

# BVerfG: Verfassungswidrigkeit des Abschusses von..

## **BVerfG: Verfassungswidrigkeit des Abschusses von Renegade-Flugzeugen nach dem Luftsicherheitsgesetz (Urteil vom 15.02.2006, 1 BvR 357/05)**

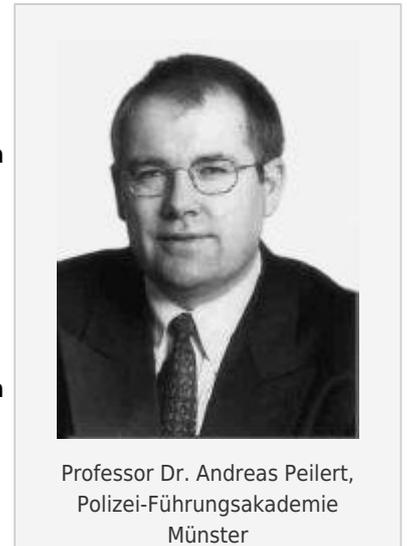
Von Professor Dr. Andreas Peilert, Polizei-Führungsakademie Münster

### **I. Leitsätze des Gerichts**

**1. Der Bund hat unmittelbar aus Art. 35 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 Satz 1 GG das Recht zur Gesetzgebung für Regelungen, die das Nähere über den Einsatz der Streitkräfte bei der Bekämpfung von Naturkatastrophen und besonders schweren Unglücksfällen nach diesen Vorschriften und über das Zusammenwirken mit den beteiligten Ländern bestimmen. Der Begriff des besonders schweren Unglücksfalls umfasst auch Vorgänge, die den Eintritt einer Katastrophe mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erwarten lassen.**

**2. Art. 35 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 Satz 1 GG erlaubt es dem Bund nicht, die Streitkräfte bei der Bekämpfung von Naturkatastrophen und besonders schweren Unglücksfällen mit spezifisch militärischen Waffen einzusetzen.**

**3. Die Ermächtigung der Streitkräfte, gemäß § 14 Abs. 3 des Luftsicherheitsgesetzes durch unmittelbare Einwirkung mit Waffengewalt ein Luftfahrzeug abzuschießen, das gegen das Leben von Menschen eingesetzt werden soll, ist mit dem Recht auf Leben nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG in Verbindung mit der Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG nicht vereinbar, soweit davon tatunbeteiligte Menschen an Bord des Luftfahrzeugs betroffen werden.**



### **II. Aus den Gründen**

Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen die durch § 14 Abs. 3 des Luftsicherheitsgesetzes (LuftSiG) vom 11. Januar 2005 (BGBl I S. 78) den Streitkräften eingeräumte Möglichkeit, Luftfahrzeuge, die als Tatwaffe gegen das Leben von Menschen eingesetzt werden sollen (Renegade-Flugzeuge), durch unmittelbare Einwirkung mit Waffengewalt abzuschießen. Die Beschwerdeführer wenden sich mit der Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen diese Vorschrift, weil sie dem Staat erlaube, vorsätzlich Menschen zu töten, die nicht Täter, sondern Opfer eines Verbrechens geworden seien. Der Staat dürfe eine Mehrheit seiner Bürger nicht dadurch schützen, dass er eine Minderheit – nämlich die Besatzung und die Passagiere eines Flugzeugs – vorsätzlich töte. Der Deutsche Bundestag hält die Regelung demgegenüber für verfassungsgemäß. Entscheidend sei im Hinblick auf das Recht auf Leben, dass das Luftsicherheitsgesetz die Tötung von Menschen nur im äußersten Notfall erlaube.<sup>1</sup>

Das BVerfG sieht die Verfassungsbeschwerde als begründet an. Für § 14 Abs. 3 LuftSiG fehle es bereits an einer Gesetzgebungsbefugnis des Bundes. Für diese Vorschrift sei weder der Kompetenztitel des Art. 73 Nr. 1 (Verteidigung) noch der Nr. 6 (Luftverkehr) einschlägig. Vielmehr handele es sich um Ausführungsregelungen zum Streitkräfteeinsatz in den Notstandskonstellationen des Art. 35 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 GG. Aus diesen verfassungsrechtlichen Vorschriften folge auch unmittelbar die Gesetzgebungskompetenz. Beide Vorschriften erlaubten jedoch keinen Kampfeinsatz der Streitkräfte mit spezifisch militärischen Waffen bei der Bekämpfung von Naturkatastrophen und besonders schweren Unglücksfällen, wie dies bei der unmittelbaren Einwirkung auf ein Luftfahrzeug der Fall wäre. Eingesetzt werden dürften vielmehr nur solche Waffen, die das Recht der betreffenden Länder für deren Polizeikräfte vorsehe.<sup>2</sup>

Im Hinblick auf das materielle Verfassungsrecht begegne die angegriffene Vorschrift des § 14 Abs. 3 LuftSiG nur in soweit keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, wie sich die Einsatzmaßnahme gegen ein unbemanntes Luftfahrzeug oder gegen den- oder diejenigen richtet, denen der Angriff zuzurechnen ist. Tatunbeteiligte Personen seien nicht nur Objekt des Täters, sondern auch der Staat, der in einer solchen Situation zur Abwehrmaßnahme des

§ 14 Abs. 3 LuftSiG greift, behandle sie als bloße Objekte seiner Rettungsaktion zum Schutze anderer. Die einen Verstoß gegen die Menschenwürde begründende Ausweglosigkeit und Unentrinnbarkeit, welche die Lage der als Opfer betroffenen Flugzeuginsassen kennzeichnen, bestehe auch gegenüber denen, die den Abschuss des Luftfahrzeugs anordnen und durchführen.<sup>3</sup> Hierzu und zu weiteren materiellrechtlichen Überlegungen nimmt das Bundesverfassungsgericht wie folgt Stellung:

„... Die Ausweglosigkeit und Unentrinnbarkeit, welche die Lage der als Opfer betroffenen Flugzeuginsassen kennzeichnen, bestehen auch gegenüber denen, die den Abschuss des Luftfahrzeugs anordnen und durchführen. Flugzeugbesatzung und -passagiere können diesem Handeln des Staates auf Grund der von ihnen in keiner Weise beherrschbaren Gegebenheiten nicht ausweichen, sondern sind ihm wehr- und hilflos ausgeliefert mit der Folge, dass sie zusammen mit dem Luftfahrzeug gezielt abgeschossen und infolgedessen mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit getötet werden. Eine solche Behandlung missachtet die Betroffenen als Subjekte mit Würde und unveräußerlichen Rechten. Sie werden dadurch, dass ihre Tötung als Mittel zur Rettung anderer benutzt wird, verdinglicht und zugleich entrechtlicht; indem über ihr Leben von Staats wegen einseitig verfügt wird, wird den als Opfern selbst schutzbedürftigen Flugzeuginsassen der Wert abgesprochen, der dem Menschen um seiner selbst willen zukommt.

Dies geschieht zudem unter Umständen, die nicht erwarten lassen, dass in dem Augenblick, in dem gemäß § 14 Abs. 4 Satz 1 LuftSiG über die Durchführung einer Einsatzmaßnahme nach § 14 Abs. 3 LuftSiG zu entscheiden ist, die tatsächliche Lage immer voll überblickt und richtig eingeschätzt werden kann. Auch ist nicht ausgeschlossen, dass Verhaltensabläufe eintreten, die den Einsatz der Maßnahme nicht mehr erforderlich sein lassen. Nach den Erkenntnissen, die der Senat auf Grund der im Verfahren abgegebenen schriftlichen Stellungnahmen und der Äußerungen in der mündlichen Verhandlung gewonnen hat, kann nicht davon ausgegangen werden, dass die tatsächlichen Voraussetzungen für die Anordnung und Durchführung einer solchen Maßnahme stets mit der dafür erforderlichen Gewissheit festgestellt werden können.<sup>4</sup>

Eine andere Beurteilung (als die, dass das Leben der an Bord befindlichen Personen noch nicht verloren sei; Red.) rechtfertigt auch nicht die Annahme, wer an Bord eines Luftfahrzeugs in der Gewalt von Personen festgehalten werde, die das Luftfahrzeug im Sinne des § 14 Abs. 3 LuftSiG als Tatwaffe gegen das Leben anderer Menschen einsetzen wollen, sei selbst Teil dieser Waffe und müsse sich als solcher behandeln lassen. Diese Auffassung bringt geradezu unverhohlen zum Ausdruck, dass die Opfer eines solchen Vorgangs nicht mehr als Menschen wahrgenommen, sondern als Teil einer Sache gesehen und damit selbst verdinglicht werden. Mit dem Menschenbild des Grundgesetzes und der Vorstellung vom Menschen als einem Wesen, das darauf angelegt ist, in Freiheit sich selbst zu bestimmen (vgl. BVerfGE 45, 187 <227>), und das deshalb nicht zum reinen Objekt staatlichen Handelns gemacht werden darf, lässt sich dies nicht vereinbaren.

Der Gedanke, der Einzelne sei im Interesse des Staatsganzen notfalls verpflichtet, sein Leben aufzuopfern, wenn es nur auf diese Weise möglich ist, das rechtlich verfasste Gemeinwesen vor Angriffen zu bewahren, die auf dessen Zusammenbruch und Zerstörung abzielen (so etwa Enders, in: Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Bd. 1, Art. 1 Rn. 93 <Stand: Juli 2005>), führt ebenfalls zu keinem anderen Ergebnis. Dabei braucht der Senat nicht zu entscheiden, ob und gegebenenfalls unter welchen Umständen dem Grundgesetz über die mit der Notstandsverfassung geschaffenen Schutzmechanismen hinaus eine solche solidarische Einstandspflicht entnommen werden kann. Denn im Anwendungsbereich des § 14 Abs. 3 LuftSiG geht es nicht um die Abwehr von Angriffen, die auf die Beseitigung des Gemeinwesens und die Vernichtung der staatlichen Rechts- und Freiheitsordnung gerichtet sind.

Die §§ 13 bis 15 LuftSiG dienen im Rahmen der Gefahrenabwehr der Verhinderung des Eintritts von besonders schweren Unglücksfällen im Sinne des Art. 35 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 GG. Derartige Unglücksfälle können ausweislich der Gesetzesbegründung politisch motiviert sein, aber auch von Kriminellen ohne politische Absichten oder von geistig verwirrten Einzeltätern ausgehen (vgl. BTDrucks 15/2361, S. 14). Auch wo sie im Einzelfall auf politische Motive zurückgehen, werden, wie die Einbindung der §§ 13 ff. LuftSiG in das System der Katastrophenbekämpfung nach Art. 35 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 GG zeigt,

Vorgänge vorausgesetzt, die nicht darauf zielen, den Staat selbst und seinen Fortbestand in Frage zu stellen. Für die Annahme einer Einstandspflicht im dargelegten Sinne ist unter diesen Umständen kein Raum.

Schließlich lässt sich § 14 Abs. 3 LuftSiG auch nicht mit der staatlichen Schutzpflicht zugunsten derjenigen rechtfertigen, gegen deren Leben das im Sinne von § 14 Abs. 3 LuftSiG als Tatwaffe missbrauchte Luftfahrzeug eingesetzt werden soll.

Dem Staat und seinen Organen kommt bei der Erfüllung derartiger Schutzpflichten ein weiter Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsbereich zu (vgl. BVerfGE 77, 170 <214>; 79, 174 <202>; 92, 26 <46>). Anders als die Grundrechte in ihrer Funktion als subjektive Abwehrrechte sind die sich aus dem objektiven Gehalt der Grundrechte ergebenden staatlichen Schutzpflichten grundsätzlich unbestimmt (vgl. BVerfGE 96, 56 <64>). Wie die staatlichen Organe solchen Schutzpflichten nachkommen, ist von ihnen prinzipiell in eigener Verantwortung zu entscheiden (vgl. BVerfGE 46, 160 <164>; 96, 56 <64>). Das gilt auch für die Pflicht zum Schutz des menschlichen Lebens. Zwar kann sich gerade mit Blick auf dieses Schutzgut in besonders gelagerten Fällen, wenn anders ein effektiver Lebensschutz nicht zu erreichen ist, die Möglichkeit der Auswahl der Mittel zur Erfüllung der Schutzpflicht auf die Wahl eines bestimmten Mittels verengen (vgl. BVerfGE 46, 160 <164 f.>). Die Wahl kann aber immer nur auf solche Mittel fallen, deren Einsatz mit der Verfassung in Einklang steht.

Daran fehlt es im Fall des § 14 Abs. 3 LuftSiG. Die Anordnung und Durchführung der unmittelbaren Einwirkung auf ein Luftfahrzeug mit Waffengewalt nach dieser Vorschrift lässt außer Betracht, dass auch die in dem Luftfahrzeug festgehaltenen Opfer eines Angriffs Anspruch auf den staatlichen Schutz ihres Lebens haben. Nicht nur, dass ihnen dieser Schutz seitens des Staates verwehrt wird, der Staat greift vielmehr selbst in das Leben dieser Schutzlosen ein. Damit missachtet jedes Vorgehen nach § 14 Abs. 3 LuftSiG, wie ausgeführt, die Subjektstellung dieser Menschen in einer mit Art. 1 Abs. 1 GG nicht zu vereinbarenden Weise und das daraus für den Staat sich ergebende Tötungsverbot. Daran ändert es nichts, dass dieses Vorgehen dazu dienen soll, das Leben anderer Menschen zu schützen und zu erhalten.

§ 14 Abs. 3 LuftSiG ist dagegen mit Art. 2 Abs. 2 Satz 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG insoweit vereinbar, als sich die unmittelbare Einwirkung mit Waffengewalt gegen ein unbemanntes Luftfahrzeug oder ausschließlich gegen Personen richtet, die das Luftfahrzeug als Tatwaffe gegen das Leben von Menschen auf der Erde einsetzen wollen.

Insoweit steht der Anordnung und Durchführung einer Einsatzmaßnahme nach § 14 Abs. 3 LuftSiG die Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG nicht entgegen. Das versteht sich bei Maßnahmen gegen unbemannte Luftfahrzeuge von selbst, gilt aber auch im anderen Fall. Wer, wie diejenigen, die ein Luftfahrzeug als Waffe zur Vernichtung menschlichen Lebens missbrauchen wollen, Rechtsgüter anderer rechtswidrig angreift, wird nicht als bloßes Objekt staatlichen Handelns in seiner Subjektqualität grundsätzlich in Frage gestellt (vgl. oben unter C II 2 b aa), wenn der Staat sich gegen den rechtswidrigen Angriff zur Wehr setzt und ihn in Erfüllung seiner Schutzpflicht gegenüber denen, deren Leben ausgelöscht werden soll, abzuwehren versucht. Es entspricht im Gegenteil gerade der Subjektstellung des Angreifers, wenn ihm die Folgen seines selbstbestimmten Verhaltens persönlich zugerechnet werden und er für das von ihm in Gang gesetzte Geschehen in Verantwortung genommen wird. Er wird daher in seinem Recht auf Achtung der auch ihm eigenen menschlichen Würde nicht beeinträchtigt.<sup>5</sup>

§ 14 Abs. 3 LuftSiG ist zur Erreichung dieses Schutzzwecks (Lebensrettung Dritter; Red.) nicht schlechthin ungeeignet, weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass dieser im Einzelfall durch eine Maßnahme nach § 14 Abs. 3 LuftSiG gefördert wird (vgl. BVerfGE 30, 292 <316>; 90, 145 <172>; 110, 141 <164>). Ungeachtet der geschilderten Einschätzungs- und Prognoseunsicherheiten (vgl. oben unter C II 2 b bb bbb) sind Situationen vorstellbar, in denen verlässlich festgestellt werden kann, dass sich an Bord eines in einen Luftzwischenfall verwickelten Luftfahrzeugs nur daran beteiligte Straftäter befinden, und auch ausreichend sicher angenommen werden kann, dass bei einem Einsatz nach § 14 Abs. 3 LuftSiG nachteilige Folgen für das Leben von Menschen am Boden nicht eintreten werden. Ob eine solche Sachlage gegeben ist, hängt von der Lagebeurteilung im Einzelfall ab. Führt sie zu der sicheren Einschätzung, dass sich im Luftfahrzeug nur die

Straftäter aufhalten, und zu der Prognose, dass durch den Abschuss des Luftfahrzeugs die Gefahr für die durch dieses am Boden bedrohten Menschen abgewendet werden kann, wird der Erfolg, der mit § 14 Abs. 3 LuftSiG erreicht werden soll, gefördert. Die Eignung dieser Vorschrift für den mit ihr verfolgten Zweck lässt sich deshalb nicht generell in Abrede stellen.<sup>6</sup>

Allerdings ist § 14 Abs. 3 LuftSiG auch insoweit verfassungswidrig, als der Abschuss eines unbemannten oder nur mit Tätern besetzten Flugzeuges materiellverfassungsrechtlich gerechtfertigt werden kann, da es aber auch insofern an der erforderlichen Gesetzgebungskompetenz mangelt. Die Vorschrift des § 14 Abs. 3 LuftSiG ist damit in vollem Umfang verfassungswidrig und nichtig.<sup>7</sup>

### III. Anmerkung

Der im Ergebnis wenig überraschenden Entscheidung<sup>8</sup> des BVerfG kommt nicht nur aus wehrverfassungsrechtlicher Sicht, sondern auch für polizeiliches Handeln grundlegende Bedeutung zu. Das Urteil erklärt die in § 14 Abs. 3 LuftSiG geregelte Ermächtigung zum Abschuss von Renegade-Flugzeugen für verfassungswidrig, lässt aber im Übrigen das Luftsicherheitsgesetz bestehen.

Die Entscheidung behandelt zunächst verschiedene Aspekte der Amtshilfe zwischen Militär und Polizei. Sinnvollerweise hat der Erste Senat des BVerfG zunächst klar gestellt, dass die Bundeswehr bei Unterstützungshandlungen nicht den Eintritt eines besonders schweren Unglücksfalles abwarten muss, sondern bereits dann eingesetzt werden kann, wenn der Eintritt einer Katastrophe mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist. Nach Leitsatz 2 des Urteils darf eine solche Unterstützungsleistung aber nicht mit „spezifisch militärischen Waffen“ erfolgen. Klar und für alle Bundesländer einheitlich beantwortet ist diese Frage damit aber nicht unmittelbar, denn das BVerfG führt weiter aus, dass solche Waffen verwendet werden dürfen, „die das Recht des betreffenden Landes für dessen Polizeikräfte vorsieht“. Nach dem Wortlaut könnten damit in den Bundesländern per Gesetz, Rechtsverordnung oder sogar per Verwaltungsvorschrift durch die Neueinführung bestimmter Waffen die Handlungsmöglichkeiten der Bundeswehr im Rahmen der Amtshilfe erweitert werden. Keineswegs soll aber mit dem vorliegenden Urteil den Bundesländern die Option zur Verfügung gestellt werden, nunmehr voll umfänglich selbst definieren zu können, welche Mittel die Bundeswehr zur Unterstützung einsetzen kann. Die beispielhafte Nennung der Bordwaffen eines Kampfflugzeuges als nicht einsetzbares militärisches Kampfmittel verdeutlicht bereits die Grenzen der einsetzbaren Mittel. Die wenig glückliche Formulierung des Gerichts ist ferner im Lichte des Grundgedankens der Entscheidung zu interpretieren, dass ein Streitkräfteeinsatz außerhalb der Landesverteidigung nur in engen Grenzen erfolgen soll. Ausgeschlossen ist deshalb auf jeden Fall der spezifisch militärische Waffengebrauch unter Verletzung polizeirechtlicher Grundsätze.

Zwar hat das BVerfG durch die Aufhebung von § 14 Abs. 3 LuftSiG die grundsätzliche Trennung der Befugnisse von Militär und Polizei unterstrichen, es wäre ihm jedoch im Rahmen dieses Verfahrens durchaus möglich gewesen, die unterschiedlichen Einsatzmöglichkeiten weiter zu präzisieren. Um eine möglichst trennscharfe Abgrenzung der Aufgaben von Polizei und Bundeswehr zu erreichen, wäre es beispielsweise angezeigt gewesen, näher auf die Begriffe Einsatz und Verteidigung einzugehen. Dies hätte sich insbesondere vor dem Hintergrund empfohlen, dass seit den Anschlägen vom 11.09.2001 zunehmend die These vertreten wird, dass die Terrorismusbekämpfung als Verteidigung im Sinne des Art. 87a Abs. 2 GG angesehen werden könne, insbesondere dann, wenn Angriffe durch im Ausland gestartete Flugzeuge erfolgten.<sup>9</sup>

Im Zentrum der Entscheidung steht die Frage, ob es dem Staat erlaubt sein kann, zur Rettung einer Personengruppe unschuldige Personen zu töten. Zur Verneinung dieser Frage zieht das BVerfG sowohl das Lebensrecht des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG als auch die Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG heran. Mit dieser Kombination verfassungsrechtlicher Höchstwerte werden hier keine neuen Grundrechtsinhalte geschaffen, sondern vielmehr Unsicherheiten über den anzuwendenden Gesetzesvorbehalt bewirkt. Diese Verbindung des einschränkbaren Lebensrechts mit der unverletzlichen Menschenwürde muss der Erste Senat zudem in den Fällen wieder aufheben, in denen zwar

das Lebensrecht verletzt wird, die Menschenwürde jedoch nicht betroffen ist. Genau diesen Fall hatte das BVerfG in der vorliegenden Entscheidung auch zu bewerten, nämlich in der Konstellation, in der es zum Abschuss eines ausschließlich mit Tatbeteiligten besetzten Flugzeuges kommt. Vorzugswürdig wäre deshalb eine separate Prüfung der beiden Grundrechte gewesen.

In seiner weiteren Argumentation für die Verfassungswidrigkeit des § 14 Abs. 3 LuftSiG stützt sich das Gericht auf das Quantifizierungsverbot, das gegenüber der grundlegenden Schwangerschaftsabbruch I-Entscheidung des BVerfG allerdings keine grundlegende Neubewertung erfährt. Die dort getroffene Kernaussage: „Die pauschale Abwägung von Leben gegen Leben, die zur Freigabe der Vernichtung der vermeintlich geringeren Zahl im Interesse der Erhaltung der angeblich größeren Zahl führt, ist nicht vereinbar mit der Verpflichtung zum individuellen Schutz jedes einzelnen konkreten Lebens.“<sup>10</sup> bleibt für das Quantifizierungsverbot maßstabbildend. Indes deutet das BVerfG eher beiläufig an, dass der Einzelne im Interesse des Staatsganzen doch dazu verpflichtet sein könne, sein Leben zu opfern, nämlich um das Gemeinwesen vor einem Vernichtungsangriff zu bewahren. Um die Abwehr eines auf die Beseitigung des Gemeinwesens und die Vernichtung der staatlichen Rechts- und Freiheitsordnung gerichteten Angriffs gehe es jedoch im Anwendungsbereich des § 14 Abs. 3 LuftSiG nicht, so dass die Reichweite einer solidarischen Einstandspflicht für Einzelne oder eine Personengruppe vorliegend nicht auszuloten sei. Immerhin, die theoretische Möglichkeit einer solchen solidarischen Einstandspflicht ist höchstrichterlich aufgezeigt worden.

Das BVerfG führt schließlich aus, dass sich eine Verfassungsmäßigkeit des § 14 Abs. 3 LuftSiG auch nicht mit der staatlichen Schutzpflicht zugunsten derjenigen rechtfertigen lasse, gegen deren Leben das als Tatwaffe missbrauchte Luftfahrzeug eingesetzt werden soll. Angesichts der sehr weitgehenden These der Bundesregierung in ihrer schriftlichen Stellungnahme, dass „keine Präferenz der Abwehrfunktion gegenüber der Schutzfunktion“<sup>11</sup> bestehe, hält das BVerfG an seiner bisherigen Rechtsprechung zu den staatlichen Schutzpflichten fest. Dem Staat stehe bei ihrer Wahrnehmung ein weiter Gestaltungsspielraum zu. Im Gegensatz zu der Funktion der Grundrechte als Abwehrrechte seien die Schutzpflichten unbestimmt. Insofern bleibt es bei dem für verfassungsrechtliche Abwägungen maßgebenden Grundsatz, dass die Abwehrfunktion die vornehmste Grundrechtsfunktion darstellt.

Zu den Fragen, die das BVerfG offen lässt, zählt die nach der strafrechtlichen Verantwortung für Personen, die nach der Aufhebung des § 14 Abs. 3 LuftSiG dennoch von der früheren Ermächtigung zu Lasten Tatunbeteiligter Gebrauch machen. Wie ein Abschuss und eine auf ihn bezogene Anordnung strafrechtlich zu beurteilen wäre, sei hier nicht zu entscheiden. Ein für den Rechtsstaat trauriges Kapitel wäre es, wenn hiermit die leise und unausgesprochene Hoffnung verbunden wäre, der Einzelne werde in dieser Dilemmaentscheidung schon schultern, was die regelungsunfähige Rechtsgemeinschaft ihm aufbürde.

Vergleichsweise deutliche Worte findet das BVerfG demgegenüber für die von § 14 Abs. 3 LuftSiG ebenfalls umfasste Fallkonstellation eines Einsatzes gegen ein unbemanntes Luftfahrzeug oder gegen Personen, denen der betreffende Angriff zuzurechnen ist. Materiellverfassungsrechtliche Bedenken werden hier nicht gesehen. Damit erfährt – ohne dass er auch nur erwähnt wird – der finale Rettungsschuss seine erstmalige bundesverfassungsgerichtliche Legitimation. Diese wird aber auf Seiten der Anwendungsvoraussetzungen nicht zum Nulltarif gewährt. Speziell für den Abschuss von Flugzeugen hält das BVerfG Situationen für „vorstellbar“, in denen „sich an Bord eines in einen Luftzwischenfall verwickelten Luftfahrzeugs nur daran beteiligte Straftäter befinden und auch ausreichend sicher festgestellt werden kann, dass bei einem Einsatz nach § 14 Abs. 3 LuftSiG nachteilige Folgen für das Leben von Menschen am Boden nicht eintreten werden.“ Im weiteren Verlauf der Entscheidung legt das Gericht noch nach und verlangt die sichere Einschätzung, dass sich im Luftfahrzeug nur die Straftäter aufhalten. An anderer Stelle räumt das Gericht aber ein, dass sich Prognoseunsicherheiten im Bereich der Gefahrenabwehr „nicht gänzlich vermeiden lassen“<sup>12</sup>. Zutreffender wäre die Formulierung gewesen, dass Prognoseunsicherheiten für die präventive Tätigkeit geradezu wesentypisch sind. Für riskante, eine Prognoseentscheidung erfordernde polizeiliche Maßnahmen könnte das BVerfG damit die Messlatte zu hoch gelegt haben. Allerdings weisen die erforderlichen

Prognoseentscheidungen bezüglich des Abschusses eines Luftfahrzeuges einerseits und beispielsweise eines polizeilichen Notzugriffs andererseits für die rechtliche Bewertung maßgebliche Unterschiede auf. Bei dem Abschuss eines Luftfahrzeuges ist in die Abwägungsentscheidung die Überlegung einzubeziehen, ob durch den Einsatz Unbeteiligte an Bord betroffen werden und damit zur Rettung anonymer Dritter herangezogen werden. Für diese Fallkonstellation hat das BVerfG sorgsam einen Menschenwürdeverstoß herausgearbeitet. In einer Notzugriffssituation ist demgegenüber die unversehrte Befreiung jedes einzelnen Betroffenen das Ziel der Maßnahme, auch wenn eine vorhergehende Prognose ergibt, dass sich dieser Erfolg voraussichtlich nicht verwirklichen lässt. Niemand wird in dieser Fallkonstellation zur Rettung anderer Personen unter Verstoß gegen dessen Menschenwürde benutzt. Nahezu unüberwindliche Hürden hat das Bundesverfassungsgericht indes für solche Maßnahmen aufgestellt, in denen zwar die Rettung einer Personengruppe beabsichtigt ist, aber eine hohe Wahrscheinlichkeit des Misslingens im Hinblick auf bestimmte feststehende Personen gegeben ist.

Resümierend ist festzuhalten, dass der Gesetzgeber durch § 14 Abs. 3 LuftSiG mit einem verfassungsrechtlich untauglichen Mittel versucht hat, für die Sicherheitsbehörden in einem Extremfall, in einer Dilemmaentscheidung, Rechtssicherheit zu schaffen. Diese vermeintliche Rechtssicherheit musste das BVerfG ihnen nun wieder nehmen. Es bleibt die Erkenntnis, dass in zahlreichen Konstellationen, in denen die Sicherheitskräfte in höchstem Maße auf Rechtssicherheit angewiesen sind, der Rechtsstaat keine Lösungen anbieten kann. Dies erkennt auch der Deutsche Bundestag. In seiner schriftlichen Stellungnahme kennzeichnet er das Luftsicherheitsgesetz als das Ergebnis von Bemühungen „auch für eine verzweifelte Lage einen rechtlichen Rahmen vorzugeben“.<sup>13</sup> Mit resignativem Unterton erkennt *Zippelius* dieses Dilemma: „Wo immer der Jurist in den Randgebieten des Lebensrechts seinen Fuß hinsetzt, droht er in Zweifeln und im Streit der Meinungen zu versinken. Die Jurisprudenz ist keine Wissenschaft, mit der man in Grenzfragen der Gerechtigkeit exakte Ergebnisse gewinnt.“  
Jedoch zieht *Zippelius* auch die zutreffenden Konsequenzen aus dieser Einschätzung: „Wo immer aber hier der Jurist die Entscheidung an sich zieht, sollte er sich der Not des Handelnden und der Unzulänglichkeit der juristischen Maßstäbe bewusst sein.“<sup>14</sup>

## Fußnoten:

1 Vgl. BVerfG, Urteil vom 15.02.2006, 1 BvR 357/05, Rdnrn. 35, 38, 48; abgedruckt wurde das Urteil etwa in: NJW 2006, S. 751 ff.; DVBl. 2006, S. 433 ff.; JZ 2006, S. 408 ff.; im Internet ist die Entscheidung verfügbar unter: [www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20060215\\_1bvr035705.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20060215_1bvr035705.html).

2 Vgl. Rdnrn. 89 – 91, 105 f., 117.

3 Vgl. Rdnrn. 118, 124.

4 Rdnrn. 124 f.

5 Rdnrn. 134 - 141.

6 Rdn. 146.

7 Rdn. 155.

8 Aus den zahlreichen kritischen Literaturstimmen zum Luftsicherheitsgesetz siehe: *Fehn/Brauns*, Bundeswehr und innere Sicherheit, Eine Analyse der rechtlichen Möglichkeiten und Grenzen polizeilicher Aufgabenwahrnehmung durch die Streitkräfte, insbesondere bei zu Terrorzwecken entführten Passagierflugzeugen, 2003, S. 55 ff.;

*Giemulla*, in: Möllers/van Ooyen, Jahrbuch Öffentliche Sicherheit 2004/2005, 2005, S. 261 (272 ff.);

*Hartleb*, NJW 2005, S. 1397 ff.;

*Hirsch*, ZRP 2004, S. 273 f.;

*Meyer*, ZRP 2004, S. 203 ff.;

*Pawlik*, JZ 2004, S. 1045 ff.;

*Sattler*, NVwZ 2004, S. 1286 ff.

9 So mit unterschiedlichen Begründungen:

*Baldus*, NVwZ 2004, S. 1278 (1281);

*Krings/Burkizcak*, NWVBl. 2004, S. 249 (251 f.);

*Wilkesmann*, NVwZ 2002, S. 1316 (1320); kritisch zu einer Erweiterung des Verteidigungsauftrages um Aufgaben der Luftsicherung:

*Linke*, DÖV 2003, S. 890 (893).

10 BVerfGE 39, 1 (58).

11 Rdn. 54.

12 Rdn. 130.

13 Rdn. 47.

14 *Zippelius*, JuS 1983, S. 659 (663).

© Verlag Deutsche Polizeiliteratur