



## **Sachverhalt<sup>1</sup>**

### **– Luftsicherheitsgesetz –**

Anlässlich erneuter Terrordrohungen gegen Deutschland rückt auch die Bedrohung aus der Luft wieder in den politischen Fokus. Die vom BVerfG für nichtig erklärte Norm des § 14 Abs. 3 LuftSiG soll wiederbelebt werden, um der veränderten Terrorbedrohung gerecht werden zu können. Daher beschließt das Parlament den folgenden, ursprünglich von 30 Abgeordneten verschiedener Fraktionen eingebrachten, Gesetzesentwurf unter Wahrung des Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG als „neuen § 14 Abs. 3 LuftSiG“:

#### *§ 14 LuftSiG*

- (1) *„Zur Verhinderung des Eintritts eines besonders schweren Unglücksfalles dürfen die Streitkräfte im Luftraum Luffahrzeuge abdrängen, zur Landung zwingen, den Einsatz von Waffengewalt androhen oder Warnschüsse abgeben. [...]*
- (2) *Die unmittelbare Einwirkung mit Waffengewalt ist nur zulässig, wenn nach den Umständen davon auszugehen ist, dass das Luffahrzeug gegen das Leben von Menschen eingesetzt werden soll, die Waffengewalt das einzige Mittel zur Abwehr der gegenwärtigen Gefahr ist und feststeht, dass Unbeteiligte durch einen Abschuss des Flugzeuges nicht zu Schaden kommen.“*

Bundespräsident S begrüßt zwar grundsätzlich Maßnahmen zur Terrorabwehr, hat aber erhebliche Zweifel an der Verfassungskonformität der Neuregelung. Neben eindeutigen formellen Mängeln sei das Gesetz insbesondere in materieller Hinsicht nicht tragbar. Auch wenn das jeweilige Flugzeug ausschließlich mit Terrorist:innen besetzt sei, würden diese Menschen zum bloßen Objekt staatlichen Handelns gemacht. Dem Staat sei die gezielte Tötung von Menschen verboten. S verweigert deshalb die Ausfertigung des § 14 Abs. 1, 2 LuftSiG. Die S-Fraktion ist der Auffassung, dass die Verweigerung der Ausfertigung des § 14 Abs. 1, 2 LuftSiG die Rechte des Bundestags verletze und möchte dies vor dem Bundesverfassungsgericht überprüfen lassen. Sie stellt deshalb form- und fristgerecht einen entsprechenden Antrag.

---

<sup>1</sup> In Anlehnung an BVerfG, Ur. v. 15.02.2006 – 1 BvR 357/05 = BVerfGE 115, 118 ff.



## **LEO Repetitorium Staatsrecht II**

Juristenfakultät Universität Leipzig

Prof. Dr. Hubertus Gersdorf

### **Hat der Antrag der S-Fraktion vor dem BVerfG Aussicht auf Erfolg?**

**Bearbeitungsvermerk:** Vorschriften der Wehrverfassung sind nicht zu prüfen. Der aktuelle Bundestag umfasst 736 Abgeordnete.



## Kurzlösung

### – Luftsicherheitsgesetz–

#### **Obersatz**

Die S-Fraktion kann im Wege des Organstreitverfahrens gemäß Art. 93 I Nr. 1 GG i. V. m. §§ 13 Nr. 5, 23, 63 ff. BVerfGG beim BVerfG mit Aussicht auf Erfolg beantragen festzustellen, dass der Bundestag durch die Verweigerung der Ausfertigung des neuen § 14 I, II LuftSiG durch den Bundespräsidenten in seinen Rechten verletzt ist, wenn und soweit der Antrag zulässig und begründet ist.

#### **A. Zulässigkeit (+)**

##### **I. Parteifähigkeit (+)**

- Parteifähigkeit nach Art. 93 I Nr. 1 GG i. V. m. § 63 BVerfGG

##### **1. Antragsteller:in**

- Fraktionen sowohl aus der GO BT als auch der Verfassung (vgl. etwa Art. 76 I GG) mit eigenen Rechten ausgestattet → als „andere Beteiligte“ parteifähig

##### **2. Antragsgegner:in**

- Bundespräsident als oberstes Bundesorgan i. S. d. Art. 93 I Nr. 1 GG i. V. m. § 63 BVerfGG

##### **II. Streitgegenstand (+)**

- Nach Art. 93 I Nr. 1 GG, § 64 I BVerfGG alle rechtserheblichen Maßnahmen oder Unterlassungen im Rahmen eines verfassungsrechtlichen Rechtsverhältnisses

##### **1. Verfassungsrechtliches Rechtsverhältnis**

- Bundespräsident S verweigert Ausfertigung des § 14 I, II LuftSiG
- Streitigkeit durch Auslegung von Verfassungsrecht (insb. Art. 82 I GG) zu entscheiden

##### **2. Rechtserheblichkeit der Unterlassung**

- Mangels Ausfertigung des § 14 I, II LuftSiG kein Inkrafttreten des Gesetzes
- Verweigerung somit rechtlich verbindlich und rechtserheblich



### III. Antragsbefugnis (+)

- Geltendmachung, dass Antragsteller:in, oder Organ dem sie:er angehört, in durch das Grundgesetz übertragenen Rechten und Pflichten verletzt oder unmittelbar gefährdet ist, Art. 93 I Nr. 1 GG i. V. m. § 64 I BVerfGG
- Möglichkeit der Verletzung bzw. unmittelbaren Gefährdung erforderlich

#### 1. Verfassungsrechtliche Rechte

- Recht zur Gesetzgebung des Bundestages ist in Art. 77 I 1 GG verankert

#### 2. Eigene Rechte oder Organrechte

- Art. 77 I 1 GG als Recht des Bundestages
- Fraktionen stellen ständig vorhandene Gliederungen des Bundestages (§ 10 I 1 GO BT) und somit Organteile dar
- Geltendmachung des Organrechts in eigenem Namen im Wege aktiver Prozessstandschaft möglich (vgl. §§ 63, 64 I BVerfGG)

#### 3. Möglichkeit der Verletzung oder unmittelbare Gefährdung

- Nach Art. 82 I 1 GG grundsätzlich Pflicht zur Ausfertigung beschlossener Gesetze
- Verletzung des Rechts zur Gesetzgebung des Bundestages aus Art. 77 I 1 GG durch Verweigerung nicht von vornherein ausgeschlossen

### IV. Form und Frist (+)

- Form nach §§ 23 I i. V. m. 64 II BVerfGG gewahrt
- Frist nach § 64 III BVerfGG gewahrt

### V. Rechtsschutzbedürfnis (+)

### VI. Zwischenergebnis

- Zulässigkeit (+)

### B. Begründetheit (-)

- Wenn Verletzung der verfassungsrechtlichen Rechte des Bundestages (Art. 77 I 1 GG) durch Verweigerung der Ausfertigung des § 14 I, II LuftSiG durch Bundespräsidenten S

### I. Eigenes verfassungsmäßiges Recht oder Organrecht des:der Antragsteller:in (+)

- Gesetzgebungsrecht aus Art. 77 I, II GG



## II. Eingriff (+)

- Ausfertigung gem. Art. 82 I GG Voraussetzung für tatsächliches Zustandekommen eines Gesetzes nach Beschluss durch Bundestag

## III. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

- Berechtigung zur Verweigerung der Ausfertigung, soweit
  - (Formelles und materielles) Prüfungsrecht des Bundespräsidenten besteht und
  - Auszufertigendes Gesetz tatsächlich formell und/oder materiell verfassungswidrig

### 1. Formelles Prüfungsrecht des:der Bundespräsident:in

- Formelles Prüfungsrecht des Bundespräsidenten (+)
  - Arg.: Wortlaut des Art. 82 I 1 GG („nach den Vorschriften dieses Grundgesetzes zustande gekommenen Gesetze“) + systematische Stellung nach Art. 76 ff. GG

### 2. Formelle Verfassungsmäßigkeit

#### a) Gesetzgebungskompetenz des Bundes (+)

- Art. 71, 73 I Nr. 6 GG: ausschließliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes für Luftverkehr

#### b) Verfahren

- Verstoß gegen § 76 I GO BT (Gesetzesinitiative von nur 30 Abgeordneten = weniger als 5% der 736 Abgeordneten)

#### aa) Verfahrensverstoß als Verfassungsverstoß

- **Aber:** Nicht jeder Verfahrensverstoß begründet Verfassungswidrigkeit
- Voraussetzungen:
  - Verstoß gegen Verfahrensvorschriften des Grundgesetzes (nicht bloß GO BT oder GO BR)
  - Zwingende (wesentliche) Verfahrensbestimmungen des Grundgesetzes (nicht bloße Ordnungsvorschriften)

#### (1) Verstoß gegen grundgesetzliche Verfahrensvorschrift (+)

- Zugleich Verstoß gegen Art. 76 I GG?
  - Verstoß (+), wenn § 76 GO BT = verfassungsrechtliche Konkretisierung des ausfüllungsfähigen Art. 76 I GG
  - **Hier:** Konkretisierung mit Blick auf Geschäftsordnungsautonomie verfassungsmäßig
- Somit Verstoß gegen grundgesetzliche Verfahrensvorschrift des Art. 76 I GG (+)



## (2) Zwingende Verfahrensvorschrift oder Ordnungsvorschrift (+)

- **E.A.:** Art. 76 I GG = zwingende Verfahrensvorschrift
  - Konkretisierung in § 76 I GO BT folgt zwingender Regelungsvorgabe aus Art. 76 I GG
  - Arg: Notwendigkeit der Sicherstellung der Funktionsfähigkeit des Bundestages
- **A.A.:** Art. 76 I GG = reine Ordnungsvorschrift
  - Konkretisierung in § 76 I GO BT zwar zulässig, jedoch gerade keine Umsetzung einer zwingender Vorgabe aus Art. 76 I GG
  - Arg: Schutzzweck des Art. 76 I GG = Sicherung der parlamentarischen Funktionsfähigkeit
  - Wenn der BT sich Gesetzesvorlage durch Beschluss zu eigen macht und über Schutz disponiert → spricht gegen zwingende und für lediglich zulässige Konkretisierungsvorgabe
- **Aber:** Marginalisierung des Art. 76 Abs. 1 GG als Numerus Clausus der Initiativberechtigten könnte die bewusst repräsentative Ausgestaltung der grundgesetzlichen Demokratie konterkarieren
  - Daher im Ergebnis zwingende Verfahrensvorschrift (a.A. gut vertretbar)

## (3) Zwischenergebnis

- Verstoß gegen § 76 I GO BT zugleich Verstoß gegen zwingende Verfahrensvorschrift des Art. 76 I GG

### bb) Zwischenergebnis

- Missachtung des Quorum aus § 76 I GO BT führt zu beachtlichem Verfahrensverstoß

### c) Zwischenergebnis

- Gesetz ist somit insgesamt formell verfassungswidrig zustande gekommen

## 3. Materielles Prüfungsrecht des:der Bundespräsident:in

- **Wortlaut und Systematik des Art. 82 I 1 GG**
  - Kein eindeutiges Argument für oder gegen Prüfungsrecht
  - Eher Beschränkung auf formelles Prüfungsrecht (siehe Formulierung „zustande gekommen“ mit Blick auf Art. 78 GG)
- **Amtseidargument**
  - Ableitung aus Wortlaut und Telos von Art. 56 GG (Amtseid des:der Bundespräsident:in) oder auch Art. 61 GG (Präsident:innenanklage)?
  - Keine originären grundgesetzlichen Rechte ableitbar, da diese nur vorausgesetzt werden (Zirkelschlussargument)
- **Historische Auslegung**
  - Vergleich zu Vorgängernorm des Art. 70 WRV
  - Rolle des:der Bundespräsident:in im Vergleich zur WRV bewusst geschwächt



- Historische Betrachtung jedoch nicht ausreichend für Ausschluss eines Prüfungsrechts
- **Institutionelles Argument**
  - Interferenz mit Verwerfungsmonopol des BVerfG?
  - BVerfG grds. nur auf Antrag tätig und nur Kompetenz zur Prüfung bereits zustande gekommener Gesetze auf Verfassungsmäßigkeit
  - Kein taugliches Argument gegen Prüfungsrecht
- **Gewaltenteilungs- & Rechtsstaatsargument**
  - Ausfertigung nach Art. 82 I 1 GG Teil der Gesetzgebung → Bundespräsident:in nimmt nicht nur rein exekutive, sondern auch eine legislative Funktion wahr
  - Bindung des:der Bundespräsident:in gem. Art. 1 III, 20 III GG
  - Bundespräsident:in kann nicht gezwungen werden, sehenden Auges offensichtlich verfassungswidrige Gesetze auszufertigen
  - Folge: materielles Prüfungsrecht besteht grundsätzlich
- **(P) Umfang des materiellen Prüfungsrechts**
  - Beschränkung des materiellen Prüfungsrechts auf Evidenz, d. h. auf Fälle bestehender offenkundiger und zweifelsfreier Verfassungswidrigkeit

#### 4. Evidente materielle Verfassungswidrigkeit

##### a) Verstoß gegen Art. 2 II 1 GG (+)

##### aa) Schutzbereich (+)

##### (1) Persönlicher Schutzbereich (+)

##### (2) Sachlicher Schutzbereich (+)

- Schutz des Lebens i. S. körperlicher Existenz; Beginn des Lebensschutzes mit der Geburt (Befruchtung der Eizelle), Ende mit Hirntod

##### bb) Eingriff (+)

- Jedes staatliche Handeln, das dem:der Einzelnen ein Verhalten, das in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt, ganz oder teilweise unmöglich macht oder erheblich erschwert
- Ermöglichung des Abschusses eines Flugzeugs und somit der Tötung von Passagieren durch § 14 I, II LuftSiG
- Vornahme der Tötung zwar erst durch Vollzugsakt („unmittelbarer Eingriff“), Gesetz ermächtigt indes hierzu, sodass unmittelbarer Eingriff bereits durch Ermächtigung im Gesetz

##### cc) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung (-)

- Schranke: Einfacher Gesetzesvorbehalt
- Formelle und materielle Verfassungsmäßigkeit des § 14 I, II LuftSiG notwendig



**(1) Formelle Verfassungsmäßigkeit (-)**

**(2) Materielle Verfassungswidrigkeit (+)**

**(a) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz (+)**

**(aa) Legitimes Ziel (+)**

- Rettung von Menschenleben (Schutzpflicht aus Art. 2 II 1 GG)

**(bb) Geeignetheit (+)**

- Gesetz nicht schlechthin ungeeignet zur Verwirklichung des Ziels; Zweckförderung ausreichend

**(cc) Erforderlichkeit (+)**

- Ausgestaltung des Einsatzes nach § 14 I, II LuftSiG als Ultima Ratio

**(dd) Angemessenheit (+)**

- Einerseits Eingriff in das Rechtsgut Leben der Terrorist:innen, dafür Rettung der Leben einer Vielzahl Unbeteiligter
- Gleichwertiger (str.) Grundrechtskonflikt zwischen Eingriffsdimension und Schutzpflichtdimension der Grundrechte, daher Einschätzungsspielraum des Staates
- Besonderheit: Flugzeug und Leben der Terrorist:innen als Waffe (Unbeteiligte nicht als „Teil der Waffe“)
- Zurechnung der Grundrechtsgefährdung der potentiellen Opfer zu den Terrorist:innen; Möglichkeit, dem staatlichen Eingriff durch jederzeitige Aufgabe zu entgehen
- Garantierte Angemessenheit durch hohe Eingriffsvoraussetzungen (sichere Erkenntnisse)

**(ee) Zwischenergebnis (+)**

- Verhältnismäßigkeit des § 14 I, II LuftSiG (+)

**(b) Wesengehaltsgarantie (+)**

- **(P):** Verbot der gänzlichen Aushöhlung des Grundrechtsgehalts für die Allgemeinheit oder individuell (str.) durch staatliche Maßnahmen
  - **BVerfG:** Absolute Natur des Wesensgehalts
  - **A. A.:** Möglichkeit der Beeinträchtigung des Wesensgehalts erst nach Abwägung im Rahmen der Verhältnismäßigkeit der widerstreitenden Interessen
  - **Streitentscheid:** Ablehnung der relativen Sichtweise, da sonst erst recht drohende Aushöhlung des Grundrechtsgehalt durch sukzessive Relativierung; Abwägungsfähigkeit schon nach dem Wortlaut des Art. 19 II GG nichtgeboten → anerkannt, dass für das





Grundrecht aus Art. 2 II 1 GG (Gesetzesvorbehalt, erlaubt im Extremfall auch eine Entziehung des Lebens) in der ultima-ratio-Möglichkeit des Lebensentzuges kein Wesensgehaltsverstoß → daher absolute Betrachtung des Wesensgehalts des Art. 2 II GG: Vom Leben generell bleibt auch bei Entzug für das Individuum etwas übrig

→ Kein Verstoß gegen den Wesensgehalt von Art. 2 II GG

**(c) Zwischenergebnis**

- § 14 I, II LuftSiG ist materiell verfassungswidrig, da keine formell verfassungsgemäße Schranke des Art. 2 II 1 GG

**(3) Zwischenergebnis (-)**

- Eingriff in Art. 2 II 1 GG ist nicht gerechtfertigt

**dd) Zwischenergebnis (-)**

- Verletzung des Art. 2 II 1 GG durch § 14 I, II LuftSiG

**b) Verstoß gegen Art. 1 I GG (-)**

**aa) Schutzbereich (+)**

- Vielschichtigkeit des Menschenwürdebegriffs:
  - Leistungsformel: Bestimmung der Menschenwürde nach der Verwirklichung des Menschen
  - Mitgiftformel: Menschenwürde ist dem Menschsein inhärent, Schutz des Menschseins an sich
  - Keine allgemeingültige Definition der Menschenwürde; Subjektivität des:der Einzelnen aber in jedem Fall geschützt
  - Grundrechtsqualität des Art. 1 I GG kann dahingestellt bleiben

**bb) Verletzung (-)**

- Konkretisierung des Art. 1 I GG durch das BVerfG i. S. d. Objektformel: Verbot, den Einzelnen nicht zum bloßen Objekt machen (Tötung allein kein Verstoß gegen Menschenwürde)
- **(P):** Vorliegend: Ausschluss des Abschusses Unbeteiligter; Menschenwürde dann nicht betroffen, wenn Ausweichmöglichkeiten vorhanden sind, welche die Subjektivität des Betroffenen bewahren
- **Hier:** Möglichkeit für die Terrorist:innen, durch Beendigung der Terroraktion den Abschuss jederzeit zu vermeiden → Ausweichmöglichkeiten → Terrorist:innen damit nicht bloßes Objekt staatlichen Handelns
  - Nichtbetroffenheit Unbeteiligter; damit keine Verletzung des Art. 1 I GG



**cc) Zwischenergebnis (-)**

- Kein Verstoß gegen Art. 1 I GG durch § 14 I, II LuftSiG

**c) Zitiergebot Art. 19 I 2 GG (+)**

**d) Zwischenergebnis (-)**

- § 14 I, II LuftSiG mangels formeller Verfassungsmäßigkeit keine taugliche Schranke des Art. 2 II 1 GG und damit auch materiell verfassungswidrig

**5. Zwischenergebnis (-)**

- Formelle Verfassungswidrigkeit des § 14 Abs. 1, 2 LuftSiG → BPräs durfte Ausfertigung des Art. 14 I, II LuftSiG bereits aufgrund seines unstreitigen formellen Prüfungsrechts verweigern
- Evidenzkontrolle im Hinblick auf die materielle Verfassungswidrigkeit kann vorliegend dahinstehen
- Folglich kein ungerechtfertigter Eingriff in Recht des Bundestages aus Art. 77 I 1 GG und damit keine Rechtsverletzung

**IV. Zwischenergebnis**

- Bundespräsident S hat durch Verweigerung der Ausfertigung nicht verfassungsrechtliche Rechte des Bundestags verletzt
- Organstreitverfahren insgesamt unbegründet

**C. Gesamtergebnis**

Der Antrag der S-Fraktion ist zulässig, aber unbegründet und hat damit keine Aussicht auf Erfolg.