsatz bewaffneter deutscher Streitkräfte zur Verhütung und Unterbindung terroristischer Handlungen durch die Terrororganisation „Islamischer Staat“ (Einsatz Counter Daesh) den verfassungsrechtlichen Vorgaben entspricht und im Einklang mit dem Völkerrecht erfolgt. Diese Grundlagen sind ausführlich im Antrag der Bundesregierung vom 1. Dezember 2015 dargelegt (vgl. Bundestagsdrucksache 18/6866, Ziffer 2). Der Deutsche Bundestag hat sich die Position der Bundesregierung durch seine Zustimmung zum Antrag zu Eigen gemacht.

Im Übrigen wird auf die Vorbemerkung der Bundesregierung verwiesen.

4. Wie positioniert die Bundesregierung sich zu den Aussagen namhafter Juristen, die – u. a. mit Blick auf den Verteidigungsbegriff, mit Blick auf die Souveränität Syriens, auf das Agieren außerhalb eines Systems gegenseitiger kollektiver Sicherheit oder das Fehlen eines Beschlusses des UN-Sicherheitsrats – auf die Verfassungs- und Völkerrechtswidrigkeit des Einsatzes der Bundeswehr im Rahmen von „Operation Counter Daesh“ hinweisen (vgl. z. B. Professor Daniel-Erasmus Kahn, Universität der Bundeswehr: www.spiegel.de/politik/deutschland/bundeswehr-einsatz-in-syrien-klage-vor-dem-bvg-haette-gute-chancen-a-1065895.html; Professor Reinhard Merkel, Universität Hamburg: www.deutschlandfunk.de/kampf-gegen-terroriliz-is-rechtsphilosoph-einsatz-der.694.de.html?dram:article_id=338882; Professor em. Norman Paech, Universität Hamburg: <http://norman-paech.de/app/download/5803526840/Syrien+Tornadoeinsatz+LINKE+Dez+2015.pdf>; Professor Hans-Joachim Heintze, Ruhr-Universität Bochum: www.deutschlandradiokultur.de/bundeswehr-in-syrien-einsatz-in-rechtlicher-grauzone.1008.de.html?dram:article_id=338445)?

Dass rechtliche Bewertungen in der wissenschaftlichen Diskussion zuweilen Kritik hervorrufen, liegt in der Natur der Sache. Das einschlägige Schrifttum ist der Bundesregierung bekannt, gibt aber keinen Anlass zur Änderung ihrer Position.

Im Übrigen wird auf die Vorbemerkung der Bundesregierung und die Ausführungen zu Frage 3 verwiesen.

5. Teilt die Bundesregierung die Auffassung der Fragesteller, dass Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr nicht dazu verpflichtet sind, an verfassungswidrigen oder völkerrechtswidrigen Einsätzen teilzunehmen?

Die Pflicht des Soldaten zum Gehorsam und deren Grenzen sind in § 11 des Soldatengesetzes (SG) geregelt. Für die völker- und verfassungsrechtliche Zulässigkeit von Einsätzen tragen Bundesregierung und Bundestag die Verantwortung. Dieser Verantwortung kommen sie nach.

Im Übrigen wird in diesem Zusammenhang auf die Antwort zu Frage 12 verwiesen.

6. Teilt die Bundesregierung die Auffassung der Fragesteller, dass Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr auch nicht dazu verpflichtet sind, an einem Einsatz teilzunehmen, den sie nach gewissenhafter und qualifizierter Prüfung der rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen selbst als völkerrechtswidrig oder verfassungswidrig einstufen?

Auf die Ausführungen zu Frage 5 wird verwiesen.

7. Welche dienstlichen und rechtlichen Konsequenzen können für Soldatinnen oder Soldaten in Betracht kommen, die sich weigern, an einem von ihnen als rechtswidrig erkannten Bundeswehreinsatz teilzunehmen?

Wer einen rechtswidrigen, aber verbindlichen Befehl nicht ausführt, verletzt seine Dienstpflichten. Soldatinnen auf Zeit und Soldaten auf Zeit können während der ersten vier Dienstjahre fristlos entlassen werden, wenn sie ihre Dienstpflichten schuldhaft verletzt haben und ihr Verbleiben in ihrem Dienstverhältnis die militärische Ordnung oder das Ansehen der Bundeswehr ernstlich gefährden würde (vgl. § 55 Absatz 5 SG). In Betracht kommen zudem disziplinare Konsequenzen in Form von einfachen oder gerichtlichen Disziplinarmaßnahmen (§§ 22 ff. und 58 ff. der Wehrdisziplinarordnung); ob bzw. wie geahndet wird, hängt von den besonderen Umständen eines jeden Einzelfalls ab. Daneben droht auch eine Strafverfolgung wegen Ungehorsams (§ 19 des Wehrstrafgesetzes – WStG), wenn die Soldatin bzw. der Soldat durch ihr bzw. sein Handeln eine schwere Folge verursacht, oder wegen Gehorsamsverweigerung (§ 20 WStG), wenn sie bzw. er sich gegen den Befehl mit Wort oder Tat auflehnt oder auf die Nichtbefolgung beharrt, nachdem der Befehl wiederholt worden ist.

Im Übrigen wird in diesem Zusammenhang auf die Antworten zu den Fragen 11 und 12 verwiesen.

8. Welchen Verfahrensweg eröffnet die Bundeswehr, um es Soldatinnen und Soldaten, die Bedenken bzgl. der Rechtmäßigkeit eines Einsatzes oder eines Befehls haben bzw. einen Einsatz oder einen Befehl als rechtswidrig erkannt haben, zu ermöglichen, diese Bedenken und Einschätzungen vorzutragen, und zu einer rechtlichen Überprüfung und ggf. Beendigung des Einsatzes bzw. Aufhebung des Befehls beizutragen, jedenfalls aber von der Teilnahme am fraglichen Einsatz bzw. der Befolgung des entsprechenden Befehls befreit zu werden (bitte konkret unter Angabe der inhaltlichen und formalen Voraussetzungen sowie der institutionellen Ansprechpartner und Ansprechpartnerinnen/Adressaten und Adressatinnen darstellen)?

Nach § 1 Absatz 1 der Wehrbeschwerdeordnung (WBO) kann sich eine Soldatin bzw. ein Soldat beschweren, wenn sie bzw. er glaubt, von Vorgesetzten oder von Dienststellen der Bundeswehr unrichtig behandelt oder durch pflichtwidriges Verhalten von Kameradinnen bzw. Kameraden verletzt zu sein. Wird ein Befehl im Zusammenhang mit einem Auslandseinsatz erteilt – etwa der Befehl zur Teilnahme – so kann sich die Soldatin bzw. der Soldat nach der WBO förmlich gegen den Befehl beschweren (sogenannte truppendienstliche Beschwerde). Die Einlegung der Beschwerde befreit allerdings nicht davon, einen Befehl, gegen den sie sich richtet, auszuführen (vgl. § 3 Absatz 1 Satz 2 WBO), soweit kein Unverbindlichkeitsgrund im Sinne des § 11 des Soldatengesetzes vorliegt. Der Rechtsweg führt dann über die sogenannte weitere Beschwerde je nach Sach- und Rechtslage zur gerichtlichen Überprüfung durch ein Truppendienstgericht oder das Bundesverwaltungsgericht (Wehrdienstsenate). Die Soldatin bzw. der Soldat kann ihre bzw. seine Wehrbeschwerde bei der oder dem nächsten Disziplinarvorgesetzten

oder der für die Entscheidung über die Beschwerde zuständigen Stelle der Bundeswehr einlegen. Wer das ist, ist vom jeweiligen Einzelfall abhängig. Daneben kann die Soldatin bzw. der Soldat auch eine Dienstaufsichtsbeschwerde einlegen. Diese ermöglicht es der Soldatin bzw. dem Soldat, formlos Abhilfe von einer höheren Stelle innerhalb der Bundeswehr zu begehren. Sie bzw. er kann sich aber auch im Wege einer sogenannten Gegenvorstellung direkt an die Befehlsgeberin bzw. den Befehlsgeber wenden und von dort eine Überprüfung begehren. Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit eines konkreten Einsatzes kann die Soldatin bzw. der Soldat auch mit einer Meldung an Vorgesetzte geltend machen. Meldungen sind an keine Zulässigkeitsvoraussetzungen wie Frist- oder Formerfordernisse gebunden. Bei Bedenken gegen Befehle oder die Rechtmäßigkeit von Auslandseinsätzen kann sich die Soldatin oder der Soldat zudem an den Wehrbeauftragten des Deutschen Bundestages wenden.

9. Soweit Soldatinnen oder Soldaten unter Berufung auf die Rechtswidrigkeit eines Einsatzes oder eines konkreten Befehls die Teilnahme an einem Einsatz bzw. die Ausführung eines Befehls verweigerten:
 - a) Welche Fälle sind der Bundesregierung seit 1999 bekannt?
 - b) Wann und mit Blick auf welchen Einsatz kam es zu derartigen Verweigerungen?
 - c) Welche Konsequenzen hatte diese Verweigerung für die betroffenen Soldatinnen und Soldaten?

Zu der in der Antwort zu den Fragen 9a bis 9c in Bezug genommenen Fallgruppe sind zwei Fälle bekannt:

Ein in einem Verfahren angeschuldigter Soldat verweigerte im Jahr 2003 unter anderem aus Gewissensgründen zwar nicht die Teilnahme an einer besonderen Auslandsverwendung, jedoch seine dienstliche Tätigkeit im Inland, mit der Begründung, dass die Ergebnisse dieser Tätigkeit im Auslandseinsatz verwendet würden. Der Soldat wurde im Berufungsverfahren freigesprochen.

In einem zweiten Fall weigerte sich im Jahr 2013 ein Soldat unter anderem aus Gewissensgründen, an einer besonderen Auslandsverwendung im Rahmen der ISAF-Mission teilzunehmen. Unter Berücksichtigung der Gesamtsituation wurde der Soldat durch die zuständigen Stellen ausgeplant. Der Soldat wurde wenige Monate später auf eigenen Antrag aus der Bundeswehr entlassen. Gegen den früheren Soldaten wird ein gerichtliches Disziplinarverfahren geführt, in dem auch diese Gehorsamsverweigerung einen Anschuldigungspunkt darstellt.

Mit Blick auf einfache Disziplinarmaßnahmen werden zu der konkret in Rede stehenden Fallgruppe keine Statistiken geführt. Im Übrigen werden einfache Disziplinarmaßnahmen grundsätzlich nach drei Jahren getilgt (vgl. § 8 Absatz 2 Satz 1 der Wehrdisziplinarordnung). Weitere personalrechtliche Maßnahmen (z. B. fristlose Entlassung gemäß § 55 Absatz 5 SG) sind in diesem Zusammenhang nicht bekannt.

10. Welche rechtlichen Konsequenzen kommen für eine Soldatin oder einen Soldaten in Betracht, die/der an einem rechtswidrigen Bundeswehreinsatz teilnimmt, obwohl sie/er dessen Rechtswidrigkeit hätte erkennen können?

Über rechtliche Konsequenzen kann nur im jeweiligen Einzelfall entschieden werden. In erster Linie stellt sich die Frage rechtlicher Konsequenzen dann, wenn

das Verhalten den Tatbestand von Strafgesetzen erfüllt. Hier treffen Soldatengesetz (§ 11 Absatz 2), Wehrstrafgesetz (§ 5) und Völkerstrafgesetzbuch (§ 3) ausgewogene Regelungen.

Was die verfassungsrechtliche und völkerrechtliche Zulässigkeit eines Einsatzes angeht, tragen im Übrigen nicht die an diesem beteiligten Soldatinnen und Soldaten, sondern Bundesregierung und Bundestag die Verantwortung. Das Gesetz stellt die Soldatinnen und Soldaten von dieser Verantwortlichkeit frei (§ 11 SG; vgl. BVerfG, Urteil vom 8. April 1993, Aktenzeichen: 2 BvE 5/93, 2 BvQ 11/93).

11. Welche strafrechtlichen Konsequenzen kann es für Soldatinnen und Soldaten haben, rechtswidrigen Befehlen von Vorgesetzten Folge zu leisten?

Die Gehorsamspflicht (§ 11 Absatz 1 SG) ist nicht auf rechtmäßige Befehle beschränkt. Auch rechtswidrige Befehle sind grundsätzlich zu befolgen. Erst wenn durch die Ausführung des Befehls eine Straftat begangen würde, darf der Befehl nicht befolgt werden (§ 11 Absatz 2 SG). Befolgt der Untergebene den Befehl trotzdem, hat er entsprechende strafrechtliche Konsequenzen zu fürchten. Voraussetzung ist jedoch, dass er erkennt oder dass es nach den ihm bekannten Umständen offensichtlich ist, dass er eine Straftat begeht (§ 11 Absatz 2 Satz 2 SG).

12. Inwiefern haben Soldatinnen und Soldaten die Möglichkeit, die Ausführung eines rechtswidrigen Befehls zu verweigern?

Das Soldatengesetz unterscheidet einerseits zwischen Befehlen, die befolgt werden müssen (verbindliche Befehle) sowie andererseits Befehlen, die nicht befolgt zu werden brauchen bzw. nicht befolgt werden dürfen (unverbindliche Befehle). Rechtswidrige Befehle sind unverbindlich, wenn sie die Menschenwürde verletzen, nicht zu dienstlichen Zwecken erteilt worden sind oder die Begehung einer Straftat zur Folge haben (§ 11 Absatz 1 Satz 3 SG). Weitere Unverbindlichkeitsgründe sind durch die Rechtsprechung entwickelt worden. Unverbindliche Befehle, die das Begehen einer Straftat zur Folge haben, dürfen nicht befolgt werden (§ 11 Absatz 2 Satz 1 SG).

13. Welche Möglichkeiten der Befehlsverweigerung existieren für Soldatinnen und Soldaten, die nicht unmittelbar, sondern nur mittelbar (etwa durch logistische oder Wartungsaufgaben) zur Unterstützung eines rechtswidrigen Einsatzes befohlen werden (auch mit Blick auf die Entscheidung des BVerwG, Az. 2 WD 12.04, Urteil vom 21. Juni 2005, in der Sache Pfaff)?

Es existieren die in der Antwort zu Frage 12 genannten Möglichkeiten.

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Version ersetzt.