

Buchbesprechungen

Lindner, Christoph: Die Effektivität transnationaler Maßnahmen gegen Menschenhandel in Europa. Tübingen: Mohr Siebeck, 2014. ISBN 978-3-16-153043-2. XIX, 286 S. € 64,-

Unterzieht ein potenzieller Straftäter den Besonderen Teil des deutschen Strafgesetzbuchs einer ökonomischen Analyse nach der wohl profitabelsten Straftat und verbindet dies mit einer sorgfältigen Risikobewertung der Wahrscheinlichkeit einer strafgerichtlichen Verurteilung, dürfte seine Wahl wohl unweigerlich auf den derzeitigen § 233 StGB, den Menschenhandel zum Zweck der Ausbeutung der Arbeitskraft, dicht gefolgt von § 232 StGB, den Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung, fallen. So zynisch dies auf den ersten Blick vielleicht auch erscheinen mag, entspricht es leider exakt den aktuellen Tatsachen im 21. Jahrhundert in einer globalisierten Arbeitswelt, und zwar in Deutschland in besonderem Maße. Dass die Exploitation der menschlichen Arbeitskraft eigentlich bekämpft werden muss, wissen wir spätestens seit *Karl Marx*, (besonders stimmig in dem im Juni 1865 auf den Sitzungen des Generalrats der I. Internationale in London gehaltenen Vortrag, der 1898 unter dem Titel "Lohn, Preis und Profit" veröffentlicht wurde), nur geändert hat sich jedenfalls in Deutschland trotz höchst beschämender historischer Erblasten bisher wenig. (Vielleicht hilft der im Dezember 2013 abgeschlossene Koalitionsvertrag für die 18. Legislaturperiode, in dem vereinbart wurde, die "Ausbeutung der Arbeitskraft stärker in den Fokus der Bekämpfung des Menschenhandels (zu) nehmen", S. 104.) Dabei sind die Fakten erdrückend: Nach Schätzungen der ILO (Profits and Poverty: The Economics of Forced Labour 2014, abrufbar unter <www.ilo.org>; dieser Bericht diente als Grundlage für das auf der 103. Arbeitskonferenz am 11.6.2014 verabschiedete Protokoll zum – von DEU 1956 ratifizierten – Übereinkommen 29 über Zwangsarbeit von 1930. Die Bundesregierung beabsichtigt die alsbaldige Ratifikation des Protokolls) sind allein von Zwangsarbeit und Menschenhandel zur Arbeitsausbeutung weltweit mehr als 21 Millionen Personen betroffen und die Täter verdienen damit jährlich geschätzt mindestens 150 Milliarden US\$. Dennoch weist das Bundeslagebild Menschenhandel (hrsgg. v. Bundeskriminalamt, abrufbar unter <www.bka.de>) des BKA für 2013 für Deutschland gerade einmal magere 53 Ermittlungsverfahren (2012: 11!) mit 23 Tatverdächtigen und 61 Opfern aus. Und einschlägige Urteile und Verurteilungen wegen Menschenhandel sucht man in ansonsten bestens sortierten juristischen Datenbanken vergebens. Und trotz internationaler und europäischer Verpflichtungen (Erwähnt seien nur die RL 2011/36/EU zur Verhütung und Be-

ZaöRV 75 (2015), 445-454

kämpfung des Menschenhandels und zum Schutz seiner Opfer vom 5.4.2011, ABl. L 101 v. 15.4.2011, S. 1 und das von DEU inzwischen ratifizierte Übereinkommen des Europarates vom 16.5.2005 zur Bekämpfung des Menschenhandels, BGBl. II 2012, S. 1107.) bleibt der deutsche Gesetzgeber bisher bedenklich untätig und verharret in Attentismus.

Dies vorausgeschickt lässt sich die von *Christoph Lindner* in Regensburg zu diesem Thema 2013 vorgelegte und von *Uerpmann-Witzack* betreute Dissertation damit als eine echte Perle oder ein juristisches Juwel einordnen und gar nicht genug loben. Es ist sein besonderer Verdienst, die von ihm betriebene Forschung in einem Gebiet zu konzentrieren, in dem ein junger Assessor normalerweise mangels beruflicher und institutioneller Erfahrung wenig Fruchtbare ernten können. Allein die völkerrechtlichen Tücken der Umsetzung und Durchsetzung einer Europarats-Konvention oder die besonderen Problemstellungen zur innerstaatlichen Implementierung einer EU-Richtlinie schaffen politisch-juristische Barrieren, die manches Mal einen derart ambitionierten thematischen Ansatz schnell zerbröseln können. *Lindner* hat sich deshalb konsequent beschränkt und konzentriert sich nachvollziehbar auf normative Maßnahmen im Rechtsraum Europa mit einer mit wechselnder Tiefe vorgenommenen rechtsvergleichenden Betrachtung (S. 3 f.). Die Arbeit gliedert sich in drei Teile, von denen nach eigenem Bekunden der thematische Schwerpunkt im zweiten, dem rechtsvergleichenden Teil liegt.

Der erste Teil stellt den Gegenstand der Rechtsvergleichung, den Menschenhandel in all seinen Facetten vor und beleuchtet den Forschungsgegenstand von den Fakten, Beispielen und Strategien bis hin zu den Untersuchungszielen der transnationalen Maßnahmen. Sehr knapp (S. 10) wird der höchst unklare Begriff Menschenhandel in seiner Reichweite zunächst vorgestellt, um dann mit einem kurzen Schlenker umgehend und ausführlich zum sog. Palermo-Protokoll der Vereinten Nationen zu gelangen. Allerdings wird hier nicht erwähnt, dass Deutschland das Palermo-Protokoll zwar ratifiziert hat, aber dem Leser wird nicht erläutert, warum man bei der zuvor selbstbestimmten Einschränkung auf Europa nunmehr auf internationale nicht europäisch verankerte Rechtstexte zurückgreifen muss, zumal diese (bisher) nicht rechtsverbindlich umgesetzt sind und auch nicht klar ist, ob alle Mitgliedstaaten das Protokoll ratifiziert haben. Möglicherweise wäre es geschickter gewesen, schon an dieser Stelle die Definitionen aus der RL 2011/36/EU und dem Europarats-Übereinkommen vorzustellen, um anschließend zu diskutieren, ob es noch andere, eventuell weitergehende Definitionen gibt, wie diese ausschauen und worin sie sich unterscheiden. Und noch ein weiterer wichtiger Punkt bleibt arg unterbelichtet: Jedenfalls de

lege lata sind zwei Formen des Menschenhandels strafbewehrt, der zur Arbeitsausbeutung (§ 233 StGB) und der zur sexuellen Ausbeutung (§ 232 StGB). Wäre man schon an dieser Stelle der grundlegenden Unterscheidung im strafrechtlichen Bekämpfungsansatz gefolgt, hätte man bei der Definition auch schnell an der einschlägigen Strafrechtskommentierung andocken können und wäre mittendrin in den juristischen Problemen gewesen, die diese Strafnormen im Alltag der Strafverfolgung bieten. Beispielfhaft sei auf die umfängliche Kommentierung von *Renzikowski* (MüKo-StGB, 2. Aufl. 2012, Rz. 5 ff. zu § 233) verwiesen, der die randständige kriminalpolitische Bedeutung des Menschenhandels anschaulich erläutert und kritisiert. Bei dieser Wegwahl wäre man dann zwangsläufig auch zu dem dem Palermo-Protokoll an Bedeutung mindestens ebenbürtigem ILO-Übereinkommen 29 über Zwangs- und Pflichtarbeit von 1930 gelangt, was Deutschland rechtsverbindlich 1956 ratifiziert hatte und welches zu den so genannten ILO-Kernarbeitsnormen gehört. Die Bedeutung des ILO-Übereinkommens übersteigt in der aktuellen politischen Diskussion das schon ältere Palermo-Protokoll. An dieser Stelle wäre es auch interessant gewesen, die zumindest sprachlichen Differenzen zwischen Europarats-Übereinkommen und EU-Richtlinie auszudeuten. Denn immerhin haben beide Rechtstexte – auch wenn sie ganz unterschiedlichen Implementierungsstrukturen folgen – einen klaren Auftrag an den deutschen Gesetzgeber formuliert. Und wenn man sich auf Europa beschränkt, wäre bei der Definition in den unterschiedlichen internationalen und europäischen Rechtstexten auch deutlich geworden, dass sich die Bekämpfung des Menschenhandels sehr wahrscheinlich nur international wirksam regeln lassen wird. Es folgt ein gut gelungener und umfassender Teil zum Wissensstand und den Fakten im Bereich des Menschenhandels. *Lindner* stellt hier auch die gängigen häufig soziologisch veranlassten Kategorisierungsmodelle vor, mit denen die Strukturen des organisierten Menschenhandels besser begreifbar gemacht werden sollen (S. 26 ff.).

Das Springen zwischen international und europäisch setzt sich im 2. Kapitel des 1. Teils fort. So kommt die Darstellung der europäischen Wirkungsebene wiederum nicht ohne das besagte Palermo-Protokoll und andere internationale Ansätze aus, auch wenn hier wiederum die ILO-Konvention 29 leider ausgespart bleibt. Dabei wird dem im Thema nicht verwurzelten Leser bisweilen nicht vollständig klar, wie sich die vielen Rechtstexte zueinander verhalten und in welchem Wirkungsgefüge sie sich national und international bedingen. Hätte *Lindner* hier einen eher historisch orientierten Ansatz gewählt, wäre eine Darstellung der 36 Erwägungsgründe der RL 2011/36/EU ausreichend und dem Leser wäre hier auch bewusst

ZaöRV 75 (2015)

geworden, dass sowohl Großbritannien/Irland, aber auch Dänemark der Richtlinie nicht unterfallen. Das juristisch anspruchsvolle 3. Kapitel im 1. Abschnitt zur Effektivität transnationaler Maßnahmen und deren nationaler Implementierung (S. 66 ff.) beleuchtet die häufig noch viel zu gering geachteten Grundlagen einer Gesetzesevaluation und der Folgenabschätzung, kurz gesagt geht *Lindner* hier der Frage nach, wie effektiv besagte Rechtstexte nach allgemeinen Standards sind oder sein könnten. Das stellt sich uneingeschränkt als gelungene völkerrechtliche Forschungsarbeit dar, zumal die Gesetzesfolgenabschätzung besonders europäisch noch vielfach im Kindesalter verhaftet ist. Hier fehlt indes ein Hinweis auf die der Herkunft geschuldeten Unterschiede zwischen einer Richtlinie und einem völkerrechtlichem Vertrag. Während nach Art. 288 Abs. 3 AEUV Richtlinien grundsätzlich (nur) hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich sind, der Mitgliedstaat bei mehreren Umsetzungsmöglichkeiten also ein echtes Entscheidungsermessen erhält, bietet ein Ratifikationsgesetz diese Möglichkeit nicht. Mit dem Zustimmungsgesetz zum Europarats-Übereinkommen vom 12.10.2012 hat Deutschland das gesamte Übereinkommen mit jedem Wort in innerstaatliches Recht transferiert mit der Folge einer unbeschränkten Geltung sämtlicher Regelungen.

Der nach Autorangaben wichtigste 2. Teil der Arbeit nimmt die konkreten europäischen Rechtstexte in den Fokus und analysiert anhand des zuvor entwickelten akademischen Überbaus das Wirkungsgefüge dieser verbindlichen Vereinbarungen und deren Umsetzungsbedarf. Hier hätte es sich angeboten, die RL 2011/36/EU vor der RL 2004/81/EG zu analysieren, da jedenfalls im logischen Kontext die Bekämpfung des Menschenhandels vor der Erteilung von Aufenthaltstiteln für die Opfer von Menschenhandel rangiert. Und so lange es in Deutschland keine validen Verurteilungen wegen Menschenhandels gibt, ist auch der geforderte Opferschutz jedenfalls bei Innenpolitikern immer nur halbherzig durchsetzbar. Im Übrigen dürfte der Opferschutz, zu dem auch die Erteilung von Aufenthaltstiteln für Opfer gehört, nur eine sinnvolle Folgemaßnahme sein, mit der unmittelbaren Bekämpfung des Menschenhandels hat dies eigentlich (noch) nichts zu tun. So hätte man die ausländer- und aufenthaltsrechtlichen Probleme, von denen es bekanntlich reichlich gibt, sehr geschickt auch beim Opferschutz im Rahmen der RL 2011/36/EU abhandeln können, der nicht unproblematische Zusammenhang zwischen Opferrolle einer Straftat und möglicherweise der begehrten Aufenthaltserlaubnis (vgl. hierzu *Knospe*, Arbeitsmigration im Mehrklassensystem, ZESAR 2014, S. 10 ff.) wird hiermit leider nur verkürzt dargestellt. Dennoch: Bei der ausführlichen und sorgfältigen Darstellung sowohl der Richtlinie als auch dem Übereinkommen sind alle relevanten

Fragen und Probleme stimmig abgehandelt und umfassend erörtert, kurzum ist dies ein äußerst wichtiger Beitrag zur Analyse europäischer Rechtsetzung, so dass kein Akteur mehr entgegenhalten kann, die bisher mangelnde Umsetzung nicht erkannt zu haben.

Der *Conclusio* ist der 3. Teil der Arbeit gewidmet. Während *Lindner* mit wenigen Einschränkungen der RL 2011/36/EU gute Noten ausstellt, bewertet er die RL 2004/81/EG eher kritisch und ihren Wirkungsradius und damit ihre Effektivität als eher gering. Spannend und äußerst wichtig sind die leider eher kurzen Betrachtungen zur Impulswirkung des Verbots des Menschenhandels in Art. 5 Abs. 3 GRC wie auch von Art. 4 EMRK. Während nämlich Richtlinien fast beliebig oft abgeändert und angepasst werden könn(t)en und man bei 24 verschiedenen Amtssprachen immer wieder über die eigentlichen Zielrichtungen trefflich streiten kann, haben die Charta der Grundrechte der Europäischen Union (v. 12.12.2007, ABl. C 303, S. 1) und die Europäische Menschenrechtskonvention (Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4.11.1950, BGBl. II 1952, S. 685) nicht nur symbolhaft eine erheblich bessere Durchsetzungskraft: Sowohl der EuGH wie auch der EGMR haben in der Vergangenheit immer wieder eindrucksvoll gezeigt – etwa in der Rechtssache *Rantsev* (EGMR, Urteil v. 7.1.2010 – 25965/04 – *Rantsev v. Zypern und Russland*) – dass sie es mit dem Menschenrechtsschutz vielleicht ernster nehmen als mancher Mitglied- oder Vertragsstaat. Das dürfte sich mit Art. 6 Abs. 2 EUV und dem irgendwann endlich vollzogenen Beitritt der Union zur EMRK noch erheblich stärken lassen. Die Ausführungen zur Ratifikation des Europarats-Übereinkommens S. 256 f. zeigen eine tiefe Enttäuschung über die mangelhafte Umsetzung im Rahmen der Ratifikation. Der Rezensent erinnerte sich hierbei spontan mit dem Anflug eines Lächelns an den Beginn seiner beruflichen Laufbahn in einer obersten Bundesbehörde vor 25 Jahren, als es um die Umsetzung der Arbeitsschutz-Rahmenrichtlinie 89/391/EWG ging. Zahllose von ihm in der Zwischenzeit begleitete nationale und internationale Gesetzgebungsakte und Abstimmungen haben jedoch gezeigt, dass es dabei bleibt: Der Fortschritt, auch gerade in Menschenrechtsfragen, ist eine Schnecke.

Lindner hat aus der schier endlosen Fülle des Schrifttums wie auch beim Thema selbst eine kluge und völlig ausreichende Auswahl getroffen. Mehr wäre weniger gewesen. Abgesehen von den kleinen skizzierten Schwächen an einzelnen Punkten, die den Wert der Arbeit aber nicht einmal ansatzweise mindern, hat *Lindner* eine sehr lesenswerte Arbeit zu einem national und international überaus anspruchsvollen Thema vorgelegt und sich mit Brau-our einer schwierigen globalen politischen Diskussion gestellt. Es ist zu

ZaöRV 75 (2015)

hoffen, dass sein juristischer Gongschlag auch an den Stellen gehört wird, die hier in der Vergangenheit noch selbstgefällige Veränderungsresistenzen und dringende Nachschulungsbedürfnisse offenbart haben.

Armin Knospe, Berlin

Surbolt, Alexa: Amtshaftung für Handlungen in Auslandseinsätzen der Bundeswehr. Unter besonderer Berücksichtigung möglicher Amtspflichten aus dem humanitären Völkerrecht, der Europäischen Menschenrechtskonvention und den Grundrechten. Münsterische Beiträge zur Rechtswissenschaft – Neue Folge, Bd. 27. Baden-Baden: Nomos Verlag, 2014. ISBN 978-3-8487-0071-4. 464 S. € 99,-

Auch fünf Jahre nach dem Luftangriff von Kundus am 4.9.2009 hat die grundsätzliche Frage der Amtshaftung der Bundesrepublik Deutschland für Handlungen von Soldaten der Bundeswehr bei einem Einsatz der Streitkräfte im Ausland nicht an Brisanz verloren. Mit dem Verfahren in der *Causa Kundus*, zuletzt vor dem LG Bonn (Urteil vom 11.12.2013 – AZ.:1 O 460/11, JZ 2014, 411), und derzeit 16 laufenden Einsätzen (Afghanistan [ISAF]), Kosovo [KFOR], Horn von Afrika [Atalanta], Küste des Libanon [UNIFIL], Mittelmeer [OAE], Türkei [Active Fence Turkey], Mali [EUTM Mali], Mali [MINUSMA], Zentralafrikanische Republik [EUFOR RCA], Somalia [EUTM SOM], Sudan [UNAMID], Südsudan [UNMISS], DR Kongo [EUSEC RD CONGO], Afghanistan [UNAMA], Westsahara [MINURSO], Horn von Afrika [EUCAP Nestor]; Stand: 24.10.2014, <<http://www.einsatz.bundeswehr.de>>) der Bundeswehr weltweit ist diese Problematik auch in das Blickfeld einer breiteren Öffentlichkeit gelangt.

Die umfassende Dissertation von Frau *Alexa Surbolt*, vorgelegt an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster bei *Dirk Ehlers*, zeigt unter besonderer Berücksichtigung der Völkerrechtsordnung die immer noch offenen Fragen in diesem Bereich auf. Der Verfasserin gelingt es dabei insbesondere, die international relevanten Rechtsregime – aus dem humanitären Völkerrecht sowie der Europäischen Menschenrechtskonvention – in bewaffneten Konflikten mit dem eigentlich nationalen “zivilrechtlichen” Anspruch der Amtshaftung aus § 839 I S. 1 BGB i. V. m. Art. 34 S. 1 GG zu verknüpfen.

Die Verfasserin analysiert dazu die Interaktion der deutschen Rechtsordnung im internationalen Kontext und zeigt mögliche Ansätze für eine Auflösung des Spannungsverhältnisses auf, das infolge der rechtlich umstrittenen Reichweite und Anwendungsbereiche der Normen entstanden ist. Die Dissertation, wenngleich in vier Kapitel unterteilt, lässt sich in zwei wesentliche Bereiche aufteilen. Zum einen geht die Verfasserin, neben der vorange-

stellten Frage der Anwendbarkeit des deutschen Amtshaftungsrechts (S. 31 ff.), sorgfältig auf die einzelnen Voraussetzungen des Anspruchs und seiner prozessualen Durchsetzung (S. 404 ff.) ein. Im Fokus der Untersuchung steht jedoch die Frage nach einer drittbezogenen Amtspflicht (und ihrer möglichen Verletzung) aus der Völkerrechtsordnung (S. 150 ff.) und den gegebenenfalls betroffenen Grundrechten (S. 345 ff.).

Die einleitende Darstellung der räumlichen, sachlichen und persönlichen Anwendung des Amtshaftungsrechts ist gelungen. Die Verfasserin kommt zu dem Ergebnis, dass trotz der besonderen Situation eines bewaffneten Konflikts, dem möglichen Opfer einer Rechtsverletzung Rechtsschutz offen stehen muss; sie leitet diesen Anspruch mangels spezialgesetzlicher Rechtsgrundlage aus der grundgesetzlichen Haftungsmindestgarantie im Rahmen der sekundären (Grund-)Rechtsschutzmöglichkeit her (S. 72 ff.). Der persönliche Anwendungsbereich bei multinationalen Einsätzen oder unter dem Dach einer internationalen oder supranationalen Organisation wird konsequent hergeleitet und begründet. Wie die Verfasserin stimmig erläutert, verbleibt bei den Einsätzen der Bundeswehr letztendlich immer auch ein nationales Element an der obersten Stelle der Befehlskette. Eine vollumfängliche alleinige Zurechnung der Handlung nur zu einer internationalen Organisation oder einer anderen Nation im Rahmen der derzeitigen Einsatzstrukturen lehnt sie daher ab und beschreibt die daneben bestehende Zurechnung zur Bundesrepublik Deutschland (S. 140).

Die Darstellung der möglichen drittschützenden Amtspflichten aus dem humanitären Völkerrecht, der Europäischen Menschenrechtskonvention und dem Grundgesetz überzeugt durch ihre fachliche Tiefe und umfassende Aufarbeitung (S. 150 ff.). Die Prüfung der einzelnen in Frage kommenden Normen auf ihre drittschützende Wirkung oder ob ein etwaiger Betroffener zum schützenden Personenkreis gehört und ob das letztendlich betroffene Rechtsgut von der drittschützenden Wirkung erfasst wird, überzeugt.

Im Rahmen des humanitären Völkerrechts wird zurecht aus den Regelungen des "Haager Rechts" keine Drittwirkung abgeleitet (S. 221 ff.); dagegen kommt die Verfasserin im Bereich des "Genfer Rechts" (S. 226 ff.) mit einer sehr weiten Auslegung zu dem Ergebnis, dass dort Normen auch drittschützende Amtspflichten begründen könnten.

Die folgende grundlegende Untersuchung drittgerichteter Amtspflichten aus der EMRK überzeugt durch ihren weiten Untersuchungsansatz (S. 239 ff.). Die weiterhin hochumstrittene Frage der räumlichen Anwendbarkeit der EMRK auf Auslandseinsätze wird von der Verfasserin bejaht. Umfassend zeigt sie die bisherige Rechtsprechung des EGMR (S. 243 ff.) in Bezug auf den Streitkräfteeinsatz von Konventionsstaaten in bewaffneten Konflik-

ten auf und setzt sich intensiv mit den unterschiedlichen Ergebnissen und Anforderungen, die vom EGMR entwickelt wurden, auseinander. Das gefundene Ergebnis (S. 271), wonach *“eine Konventionsbindung bei extraterritorialem Handeln eines Staates vorliegen [sollte], wenn ein Staat Kontrolle über Personen oder Gegenstände außerhalb seines eigenen Territoriums ausübt, gleichviel, welcher Art diese Kontrolle ist und wie lange der Zeitraum ist, in dem diese Kontrolle ausgeübt wird”*, vermag allerdings nicht zu überzeugen und erscheint als zu weitgehend. Jedoch wird die rechtliche Diskussion um die Frage der räumlichen Anwendung der EMRK und die Auslegung des Erfordernisses der *jurisdiction* im Sinne von Art. 1 EMRK mit diesem Ergebnis sicherlich um einen interessanten Ansatz erweitert.

Mögliche Widersprüche und Vorrangfragen von EMRK und humanitärem Völkerrecht und die Frage, welches Rechtsregime möglicherweise überwiegt, werden anhand verschiedener Konventionsrechte beispielhaft überprüft. (Recht auf Leben, Art. 2 EMRK, S. 297; Recht auf persönliche Freiheit, Art. 5 EMRK, S. 306; Recht auf Eigentum, Art. 1 ZP I EMRK, S. 310; Folterverbot, Art. 3 EMRK, S. 313). Sofern man, wie die Verfasserin, von einer grundsätzlichen Anwendung der EMRK in bewaffneten Konflikten ausgeht, erscheint es nur konsequent, zumindest im Rahmen einer möglichen Konventionsrechtsverletzung ergänzend und inzident das humanitäre Völkerrecht einer rechtfertigenden Prüfung bei möglichen Konventionsverletzungen zu unterziehen. Ebenso schlüssig erscheint die Argumentation, dass dann, wenn die Streitkräfte nicht nur einer internationalen oder supranationalen Organisation zugerechnet werden können, bei Handlungen im Rahmen von Einsätzen unter einem solchen Dach eine Konventionsbindung weiterhin besteht (S. 318 ff.).

Die auch in der juristischen Literatur geführte Debatte, ob und wie weit eine Grundrechtsbindung der Streitkräfte als Teil exekutiver Staatsgewalt bei Auslandseinsätzen besteht, wird gewissenhaft aufgezeigt (S. 345 ff.). Am Beispiel des Rechts auf Leben (S. 363) gemäß Art. 2 II S. 1 GG wird dargestellt, dass auch in bewaffneten Konflikten eine Einschränkung dieses Grundrechts gerechtfertigt sein kann. Der Ansatz der Autorin, die vom Verfassungsgericht entwickelte Objektformel nicht in ihrer strengsten Form auf Situationen in bewaffneten Konflikten zu übertragen, überzeugt (S. 378). Die geforderte Einzelfallabwägung, insbesondere im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung, erscheint eine geeignete Maßnahme, um die Menschenwürde der betroffenen Person mit den erforderlichen Maßnahmen nach dem Grundgesetz in einen Ausgleich zu bringen. Ob dabei eine über die Anforderungen des humanitären Völkerrechts hinausgehende oder eine zusätzliche Abwägung zu erfolgen hat und zwischen strenger Objekt-

formel und gerechtfertigten Maßnahmen nach humanitärem Völkerrecht zu suchen ist (S. 384), vermag einer kritischen Würdigung im Einzelfall verbleiben und wird letztendlich wohl nur vom Verfassungsgericht zu beantworten sein.

Die prozessuale Geltendmachung im Falle einer möglichen Verletzung einer drittgerichteten Amtspflicht wird von der Verfasserin kurz, aber prägnant umschrieben (S. 404 ff.). Inwieweit im Hinblick auf Beurteilungsspielräume eine gerichtliche Überprüfung stattfinden kann, wird anschaulich anhand der bisherigen gerichtlichen Entscheidungen erläutert. Zustimmung verdient das Ergebnis der Analyse, wonach im Rahmen des humanitären Völkerrechts Normen einen nur geringen oder nicht vollumfänglich justiziablen Beurteilungsspielraum beinhalten können, der nur einer eingeschränkten Überprüfung durch die Gerichte unterliegt (S. 424). Der beispielhaft angeführte „militärische Vorteil“ und die Auslegung und Subsumtion dieses Begriffes durch den militärischen Anwender, können dabei durch die Gerichte einer eingeschränkten Prüfung unterliegen. Sogleich setzt die Autorin diesem offenen Beurteilungsspielraum aber eine Grenze. Verwiesen wird im Rahmen der weiteren Verhältnismäßigkeitsprüfung auf das höherrangige Recht (die Grundrechte), womit im Ergebnis dennoch eine gerichtlich überprüfbare Entscheidung angenommen wird (S. 425). Offen bleibt dabei, ob nicht dann, wenn dem Gericht die Prüfung der Verhältnismäßigkeit hinsichtlich der Frage, ob ein etwaiger Kollateralschaden außer Verhältnis zu dem mit einem Angriff bezweckten militärischen Vorteil steht, überlassen bleibt, mit dieser Abwägung auch inhaltlich eine Beurteilung des eigentlich nicht justiziablen Beurteilungsspielraums „durch die Hintertür“ stattfindet.

Die Ausführungen zur Beweislast und die Zuordnung einer sekundären Beweislast auf Seiten der Bundesrepublik Deutschland, wenngleich nur kurz aufgezeigt, überzeugen grundsätzlich (S. 426 ff.). Interessant wäre an dieser Stelle allerdings eine tiefergehende Auseinandersetzung gewesen, die aufzeigt, wie mit als „geheim“ oder „streng geheim“ eingestuften Informationen und Dokumentationen umzugehen ist. Das Geheimhaltungsinteresse der Bundeswehr bzw. der Bundesrepublik Deutschland kann leicht in Konflikt zum Interesse an der Aufklärung einer möglichen Amtspflichtverletzung geraten.

Letztendlich wird an den streitbaren Punkten, wie z. B. insofern, ob überhaupt der Amtshaftungsanspruch auf Handlungen in bewaffneten Konflikten anwendbar sein sollte, in welchen Situationen die Europäische Menschenrechtskonvention bei Handlungen von Streitkräften in bewaffneten Konflikten außerhalb des Territoriums eines Vertragsstaates anwendbar

ZaöRV 75 (2015)

ist, oder wie weit die Grundrechte die deutsche Staatsgewalt bzw. die handelnden Soldaten in solchen Situationen binden, ein auf das – gut vertretbare, aber nicht unumstrittene – gefundene Gesamtergebnis gerichteter roter Faden deutlich. Es entsteht der Eindruck, dass die Verfasserin die sich im Ergebnis für eine weitgehende Anwendung des Amtshaftungsanspruchs ausspricht, versucht, größtmöglichen Schutz für an einem bewaffneten Konflikt unbeteiligte, aber ggf. durch Schädigungen betroffene Personen zu erreichen. Dieses Ziel zeigt sich menschlich ebenso nachvollziehbar wie ordentlich juristisch herausgearbeitet und begründet. Streitkräfte, die in bewaffneten Konflikten eingesetzt werden, brauchen selbstverständlich einen wirksamen äußeren Rechtsrahmen und dürfen nicht unkontrolliert schalten und walten. Sie müssen allerdings auch handlungsfähig bleiben und ihren militärischen Auftrag erfüllen können und dürfen nicht durch ein rechtliches Korsett ihrer Atemluft beraubt werden.

Samir Felich, Köln