

# Aufsätze

Thomas Heinicke

## Piratenjagd vor der Küste Somalias.

### Überlegungen zu den rechtlichen Rahmenbedingungen der EU NAVFOR Somalia/ATALANTA-Operation

*Der Rat der Europäischen Union hat in seiner Entscheidung vom 8.12.2008 den Beginn einer europäischen Militäraktion vor der Küste Somalias beschlossen, an der die Bundesmarine nach dem Beschluss des Bundestages vom 17.12.2008 beteiligt ist. Gegenstand der EU NAVFOR Somalia-Mission, die in Anlehnung an eine Jägerin der griechischen Mythologie „Atalanta“ getauft wurde, ist die Entsendung von Kriegsschiffen in den Indischen Ozean und den Golf von Aden. Dort sollen die Kriegsschiffe die zahlreichen Übergriffe von Piraten auf Schiffe des Welternährungsprogramms der Vereinten Nationen mit Hilfslieferung für die somalischen Flüchtlinge sowie Handels- und Passagierschiffe eindämmen. Dieser Beitrag beschäftigt sich mit den völker-, euro- und verfassungsrechtlichen Fragen, die ein solcher Einsatz aufwirft.*

#### *Einleitung – das „Empire Europa“<sup>1</sup> als neue militärische Weltmacht*

Seefahrende Nationen haben seit Jahrhunderten mit Piratenübergriffen zu kämpfen.<sup>2</sup> Nicht erst, seitdem das Thema in Folge der immer spektakuläreren Übergriffe eine erhöhte mediale Aufmerksamkeit erfährt, wird die Frage nach dem Umgang mit der Piraterie gestellt. Die Bandbreite möglicher Reaktionen ist groß und umfasst insbesondere auch politische Maßnahmen,<sup>3</sup> stattdessen hat sich der Rat der Europäischen Union auf einen Militäreinsatz gegen die Piraten vor der Küste Somalias verständigt. Der laufende Flotteneinsatz vor der somalischen Küste stellt als erste europäische Marineoperation neue Herausforderungen an Europa. Konzentrierte sich die europäische Integration über Jahrzehnte hinweg vor allem auf wirtschaftliche Fragestellungen,<sup>4</sup> so hat sich das Spektrum in einem schleichenden Prozess in den letzten zehn Jahren um außen- und sicherheitspolitische Fragestellungen erweitert. Als aktueller Beleg für die zunehmende Militarisierung der EU<sup>5</sup> dienen die weitreichenden Kompetenzerweiterungen der Union für Auslandseinsätze, die der Lissabonner Vertrag vorsieht.<sup>6</sup> Die Euro-

1 Vgl. zu diesem Begriff T. Pflüger, KJ 2008, 317 ff.

2 B. H. Dubner, The law of international sea piracy (1980), 1; R. G. Rayfuse, Non-Flag state enforcement in High Seas Fisheries (2004), 53.

3 Vgl. die Vorschläge bei N. Paech, Bundeswehr auf Piratenjagd in Somalia, über <http://www.uni-kassel.de/fb5/frieden/regionen/Somalia/piraten5.html> (3.3.2009).

4 S. Graf Kielmansegg, EuR 2006, 182 (182).

5 Dazu ausführlich Pflüger (Fn. 1), 317 ff.

6 Vgl. die Darstellung bei Pflüger (Fn. 1), 317 (319 f.).

päische Union ist unter dem Dach der Europäischen Sicherheits- und Verteidigungspolitik, die zur zweiten Säule der Europäischen Union, der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik zählt, aktuell in zwölf laufende Auslandsoperationen involviert<sup>7</sup> und hat sechs weitere bereits beendet.<sup>8</sup> Von diesen insgesamt 18 Operationen sind immerhin vier ausgewiesene Militäreinsätze, ein weiterer stellt eine militärische Krisenintervention dar. Angesichts der Häufigkeit von militärischen Einsätzen seit 1998 trifft die Einschätzung zu, dass „man (...) sich schon beinahe daran gewöhnt [hat], dass die Europäische Union ein militärisches Gesicht bekommen hat“.<sup>9</sup>

Die Militarisierung der Europäischen Union findet ihren vorläufigen Höhepunkt in dem Einsatz zur Bekämpfung der Piraterie vor Ostafrika. Im Rahmen dieses Einsatzes werden für die Dauer von zwölf Monaten bis zu sechs Fregatten und drei Patrouillenflugzeuge weit ab vom Territorium der europäischen Mitgliedstaaten<sup>10</sup> eingesetzt.<sup>11</sup> Die Operation findet unter deutscher Beteiligung statt. Der Bundestag hatte in seiner Sitzung vom 17.12.2008 in namentlicher Abstimmung den Antrag der Bundesregierung auf Beteiligung der Bundesmarine an dem Einsatz gebilligt und die Entsendung der mit zwei Helikoptern bestückten deutschen Fregatte „Karlsruhe“ sowie bis zu 1.400 Marinesoldaten beschlossen.<sup>12</sup> Am 8.2.2009 hat die Fregatte „Rheinland-Pfalz“ die „Karlsruhe“ abgelöst. An Bord der Fregatte befinden sich etwa 220 Soldatinnen und Soldaten.

Das Ziel des Militäreinsatzes ist die Abschreckung von Piraten und die Verhinderung von bewaffneten Übergriffen, wie sie in den vergangenen Monaten zahlreich auf Schiffe im Golf von Aden verübt wurden. Im Zentrum soll hierbei die Sicherstellung der humanitären Hilfe für die notleidende somalische Bevölkerung stehen, die auf die Versorgung mit Nahrungsmitteln durch das Welternährungsprogramm der Vereinten Nationen (WEP) angewiesen ist, die zu 90 % auf dem Seeweg erfolgt.<sup>13</sup> Daneben ist auch der Schutz des zivilen Schiffsverkehrs beabsichtigt. Erstaunlich offen bekennt die Bundesregierung, dass „durch das Seegebiet vor Somalia und vor allem den Golf von Aden (...) die wichtigste Handelsroute zwischen Europa, der arabischen Halbinsel und Asien [führt]. Deutschland hat als Exportnation an sicheren Handelswegen ein besonders großes Interesse (...)“.<sup>14</sup> Neben dem Schutz der Versorgungsschiffe und ziviler Schiffe dient der Einsatz weiterhin der Unterbindung von Geiselnahmen und Lösegeldforderungen, die dadurch ausgelöst werden, dass jedes Jahr mehrere Tausend deutsche Touristen mit Kreuzfahrtschiffen durch den Golf von Aden fahren.<sup>15</sup> Indem die Bundesregierung auch die „Durchsetzung des Völkerrechts“ zu den Zielen des Einsatzes zählt,<sup>16</sup> nimmt sie einerseits auf die völkerrechtliche Grundlage des Einsatzes Bezug, die dieser durch insgesamt fünf Resolutionen des Si-

7 EUPOL Kinshasa (DR Kongo), EUSEC Congo (DR Kongo), EUPM (Bosnien und Herzegowina), EUFOR ALTHEA (Bosnien und Herzegowina), EUBAM Rafah (Palästina/Ägypten), EUPOL COPPS (Palästina), EUBAM Moldawien/Ukraine (Moldawien/Ukraine), EUJUST LEX (Irak), EU SSR Guinea-Bissau (Guinea-Bissau), EULEX Kosovo (Kosovo), EUMM (Georgien), EU NAVFOR Somalia (Somalia).

8 AMM (Indonesien), CONCORDIA (Mazedonien), Operation Artemis (DR Kongo), EUPOL PROXIMA (Mazedonien), EUJUST THEMIS (Georgien), EUFOR RD Congo (DR Kongo).

9 S. Graf Kielmansegg (Fn. 4), S. 182, ebenso Pflüger (Fn. 1), 317.

10 Wurde noch 1999 ein Radius von 4000 km um Brüssel als geographische Umschreibung eines möglichen Einsatzgebietes festgelegt, ist diese Begrenzung mit dem Kongo-Einsatz der EU („Artemis“) endgültig weggefallen, vgl. Pflüger (Fn. 1), 318.

11 Fact Sheet European Union – Military operation of the EU NAVFOR Somalia, Dezember 2008.

12 Antrag der Bundesregierung vom 10.12.2008, BT-Drs. 16/11337.

13 BT-Drs. 16/11337, 5.

14 BT-Drs. 16/11337, 5.

15 BT-Drs. 16/11337, 5.

16 BT-Drs. 16/11337, 1.

cherheitsrates der Vereinten Nationen erhält.<sup>17</sup> Andererseits bezieht sich die Bundesregierung in ihrem Antrag auch auf eine Bestimmung des Seerechtsübereinkommens der Vereinten Nationen vom 18.12.1982<sup>18</sup> über Befugnisse im Umgang mit Piraterie auf Hoher See.<sup>19</sup> Damit verwebt sie zugleich Zielsetzung und Rechtfertigung eines solchen Einsatzes. Über die Frage der zulässigen Mittel zum Erreichen der Einsatzziele schweigt sich der Antrag nicht aus. Freimütig stellt die Bundesregierung heraus, dass die „EU-geführte Operation Atalanta (...) ermächtigt [ist], alle erforderlichen Maßnahmen einschließlich der Anwendung militärischer Gewalt zu ergreifen, um den Auftrag (...) zu erfüllen“,<sup>20</sup> und dass sich „die Anwendung militärischer Gewalt für deutsche Kräfte (...) nach den geltenden Einsatzregeln auf der Grundlage des Völkerrechts [richtet]“. <sup>21</sup> Es handelt sich nach den Worten von Bundesverteidigungsminister Jung um ein „robustes Mandat“,<sup>22</sup> was nichts anderes bedeutet, als dass Waffengewalt eingesetzt werden darf.<sup>23</sup>

Im Rahmen der Operation hat es bereits zwei deutsche Einsätze gegeben. So konnte die Fregatte „Karlsruhe“ am 25.12.2008 die Kaperung des ägyptischen Frachters „Wabi al Arab“ durch Piraten verhindern.<sup>24</sup> Im Anschluss hat die Fregatte Karlsruhe das Schiff der Piraten aufgebracht. Die hierbei aufgegriffenen Piraten wurden entwaffnet, ihre Waffen vernichtet und die Piraten nach Anfrage beim Berliner Einsatzstab wieder freigesetzt, da deutsche Interessen nicht direkt berührt waren.<sup>25</sup> Diese Entscheidung ist von mehreren Oppositionspolitikern heftig kritisiert worden<sup>26</sup> und zeigt exemplarisch die Unsicherheiten auf, die das rechtliche Umfeld des Einsatzes kennzeichnen. Zu einem zweiten Einsatz der Bundesmarine kam es am 3.3.2009, als die Fregatte „Rheinland Pfalz“ die Kaperung des deutschen Frachters „MV Courier“ durch die Entsendung eines der beiden Bordhubschrauber verhindern konnte. Die Fregatte konnte ein Piratenboot aufbringen und durchsuchte dieses. Hierbei wurden Beweismittel sichergestellt und neun Piraten festgenommen, die in „Häftlingszellen“ an Deck der „Rheinland-Pfalz“ untergebracht und von Feldjägern verhört wurden.<sup>27</sup> Im Anschluss nahm die Staatsanwaltschaft Hamburg Ermittlungen gegen die Piraten auf. Sie sollte die Möglichkeiten und Risiken eines Strafverfahrens gegen die Piraten in Deutschland prüfen.<sup>28</sup>

### *Europarechtliche Rahmenbedingungen für einen Militäreinsatz*

Die Atalanta-Mission ist trotz ihres humanitären Anstrichs ein Militäreinsatz, bei dem die deutsche Fregatte als Teil einer multilateralen Streitmacht unter eu-

17 Resolutionen 1814 (2008), 1816 (2008), 1838 (2008), 1846 (2008) und 1851 (2008) des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen.

18 BGBl. 1994 II, 1798.

19 BT-Drs. 16/11337, 1 und 3.

20 BT-Drs. 16/11337, 4.

21 BT-Drs. 16/11337, 4.

22 FAZ vom 22.12.2008.

23 Vgl. Rede des Bundesministers der Verteidigung *F. J. Jung* am 17.12.2008 vor dem Bundestag: „Es ist ein robustes Mandat, in das selbstverständlich die Anwendung von Gewalt mit einbezogen ist. Das geht vom Schuss vor den Bug bis hin – so ist dies im Mandat vorgesehen – zur Versenkung von Piratenschiffen“, Bundestag Plenarprotokoll 16/195, 21061.

24 FAZ vom 25.12.2008.

25 FAZ vom 28.12.2008.

26 FAZ vom 28.12.2008.

27 FAZ.net vom 3.3.2009.

28 FAZ.net vom 3.3.2009; .

ropäischem Kommando eingesetzt wird. Im Rahmen dieses Beitrags sind die rechtlichen Rahmenbedingungen eines solchen Einsatzes darzulegen.

Die Gemeinschaft ist bis zu diesem Einsatz einen weiten Weg gegangen, war sie doch ursprünglich als reine Wirtschaftsgemeinschaft angelegt.<sup>29</sup> Ein wesentlicher Grund für die lange Zurückhaltung Europas in verteidigungspolitischen Fragen mag in dem Scheitern der Europäischen Verteidigungsgemeinschaft im Jahre 1954 liegen.<sup>30</sup> Das ambitionierte verteidigungspolitische Projekt hätte für die Mitgliedstaaten<sup>31</sup> eine Verschmelzung der Streitkräfte und die Etablierung eines europäischen Verteidigungsministers bedeutet.<sup>32</sup> Die wichtigsten europäischen Staaten schlossen sich zwar 1955 in der Westeuropäischen Union (WEU) zu einem kollektiven Beistandspakt zusammen, dessen Aufgaben jedoch größtenteils in der NATO aufgingen. Das Scheitern der Europäischen Verteidigungsgemeinschaft bewirkte damit eine Überantwortung der militärischen Bündnisbildung an die NATO<sup>33</sup> und zementierte gleichzeitig die Konzentration der europäischen Staaten auf die wirtschaftliche Integration.<sup>34</sup> Die Selbstbeschränkung der europäischen Integration wurde erst mit dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Union 1992 aufgegeben,<sup>35</sup> der als „2. Säule“ die auf dem Prinzip der intergouvernementalen Zusammenarbeit aufbauende Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (GASP) einführt. Durch den EU-Vertrag und die nachfolgenden Änderungen durch den Vertrag von Amsterdam waren die Weichen für den Aufbau der „Europäischen Sicherheits- und Verteidigungspolitik“ ab Ende 1998 gestellt,<sup>36</sup> in deren Rahmen nun auch die Atalanta-Mission stattfindet.

Die verteidigungspolitische Kompetenz der EU gründet sich auf Art. 17 EUV, der eine Konkretisierung der allgemeinen Zielsetzung aus Art. 2 EUV darstellt, wonach die Union ihre Identität auf internationaler Ebene behauptet.<sup>37</sup> Nach Art. 17 Abs. 2 EUV umfasst die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik „humanitäre Aufgaben und Rettungseinsätze, friedenserhaltende Aufgaben sowie Kampfeinsätze bei der Krisenbewältigung einschließlich friedensschaffender Maßnahmen“, wobei die Aufzählung beispielhaft sein soll.<sup>38</sup> Daher bietet Art. 17 Abs. 1 EUV der Europäischen Union die Möglichkeit, als Bestandteil des verteidigungspolitischen Gestaltungsprozesses Militäroperationen durchzuführen.<sup>39</sup> Während Art. 17 EUV die Frage der militärischen Verbandskompetenz der EU betrifft,<sup>40</sup> stehen zur Ausgestaltung der Verteidigungspolitik die politischen Handlungsformen der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik zur Verfü-

29 S. Graf Kielmansegg (Fn. 4), S. 182.

30 Der Vertrag wurde 1954 von der französischen Nationalversammlung nicht angenommen, vgl. S. Graf Kielmansegg (Fn. 4), 182; H. Rösler, EuR 2005, 370 (372 ff.).

31 Frankreich, Deutschland, Italien und die Beneluxstaaten.

32 Vgl. dazu E. Röper/C. Issel, ZRP 2003, 397 (398); zur Diskussion in neuerer Zeit vgl. S. Lang, ZRP 2000, 268 ff.

33 S. Marquardt in: H. von der Groeben/ J. Schwarze (Hrsg.), Kommentar zum EU-/EG-Vertrag, 6. Aufl. (2003), Vorb. Art. 11-28 EUV Rn. 18.

34 H. Rösler (Fn. 30), 374.

35 S. Marquardt in: H. von der Groeben/ J. Schwarze (Fn. 33), Vorb. Art. 11-28 EUV Rn. 18.

36 S. Graf Kielmansegg (Fn. 4), S. 182; H.-J. Cremer in: C. Calliess/M. Ruffert (Hrsg.), Das Verfassungsrecht der Europäischen Union, 3. Aufl. (2007), Art. 17 EUV Rn. 4; S. Marquardt in: H. von der Groeben/ J. Schwarze (Fn. 33), Vorb. Art. 11-28 EUV Rn. 18 f.

37 G. Burghardt/G. Tebbe/S. Marquardt in: H. von der Groeben/ J. Schwarze (Fn. 33), Art. 17 EUV Rn. 1.

38 G. Burghardt/G. Tebbe/S. Marquardt in: H. von der Groeben/ J. Schwarze (Fn. 33), Art. 17 EUV Rn. 14.

39 G. Burghardt/G. Tebbe/S. Marquardt in: H. von der Groeben/ J. Schwarze (Fn. 33), Art. 17 EUV Rn. 1; H.-J. Cremer in: C. Calliess/M. Ruffert (Fn. 36), Art. 17 EUV Rn. 25; S. Graf Kielmansegg (Fn. 4), 195.

40 S. Graf Kielmansegg (Fn. 4), 184 ff.

gung.<sup>41</sup> In der Praxis wird im Rahmen der Europäischen Sicherheits- und Verteidigungspolitik im Allgemeinen<sup>42</sup> und bei Militäreinsätzen im Besonderen<sup>43</sup> von dem Mittel der „Gemeinsamen Aktion“ gem. Art. 14 EUV Gebrauch gemacht. So liegt auch dem Atalanta-Einsatz ein notwendigerweise einstimmig zu ergehender<sup>44</sup> Beschluss des Rates der Europäischen Union zugrunde.<sup>45</sup> Gemeinsame Aktionen sollen in „spezifische[n] Situationen, in denen eine operative Aktion der Union für notwendig erachtet wird“,<sup>46</sup> eine Außen- und Sicherheitspolitik der Taten, nicht nur der Worte ermöglichen.<sup>47</sup> Zwar sind Gemeinsame Aktionen dem Grundsatz nach für alle Mitgliedstaaten bindend.<sup>48</sup> Jedoch stellt das Freiwilligkeitsprinzip die maßgebliche Grenze der europäischen Verbandskompetenz im Bereich der Verteidigungspolitik dar, so dass Mitgliedstaaten rechtlich nicht zu Beiträgen oder Beteiligungen an Militäroperationen verpflichtet werden können, da diese in besonderer Weise mit der staatlichen Souveränität innerhalb der intergouvernemental geprägten zweiten Säule der EU kollidieren.<sup>49</sup> Der aktuelle Militäreinsatz unter europäischem Kommando berücksichtigt das Freiwilligkeitsprinzip, da die Gemeinsame Aktion keinen Beitrag der Mitgliedstaaten erzwingt oder sich Verfügungsgewalt über nationale Einsatztruppen anmaßt. Nach Art. 1 der Gemeinsamen Aktion führt die EU „eine Militäroperation zur Unterstützung der Resolutionen 1814 (2008), 1816 (2008) und 1838 (2008) des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen (...) im Einklang mit der genehmigten Aktion im Fall von seeräuberischen Handlungen in Anwendung der Artikel 100 ff. des Seerechtsübereinkommens der Vereinten Nationen (...) durch, um einen Beitrag zu leisten (...) zum Schutz von Schiffen des WEP (...) [und] zum Schutz von Schiffen, die vor der Küste Somalias fahren sowie zur Abschreckung, Verhütung und Bekämpfung von seeräuberischen Handlungen und bewaffneten Raubüberfällen vor der Küste Somalias (...)“.<sup>50</sup> Art. 2 der Gemeinsamen Aktion benennt die Aufgaben und Befugnisse der Mission, deren Katalog von der Erlaubnis zur Gewaltanwendung<sup>51</sup> über die Beschlagnahme von Piratenschiffen und Beute bis hin zum Einleiten von Strafverfolgungsmaßnahmen gegen Piraten<sup>52</sup> reicht. Für den letztgenannten Bereich statuiert Art. 12 der Gemeinsamen Aktion Sonderregeln, die die Durchführung der Strafverfolgung durch die Staaten ermöglicht, die die Piraten aufgegriffen haben bzw. zur Übergabe zum Zwecke der Strafverfolgung an andere Mitgliedstaaten oder sogar an Drittstaaten er-

41 G. Burghardt/G. Tebbe/S. Marquardt, in: H. von der Groeben/ J. Schwarze (Fn. 33), Art. 17 EUV Rn. 4.

42 G. Burghardt/G. Tebbe/S. Marquardt, in: H. von der Groeben/ J. Schwarze (Fn. 33), Art. 14 EUV Rn. 1 und Art. 17 EUV Rn. 4; E. Regelsberger, Die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik der EU (GASP) (2004), S. 103.

43 H.-J. Cremer in: C. Calliess/M. Ruffert (Fn. 36), Art. 17 EUV Rn. 25.

44 Art. 23 Abs. 1 S. 1 EUV. Zur Bewertung vgl. S. Weber, EuR 2006, 879 (883).

45 Gemeinsame Aktion 2008/851/GASP des Europäischen Rates vom 10.11.2008.

46 Art. 14 Abs. 1 S. 2 EUV.

47 H.-J. Cremer in: C. Calliess/M. Ruffert (Fn. 36), Art. 14 EUV Rn. 1.

48 Art. 14 Abs. 3 EUV.

49 S. Graf Kielmansegg (Fn. 4), 197.

50 Art. 1 der Gemeinsamen Aktion 2008/851/GASP des Rates vom 10.11.2008.

51 Art. 2 lit. d der Gemeinsamen Aktion 2008/851/GASP des Rates vom 10.11.2008: „Durchführung der erforderlichen Maßnahmen, einschließlich des Einsatzes von Gewalt, zur Abschreckung, Verhütung und Beendigung von seeräuberischen Handlungen oder bewaffneten Raubüberfällen, die in den Gebieten, in denen sie präsent ist, begangen werden könnten“.

52 Art. 2 lit. e der Gemeinsamen Aktion 2008/851/GASP des Rates vom 10.11.2008: „Aufgriff, Festnahme und Überstellung von Personen, die seeräuberische Handlungen oder bewaffnete Raubüberfälle begangen haben oder im Verdacht stehen, diese Taten begangen zu haben, in Gebieten, in denen sie präsent ist, und Beschlagnahme der Schiffe der Seeräuber oder bewaffneten Diebe oder der nach einem seeräuberischen Akt oder eines bewaffneten Raubüberfalls gekaperten Schiffe, sofern diese sich in den Händen der Seeräuber befinden, sowie der an Bord befindlichen Güter, im Hinblick auf die eventuelle Strafverfolgung durch die zuständigen Staaten unter den Voraussetzungen des Artikels 12“.

mächtigt,<sup>53</sup> soweit sichergestellt wird, dass den Piraten dort keine Folter oder die Todesstrafe drohen.<sup>54</sup> Mit dieser und einer weiteren, vorbereitenden Gemeinsamen Aktion vom 19.9.2008<sup>55</sup> knüpft der Einsatz an die völkerrechtliche Grundlage in den Resolutionen des UN-Sicherheitsrates an. Diese bedürfen damit der weiteren Erörterung.

## *Piraterie und Völkerrecht*

### *Die Resolutionen des UN-Sicherheitsrates*

Der UN-Sicherheitsrat hat in Bezug auf die Piraterie vor Somalia eine Reihe von Resolutionen erlassen, die die Grundlage für den Einsatz bilden sollen. Dies entspricht den Regelungen des Völkerrechts, welche vor dem Hintergrund des Gewaltverbotes in Art. 2 Nr. 4 der UN-Charta für den Einsatz von Streitkräften im internationalen Kontext völkerrechtlich eine entsprechende Vereinbarung mit den betroffenen Staaten oder aber eine Resolution des UN-Sicherheitsrates fordern, die den Einsatz rechtfertigen.<sup>56</sup> Eine solche Grundlage bieten die durch die Gemeinsame Aktion in Bezug genommenen Resolutionen 1814 (2008) des UN-Sicherheitsrates vom 15.5.2008 und die Resolution 1816 (2008) vom 2.6.2008, die Mitgliedstaaten und Regionalorganisationen auffordern, zur Bekämpfung see-räuberischer Handlungen und bewaffneter Raubüberfälle vor der Küste Somalias entsprechende Schutzmaßnahmen zu ergreifen. Die Resolution 1838 (2008) schließlich fordert die Mitgliedstaaten auf, Schiffe für einen Einsatz vor der Küste Somalias bereitzustellen, und ermächtigt Schiffe auf Hoher See, die erforderlichen Maßnahmen zur Bekämpfung der Piraterie zu ergreifen und somit Gewalt anzuwenden.<sup>57</sup> Indes muss der Wortlaut der Resolutionen genau betrachtet werden. Zutreffend wird in der Literatur darauf hingewiesen, dass die Resolutionen sehr restriktiv formuliert sind.<sup>58</sup> So ermächtigt Resolution 1846 (2008), see-räuberische Handlungen auf Hoher See und in den Hoheitsgewässern Somalias „im Einklang mit den nach dem einschlägigen Völkerrecht auf Hoher See zulässigen Maßnahmen gegen Seeräuberei zu bekämpfen“. Genau betrachtet geht die Ermächtigung durch den Sicherheitsrat also nicht weiter als der völkerrechtliche Regelungsrahmen, der maßgeblich durch das Seerechtsübereinkommen geprägt wird, das im Folgenden zu untersuchen ist.

53 Art. 12 der Gemeinsamen Aktion 2008/851/GASP des Rates vom 10.11.2008: „(1) Personen, die see-räuberische Handlungen oder bewaffnete Raubüberfälle begangen haben (...), werden auf Grundlage der Zustimmung von Somalia zur Ausübung von gerichtlicher Zuständigkeit durch Mitgliedstaaten oder durch Drittstaaten einerseits und andererseits auf Artikel 105 des VN-Seerechtsübereinkommens, an die

- zuständigen Behörden des Mitgliedstaats oder des an der Operation teilnehmenden Drittstaats übergeben, unter dessen Flagge das Schiff fährt, durch das die Gefangennahme erfolgte, oder

- sofern dieser Staat seine gerichtliche Zuständigkeit nicht wahrnehmen kann oder will, an einen Mitgliedstaat oder an jeden Drittstaat, der seine gerichtliche Zuständigkeit in Bezug auf diese Personen und Güter wahrnehmen möchte, übergeben.“

54 Art. 12 (2) der Gemeinsamen Aktion 2008/851/GASP des Rates vom 10.11.2008: „Die in Absatz 1 genannten Personen können nur dann an einen Drittstaat übergeben werden, wenn mit dem betreffenden Drittstaat die Bedingungen für diese Übergabe im Einklang mit dem einschlägigen Völkerrecht, insbesondere den internationalen Menschenrechtsnormen, festgelegt wurden, um insbesondere sicherzustellen, dass für niemanden das Risiko der Todesstrafe, Folter oder jeglicher anderen grausamen, unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe oder Behandlung besteht.“

55 Gemeinsame Aktion 2008/749/GASP des Rates vom 19.9.2008.

56 H.-J. Cremer in: C. Calliess/M. Ruffert (Fn. 36), Art. 17 EUV Rn. 25.

57 A. Fischer-Lescano, NordÖR 2009, 49 (51).

58 A. Fischer-Lescano (Fn. 57), 51.



Das Seerechtsübereinkommen der Vereinten Nationen vom 18.12.1982<sup>59</sup> ist ein annähernd weltweit ratifiziertes Abkommen, das den Status einer Grundordnung der Meere innehat<sup>60</sup> und rund ein Dutzend Vorschriften zum Umgang mit Piraterie enthält. Relevant ist zunächst die Definition der Seeräuberei. Nach Art. 101 SRÜ stellt Seeräuberei „jede rechtswidrige Gewalttat oder Freiheitsberaubung oder jede Plünderung [dar], welche die Besatzung oder die Fahrgäste eines privaten Schiffes oder Luftfahrzeugs zu privaten Zwecken begehen und die gerichtet ist i) auf Hoher See gegen ein anderes Schiff oder Luftfahrzeug oder gegen Personen oder Vermögenswerte an Bord dieses Schiffes oder Luftfahrzeugs; ii) an einem Ort, der keiner staatlichen Hoheitsgewalt untersteht, gegen ein Schiff, ein Luftfahrzeug, Personen oder Vermögenswerte“.

Aus der Definition sind zwei Aspekte herauszugreifen. In inhaltlicher Hinsicht wird Seeräuberei nur als private Handlung verstanden. Staaten können daher keine Seeräuberei begehen.<sup>61</sup> Dieser Umstand stellt für den maßgeblichen Bereich der Piraterie vor der Küste Somalias keine Beschränkung dar, da die Piratenangriffe zweifelsohne nicht von der ohnehin sehr eingeschränkt handlungsfähigen somalischen Regierung ausgehen. Relevanter ist die territoriale Eingrenzung von Seeräuberei auf die Hohe See bzw. auf solche Gebiete, die keiner staatlichen Hoheitsgewalt unterstehen.<sup>62</sup> Hiermit knüpft die Definition an die tradierte Auffassung an, dass Piraterie als „internationales Verbrechen“<sup>63</sup> nur auf Hoher See und damit außerhalb des Hoheitsbereichs eines Staates begangen werden könne.<sup>64</sup> Eine Vielzahl der Piratenübergriffe finden jedoch gerade nicht auf Hoher See, sondern in den Küstengewässern oder in der Ausschließlichen Wirtschaftszone (AWZ) von Staaten statt.<sup>65</sup> Seinem Wortlaut nach erfasst Art. 101 SRÜ allerdings keine Übergriffe in der bis zu 200 nm breiten AWZ,<sup>66</sup> die weder zum Hoheitsgebiet eines Staates noch zur Hohen See gehört.<sup>67</sup> In dieser Zone verleiht das SRÜ dem Küstenstaat in wenigen Bereichen Jurisdiktion, zu denen jedoch nicht die Bekämpfung der Seeräuberei zählt.<sup>68</sup> Indes erklärt Art. 58 Abs. 2 SRÜ innerhalb der AWZ u.a. die Regelungen des SRÜ über die Piraterie für anwendbar. Damit ist auch innerhalb der AWZ ein Vorgehen gegen Piraten möglich.<sup>69</sup> Innerhalb des Küstenmeeres anderer Staaten sind die Regeln über die Piraterie jedoch nicht anwendbar. In diesem Bereich wird davon ausgegangen, dass die betroffenen Staaten ihre Kompetenzen zum Vorgehen gegen Piraten nutzen<sup>70</sup> und nicht auf ein Eingreifen Dritter angewiesen sind. Für die Atalanta-Mission,

59 BGBl. 1994 II, 1798.

60 R. Wolfrum, in: W. Graf Vitzthum (Hrsg.), Handbuch des Seerechts (2006), Kapitel 1 Rn. 101, 106 ff. Das SRÜ ist derzeit von 191 Staaten ratifiziert. Es kodifiziert größtenteils Völkergewohnheitsrecht, so dass die wenigen verbleibenden Drittstaaten, deren prominentestes Beispiel die USA darstellen, entweder durch die Vorgängerregelungen der 1958 Genfer Konventionen oder durch Völkergewohnheitsrecht an entsprechende Rechtssätze gebunden sind.

61 R. Wolfrum, in: W. Graf Vitzthum (Fn. 60), Kapitel 4 Rn. 52.

62 Hierzu zählt beispielsweise die Antarktis, vgl. M. Allmendinger/A. Kees, NZWehrR 2008, 60 (62) Fn. 8; E. Becker/G. Brewer, Öffentliches Seerecht (1991), 107 Rn. 285.

63 L. Oppenheim/R. Roxbrugh, International Law (2005), 434.

64 L. Oppenheim/R. Roxbrugh (Fn. 63), 438; B. H. Dubner (Fn. 2), 6.

65 Vgl. die periodisch erscheinenden Berichte der IMO (International Maritime Organisation), zuletzt für September 2008, der insgesamt 41 gemeldete Übergriffe auflistet, von denen nur 13 auf Hoher See stattfanden ([http://www.imo.org/includes/blastDataOnly.asp/data\\_id%3D23951/126.pdf](http://www.imo.org/includes/blastDataOnly.asp/data_id%3D23951/126.pdf)); ebenso R. R. Churchill/A. V. Lowe, International Law of the Sea (1999), S. 210 Fn. 13.

66 R. Wolfrum, in: W. Graf Vitzthum (Fn. 60), Kapitel 4 Rn. 50.

67 M. Allmendinger/A. Kees (Fn. 62), 62.

68 R. Wolfrum, in: W. Graf Vitzthum (Fn. 60), Kapitel 4 Rn. 50; D. Wiefelspütz, NZWehrR 2005, 146 (152 f.).

69 R. Wolfrum, in: W. Graf Vitzthum (Fn. 60), Kapitel 4 Rn. 50; M. Allmendinger/A. Kees (Fn. 62), 62.

70 B. H. Dubner (Fn. 2), 6.

deren Einsatzgebiet Teile des Küstenmeeres von Somalia und Dschibuti mit umfasst, bedurfte es daher der Zustimmung beider Staaten, die diese in Abkommen erteilt haben.<sup>71</sup>

Für den so umrissenen Bereich der Seeräuberei statuiert Art. 100 SRÜ die Pflicht aller Staaten, in größtmöglichem Maße zur Bekämpfung der Seeräuberei auf Hoher See zusammenzuarbeiten. Die abstrakte Rechtspflicht aus Art. 100 SRÜ wird durch konkrete Handlungsbefugnisse in der Bekämpfung der Seeräuberei auf Hoher See ausgestaltet, die allerdings, anders als die unbedingte abstrakte Rechtspflicht zur Bekämpfung der Seeräuberei, in das Ermessen des Mitgliedstaates gestellt sind.<sup>72</sup> Da der Bereich der Hohen See nur sehr beschränkt staatlicher Kontrolle zugänglich ist, geht das SRÜ für die Hohe See mit Ausnahme weniger Regelungen von dem Prinzip der Freiheit der Meere aus,<sup>73</sup> zu der u.a. die Schifffahrtsweltfreiheit zählt,<sup>74</sup> die es allen Staaten ermöglicht, Schiffe unter ihrer Flagge fahren zu lassen.<sup>75</sup> Da kein Staat rechtsgültig Souveränität über einen Teil der Hohen See beanspruchen kann,<sup>76</sup> obliegt die Jurisdiktion über die auf Hoher See befindlichen Schiffe allein dem Flaggenstaat.<sup>77</sup> Dieser Grundsatz gilt jedoch nicht absolut, sondern wird in Bezug auf nach dem SRÜ untersagte unfriedliche Nutzungen<sup>78</sup> durch die Art. 100 ff. SRÜ durchbrochen.<sup>79</sup> Im Bereich der Seeräuberei erlaubt das SRÜ auf zwei unterschiedlichen Ebenen Maßnahmen aller Staaten – und nicht nur des Flaggenstaates – im Kampf gegen die Piraterie. Zu unterscheiden sind insoweit Untersuchungshandlungen und justizielle Maßnahmen.

So statuiert Art. 110 Abs. 1 lit. a SRÜ die völkergewohnheitsrechtlich anerkannte<sup>80</sup> Befugnis, ein der Seeräuberei verdächtiges Schiff anzuhalten.<sup>81</sup> Hierauf baut Art. 110 Abs. 2 SRÜ auf, der es erlaubt, die Berechtigung des Schiffes zur Flaggenführung zu überprüfen und zu diesem Zweck das Schiff zu betreten. An Bord des fremden Schiffes ermöglicht Art. 110 Abs. 2 S. 3 SRÜ eine Prüfung der Papiere und, soweit diese den Verdacht nicht entkräftet, eine weitere Durchsuchung des Schiffes, die „so rücksichtsvoll wie möglich“ stattfinden soll.

Im Bereich der justiziellen Kompetenzen normiert Art. 105 S. 1 SRÜ die Befugnis eines jeden Staates, ein Seeräuberschiff oder ein durch Seeräuberei erbeutetes und in der Gewalt von Seeräubern stehendes Schiff aufzubringen, die Personen an Bord des Schiffes oder Luftfahrzeugs festzunehmen und die dort befindlichen Vermögenswerte zu beschlagnahmen. Diese Kompetenz hat die Bundesmarine bei ihrem jüngsten Einsatz zum Schutz des Frachters „MV Courier“ wahrgenommen. Wenngleich jeder Staat zum Aufgreifen von Piraten befugt ist, dürfen nach Art. 107 SRÜ nur Kriegsschiffe bzw. Luftfahrzeuge oder gesondert gekennzeichnete und befugte staatliche Schiffe oder Luftfahrzeuge die Kompetenzen aus Art. 105 SRÜ wahrnehmen. Art. 105 S. 2 SRÜ gewährt darüber hinaus die Möglichkeit zu repressiven justiziellen Maßnahmen. Der Staat, der die Piraten aufgegriffen hat, darf sie einem Strafverfahren zuführen und Regelungen über

71 Für Dschibuti vgl. Amtsblatt de EU vom 3.2.2009, L 33/43.

72 So wohl auch G. Stuby, in: Ossietzky 24/2008.

73 R. R. Churchill/A. V. Lowe (Fn. 65), 205.

74 Art. 87 Abs. 1 lit. a SRÜ.

75 Art. 90 SRÜ.

76 Art. 89 SRÜ.

77 Art. 92 Abs. 1 SRÜ.

78 Art. 88, 301 SRÜ; D. Wiefelspütz spricht von der Grundentscheidung für die friedliche Nutzung der Hohen See, D. Wiefelspütz, NZWehrR 2005, 146 (153).

79 R. R. Churchill/A. V. Lowe (Fn. 65), 209; M. Allmendinger/A. Kees (Fn. 62), S.63.

80 Die Befugnis zum Anhalten von verdächtigen Schiffen ist und war bereits in Art. 22 des Genfer Übereinkommens über die Hohe See kodifiziert, vgl. R. R. Churchill/A. V. Lowe (Fn. 65), 210.

81 Nach Art. 110 SRÜ darf „ein Kriegsschiff, das auf Hoher See einem fremden Schiff begegnet, (...) dieses nur anhalten, wenn begründeter Anlaß für den Verdacht besteht, daß a) das Schiff Seeräuberei betreibt (...)“.



Schiff und Beute treffen.<sup>82</sup> Im Fall des Angriffs auf die „MV Corurier“ hatte die Staatsanwaltschaft Hamburg entschieden, keine Anklage in Deutschland zu erheben. Es hat vielmehr eine auf Art. 12 der Gemeinsamen Aktion fußende Überstellung der Piraten an Kenia stattgefunden.<sup>83</sup>

Die Flotte operiert in der Atalanta-Mission aufgrund von geheimen „rules of engagement“.<sup>84</sup> Solche Einsatzordnungen beinhalten regelmäßig die Grundlagen für den Einsatz von Waffengewalt. Damit stellt sich die Frage nach der Rechtfertigung des Waffeneinsatzes. An keiner Stelle enthält das SRÜ eine Grundlage für einen Beschuss oder ein Versenken eines Piratenschiffes.<sup>85</sup> Hierzu könnte allenfalls das Regime der Nothilfe herangezogen werden.<sup>86</sup> Die Nothilfe ist im Kontext der Seeräuberei jedoch völkerrechtlich nur dann zulässig, wenn ein unmittelbar bevorstehender oder laufender Angriff von Piraten auf ein Handelsschiff stattfindet, wenn also aus den erkennbaren Tatsachen geschlossen werden kann, dass mit dem Beginn des Angriffs ohne weitere zeitliche Verzögerung zu rechnen ist.<sup>87</sup> Ob diese Voraussetzungen in jedem Fall, in dem die Einsatzregeln der Atalanta-Mission die Gewaltanwendung rechtfertigen, vorliegen, kann nur gemutmaßt werden, da über die entsprechenden „rules of engagement“ nur sehr wenig bekannt ist.

### *Die verfassungsrechtliche Dimension – Piratenbekämpfung und Grundgesetz*

Für die Beteiligung der Bundesmarine stellt sich schließlich die Frage nach der verfassungsrechtlichen Dimension des Einsatzes. Der Bundesminister der Verteidigung *F. J. Jung* erklärte vor dem Bundestag, dass er in dieser Frage keine Bedenken habe: „Ich will Ihnen hier klar und deutlich sagen: Wir haben eine klare verfassungsrechtliche und völkerrechtliche Grundlage. Die völkerrechtliche Grundlage ist die Resolution 1846 der Vereinten Nationen. Die verfassungsrechtliche Grundlage ist das System gegenseitiger kollektiver Sicherheit nach Art. 24 Grundgesetz. Deshalb ist eine derartige aktive Pirateriebekämpfung durch die Bundeswehr möglich, die sonst keine verfassungsrechtliche Grundlage hätte“.<sup>88</sup> In dieser Pauschalität greift die rechtliche Würdigung des Ministers indes zu kurz und vernachlässigt wesentliche Argumentationslinien. Ausgangspunkt einer verfassungsrechtlichen Bewertung muss die Grundsatzentscheidung in Art. 87 a Abs. 2 GG sein, dass die Kernaufgabe der Bundeswehr die „Verteidigung“ ist.<sup>89</sup> In Art. 87 a GG heißt es: „Außer zur Verteidigung dürfen die Streitkräfte nur eingesetzt werden, soweit dieses Grundgesetz es ausdrücklich zuläßt“. Die Norm statuiert für alle Aktivitäten, die sich nicht als Verteidigung

82 Nach Art. 105 S. 2 SRÜ können „die Gerichte des Staates, der das Schiff oder Luftfahrzeug aufgebracht hat, (...) über die zu verhängenden Strafen entscheiden sowie die Maßnahmen festlegen, die hinsichtlich des Schiffes, des Luftfahrzeugs oder der Vermögenswerte zu ergreifen sind (...)“.

83 Deutschlandfunk vom 4.3.2009.

84 *A. Fischer-Lescano* (Fn. 57), 54.

85 *N. Paech* (Fn. 3); *G. Stuby* (Fn. 72).

86 Rede des Bundesministers der Verteidigung *F. J. Jung* am 17.12.2008 vor dem Bundestag, Plenarprotokoll 16/195, 21061; *D. Wiefelspütz* (Fn. 78), 155 unter Verweis auf Art. 98 Abs. 1 SRÜ, der eine allgemeine Verpflichtung zur Hilfeleistung bei Lebensgefahr vorsieht; ähnlich *N. Paech* (Fn. 3); *M. Allmendinger/A. Kees* (Fn. 62), 64 verweisen auf die „gute Seemannstradition“ der allgemeinen Hilfspflicht.

87 Antwort der Bundesregierung auf die Anfrage der Abgeordneten Stinner u.a. vom 23.5.2008, BT-Dr. 16/9286, 3.

88 Vgl. Rede des Bundesministers der Verteidigung *F. J. Jung* am 17.12.2008 vor dem Bundestag, Plenarprotokoll 16/195, 21061.

89 *J. Kokott*, in: *M. Sachs* (Hrsg.), Grundgesetzkommentar, 5. Aufl., 2008, Art. 87 a Rn. 11, die neben der Verteidigung nach außen den Einsatz außerhalb des Bundesgebietes als Grundfunktion der Streitkräfte benennt.

darstellen, einen Verfassungsvorbehalt.<sup>90</sup> Es ist also zunächst zu fragen, ob die Piratenbekämpfung als Verteidigung angesehen werden kann. Der Begriff der Verteidigung ist im Grundgesetz indes festgeschrieben. Nach Art. 115 a Abs. 1 GG bedarf es insoweit eines tatsächlichen oder unmittelbar drohenden Angriffs auf das Bundesgebiet mit Waffengewalt.<sup>91</sup> Zwar drohen vor Somalia auch Übergriffe auf deutsche Handels- und Passagierschiffe. Allein die Tatsache, dass ein Schiff unter deutscher Flagge fährt, macht aus einem solchen Angriff jedoch keinen Angriff gegen das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland.<sup>92</sup> Art. 115 a Abs. 1 GG kann also ungeachtet der Frage, ob ein Angriff auch von nicht-staatlicher Seite herrühren kann, für die Piratenbekämpfung nicht fruchtbar gemacht werden. Es bedarf daher einer ausdrücklichen verfassungsmäßigen Zulassung des Einsatzes.

Eine solche Zulassung erkennt der Bundesminister der Verteidigung in Art. 24 Abs. 2 GG. Tatsächlich finden die meisten Auslandseinsätze der Bundeswehr auf der Grundlage von Art. 24 Abs. 2 GG statt.<sup>93</sup> Diese Norm ermächtigt den Bund zur Einordnung in ein gegenseitiges System kollektiver Sicherheit, was nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auch die „typischerweise verbundenen Aufgaben und damit auch eine Verwendung der Bundeswehr zu Einsätzen“ umfasst.<sup>94</sup> Trotz mancher Meinungsverschiedenheiten im Schrifttum<sup>95</sup> herrscht Einigkeit über die Grundvoraussetzungen eines Systems kollektiver Sicherheit im Sinne des Art. 24 Abs. 2 GG. Ein solches wird demnach durch ein friedensicherndes Regelwerk im Rahmen einer eigenen Organisation gekennzeichnet, das für jedes Mitglied die Verpflichtung statuiert, Frieden zu wahren und Sicherheit zu gewährleisten.<sup>96</sup> Ein kollektives Sicherheitssystem muss daher zwei Merkmale erfüllen, zum einen das formale Kriterium der gemeinsamen Organisation und das materielle Kriterium der wechselseitigen Friedensverpflichtung,<sup>97</sup> wobei nicht verkannt werden soll, dass Systeme kollektiver Sicherheit stets auch eine militärische Dimension aufweisen, um potentielle Aggressoren abzuschrecken.<sup>98</sup> Bislang hatte das Bundesverfassungsgericht nicht darüber zu entscheiden, ob die EU ein solches System kollektiver Sicherheit darstellt, für die NATO hat es diese Eigenschaft indes bejaht.<sup>99</sup> Nach den vorbezeichneten Kriterien müsste allerdings auch die EU als ein solches System anerkannt werden, da sie mit einem existenten organisatorischen Aufbau und unter Einbeziehung der WEU eine Friedensfestlegung in den Art. 11 und 17 des EU-Vertrages für die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik der Gemeinschaft trifft.<sup>100</sup> Für den Einsatz im Rahmen eines solchen kollektiven Sicherheitssystems hat die oben zitierte Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts indes besondere Anforderungen aufgestellt. Diese betreffen sowohl das Vorfeld des Einsatzes als auch den Einsatz selbst. Im Vorfeld des Einsatzes muss der Bundestag dem Einsatz

90 V. Epping, in: V. Epping/C. Hillgruber (Hrsg.), Beck'scher Online Kommentar GG (Stand: Edition 2 vom 1.10.2008), Art. 87 a Rn. 30.

91 Vgl. zu den einzelnen Merkmalen G. Robbers, in: M. Sachs (Fn. 89), Art. 115 a Rn. 1 ff.

92 So auch D. Wiefelspütz (Fn. 78), S.157; V. Epping, NZWehrR 1993, 103 (107); im Ergebnis auch A. Fischer-Lescano (Fn. 57), 52 f.

93 D. Wiefelspütz (Fn. 78), S.157.

94 BVerfGE 90, 286 (344). Aus dem Schrifttum vgl. O. Rojahn, in: I. v. Münch (Hrsg.), Grundgesetzkommentar, Bd. 2, 5. Aufl., 2001, Art. 24 Rn. 91 m.w.N.

95 Vgl. O. Rojahn, in: I. v. Münch (Fn. 94), Art. 24 Rn. 88 m.w.N.

96 BVerfGE 90, 286 (349).

97 Dazu G. Frank, in: Alternativkommentar Grundgesetz, 3. Aufl., 2001, Art 24 Abs 2 Rn 6, 11.

98 W. H. von Heinegg in: V. Epping/C. Hillgruber (Fn. 90), Art. 24 Rn. 30.

99 BVerfGE 90, 286 (346).

100 R. Streinz, in: M. Sachs (Fn. 89), Art. 24 Rn. 63; A. Fischer-Lescano (Fn. 57), 53; ohne Begründung R. Wolfrum, Das Parlament Nr. 52 vom 22.12.2008; a.A. G. Frank (Fn. 97), Art. 24 Abs. 2 Rn. 7 mit Hinweis auf den Unterschied zwischen Systemen kollektiver Verteidigung und kollektiver Sicherheit.

zustimmen. Das Bundesverfassungsgericht hat zuletzt in der AWACS-Entscheidung vom 7.5.2008 betont, dass der Einsatz der Bundeswehr als sog. „Parlamentsheer“ von der konstitutiven Zustimmung des Bundestages abhängig ist.<sup>101</sup> Der Somalia-Einsatz der Bundesmarine fußt auf dem Beschluss des Bundestages vom 19.12.2008, der seine Grundlage im Parlamentsbeteiligungsgesetz<sup>102</sup> hat. Die erste Bedingung eines verfassungsmäßigen Einsatzes ist damit erfüllt.<sup>103</sup> Der Einsatz selbst muss als zweite Voraussetzung seiner Verfassungsmäßigkeit innerhalb des kollektiven Sicherheitssystems und nach seinen Regeln stattfinden.<sup>104</sup> Wie oben dargelegt, beruht der Einsatz auf der Gemeinsamen Aktion 2008/851/GASP des Rates der Europäischen Union vom 10.11.2008, die sich wiederum auf Art. 14, 25 Abs. 3 und 28 Abs. 3 EUV gründet. Der Einsatz findet somit innerhalb der europarechtlichen Grenzen statt. Der Einsatz kann sich damit im Grundsatz auf Art. 24 Abs. 2 GG stützen. Indes stellt sich die weitere Frage, inwieweit die konkrete Ausgestaltung des Einsatzes verfassungsrechtliche Probleme mit sich bringt.

### *ATALANTA-Einsatz und Grundrechte*

Fräglich ist insbesondere, ob der Einsatz grundrechtswidrig ist. Dies setzt jedoch voraus, dass die Bundesmarine bei einem Auslandseinsatz an die Grundrechte gebunden ist. Es wird zuweilen die Ansicht vertreten, dass die Grundrechte keine Geltung bei Auslandseinsätzen der Bundeswehr beanspruchen.<sup>105</sup> Es sei absurd, „jede militärische Aktion, jeden Pulverschuss als Grundrechtseingriff gegen einen betroffenen feindlichen Soldaten zu qualifizieren“.<sup>106</sup> Demgegenüber weist die herrschende Auffassung zutreffend darauf hin, dass Art. 1 Abs. 3 GG von einer umfassenden Grundrechtsbindung der deutschen Gewalt ausgeht,<sup>107</sup> die weder gegenständlich noch räumlich beschränkt ist.<sup>108</sup> Ist demnach von der Grundrechtsbindung der deutschen Streitkräfte bei Auslandseinsätzen auszugehen, stellt sich weiter die Frage, welche inhaltliche Ausformung diese Bindung erhält. *D. Wiefelspütz* fragt in diesem Zusammenhang überspitzt, ob „Art. 13 – und wenn ja wie – [gelte], wenn KSK-Soldaten der Bundeswehr im Süden Afghanistans im Rahmen ihres militärischen Auftrags ein Wohngebäude durchsuchen“. In der Tat scheint es schwierig anzunehmen, dass die Grundrechte und auf ihnen fußende Verfahrensgarantien und Rechtsschutzmöglichkeiten in vollem Umfang bei militärischen Einsätzen zur Anwendung gelangen.<sup>109</sup> Der Atalanta-Einsatz der Bundeswehr wirft insbesondere in zweierlei Hinsicht Fragen auf. Zum einen stellt sich die Frage der Vereinbarkeit des „robusten Mandats“ mit dem Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2

101 BVerfG, 2 BvE 1/03 vom 7.5.2008; aus der Literatur vgl. zuletzt *M. Baumbach*, KJ 2008, 436 ff. sowie *S. Sobhm*, NZWehrR 2008, 235 ff.

102 Gesetz über die parlamentarische Beteiligung bei der Entscheidung über den Einsatz bewaffneter Streitkräfte im Ausland (Parlamentsbeteiligungsgesetz) vom 18.3.2005, BGBl. I, S. 775; kritische Besprechung bei *W. Weiß*, NZWehrR 2005, 100 ff.

103 *A. Fischer-Lescano* (Fn. 57), 54.

104 BVerfGE 90, 286 (351 ff.); vgl. die Besprechung von *S. Sobhm* (Fn. 101), 235 ff.

105 *J. Isensee*, in: *J. Isensee/P. Kirchhof*, Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. V, 2. Aufl., 2000, § 115 Rn. 90; ähnlich *M. Heintzen*, in: *Mertens/Papier* (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Bd. 2, 2006, § 50 Rn. 31.

106 *J. Isensee*, in: *J. Isensee/P. Kirchhof* (Fn. 105), § 115 Rn. 90.

107 *Werner*, Die Grundrechtsbindung bei Auslandseinsätzen der Bundeswehr, 2006, 171; *K. Stoltenberg*, ZRP 2007, 111 (112).

108 *M. Sachs*, in: *M. Sachs* (Fn. 89), vor Art. 1 Rn. 19; *A. Zimmermann/R. Geiß*, Der Staat 46 (2007), 377 (384); *Baldus*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG, Bd. 3, 5. Aufl., 2005, Art. 87 a Rn. 68; *W. Höfling*, in: *M. Sachs* (Fn. 89), Art. 1 Rn. 84; *M. Herdegen*, in: *T. Maunz/G. Dürig*, Art. 1 Abs. 3 Rn. 71; vgl. die zusammenfassende Darstellung bei *D. Wiefelspütz*, NZWehrR 2008, 89 (89 ff.) m.w.N.

109 Insoweit ist *J. Isensee* zuzustimmen, vgl. *J. Isensee*, in: *J. Isensee/P. Kirchhof* (Fn. 105), § 115 Rn. 90.

*Das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit – Art. 2 Abs. 2 GG*

Wie oben geschildert, sind die genauen Einsatzregeln der Atalanta-Mission geheim. Die Bundesregierung betont jedoch, dass es sich um ein „robustes Mandat“ handelt, was in der Literatur zutreffend als Hinweis auf die Erlaubnis zum Versenken von Schiffen gewertet wird.<sup>110</sup> In aller Deutlichkeit formuliert denn auch der Bundesminister der Verteidigung, dass in ein „robustes Mandat (...) selbstverständlich die Anwendung von Gewalt mit einbezogen ist. Das geht vom Schuss vor den Bug bis hin – so ist dies im Mandat vorgesehen – zur Versenkung von Piratenschiffen“.<sup>111</sup> Insoweit ist zu erläutern, inwieweit die gezielte Tötung von Piraten und möglicherweise von unbeteiligten Dritten, wie in der Vergangenheit bei Einsätzen im Rahmen von Art. 24 Abs. 2 GG häufiger geschehen,<sup>112</sup> mit dem Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit vereinbar sind. In Ermangelung einer originär bundesdeutschen Rechtsgrundlage, die das Versenken von Piratenschiffen durch die Bundesmarine erlaubt, könnte insoweit auf Art. 25 GG abgestellt werden, wonach die allgemeinen Regeln des Völkerrechts Bestandteil des Bundesrechts sind und den Gesetzen vorgehen. Die meisten Beiträge in der Literatur verweisen bei militärischen Tötungen auf das Kriegsvölkerrecht, das die Tötung von Kombattanten erlaubt.<sup>113</sup> Dieser Ansatz führt hier jedoch nicht weiter, da der nur politisch zum „Krieg gegen die Piraterie“ hochstilisierte Einsatz eben keine kriegerische Auseinandersetzung ist,<sup>114</sup> sondern, zumindest nach der vorgetragenen Konzeption zum Schutz der Schiffe des WEP, ein militärischer Einsatz zu humanitären Zwecken. Zum anderen sind die Piraten keine Kombattanten im Sinne des humanitären Völkerrechts, da sie nicht Angehörige der Streitkräfte eines Staates oder denen gleichgestellte Personen sind,<sup>115</sup> sondern Zivilisten, auf die direkte Angriffe nicht ausgeübt werden dürfen.<sup>116</sup> Auch bieten die Resolutionen des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen keine Ermächtigung zur gezielten Tötung von Zivilisten,<sup>117</sup> ebenso wenig wie das SRÜ eine Ermächtigung zum Versenken von Piratenschiffen und damit eine implizite Ermächtigung zur Gefährdung des Lebens der Piraten enthält. Die weiterhin möglicherweise an Bord befindlichen Geiseln sind als unbeteiligte Dritte erst recht keine Kombattanten, sondern ebenfalls Zivilisten, deren Schutz das Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung zum Luftsicherheitsgesetz kürzlich noch sehr hoch gehalten hat.<sup>118</sup> Ausgehend von der Argumentation des Bundesverfassungsgerichts kommt neben einer Beeinträchtigung von Art. 2 Abs. 2 GG eine Verletzung der Menschenwürde der Geiseln in Betracht.<sup>119</sup> Zwar soll nicht verkannt werden, dass das Bundesverfassungsgericht bei anderer Gelegenheit darauf hingewiesen hat, dass bei extraterritorialen Sachverhalten eine Min-

110 A. Fischer-Lescano (Fn. 57), S.54.

111 Vgl. Rede des Bundesministers der Verteidigung F. J. Jung am 17.12.2008 vor dem Bundestag, Bundestag Plenarprotokoll 16/195, 21061.

112 Vgl. die Aufzählung bei A. Zimmermann/ R. Geiß (Fn. 108), 383.

113 A. Zimmermann/ R. Geiß (Fn. 108), 380.

114 A. Fischer-Lescano (Fn. 57), 51.

115 A. Fischer-Lescano (Fn. 57), S. 54; Zur Stellung von Kombattanten und Zivilpersonen vgl. D. von Deißove, KJ 2008, 24 (29 ff.).

116 A. Zimmermann/ R. Geiß (Fn. 108), 380.

117 A. Fischer-Lescano (Fn. 57), 54.

118 BVerfGE 115, 118 (153 ff.).

119 BVerfGE 115, 118 (153): „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“, vgl. dazu aus der Literatur K. Ipsen, NZWehrR 2008, 156 ff.

derung des Grundrechtsstandards in Kauf zu nehmen sei.<sup>120</sup> Dies kann jedenfalls nicht für den Begriff der Menschenwürde als Basis der Grundrechte und Grundstein der staatlichen Ordnung gelten, zumal gerade in einer bewaffneten Auseinandersetzung die Gefahr einer Verletzung der Menschenwürde hoch ist.<sup>121</sup> Fraglich ist, ob Abstriche beim Schutz des Grundrechts auf Leben und körperliche Unversehrtheit zu machen sind. Hiergegen spricht, dass einer der Eckpfeiler des humanitären Völkerrechts gerade der Schutz der Nicht-Kombattanten ist. Mag man gerade noch nachempfinden, dass beispielsweise die verfahrenssichernden Dimensionen des Grundrechtsschutzes beim Auslandseinsatz nicht gleich hoch gehalten werden kann wie innerhalb der Bundesrepublik; Gleiches kann jedoch nicht für den Schutz des Lebens angenommen werden, zumal es hier bereits in formaler Hinsicht am Vorhandensein einer gesetzlichen oder aus dem Völkerrecht inkorporierten Grundlage mangelt. Eine solche Grundlage kann es nur ausnahmsweise im Rahmen der Nothilfe geben,<sup>122</sup> unter den oben erörterten strengen Voraussetzungen. Es erscheint indes zweifelhaft, ob die rechtliche Ausnahme-situation, die eine Nothilfesituation statuiert, Grundlage eines mit Versenkungsbefugnis ausgestatteten, organisierten Militäreinsatzes sein sollte.<sup>123</sup> Die Bundesmarine darf daher jedenfalls außerhalb von Nothilfesituationen weder das Leben der Piraten, erst recht nicht das etwaiger Geiseln durch das Versenken oder Beschießen von Piratenbooten gefährden. Entsprechende „rules of engagement“ werden aus verfassungsrechtlicher Sicht unzulässig.

*Beschränkung der Freiheit der Person – Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG i.V.m. Art. 104 Abs. 2 S. 2 GG*

Im Rahmen des Atalanta-Einsatzes wird es auch zur Festsetzung von Piraten zur Strafverfolgung kommen, das hat der letzte Einsatz der Bundesmarine am 3.3.2009 gezeigt. Der Bundesverteidigungsminister hatte sich im Vorfeld der Abstimmung vor dem Bundestag zur Frage der Festsetzung von Piraten verhalten geäußert: „Unser Ziel ist (...) zunächst einmal Abschrecken, Verhindern und Beenden. Aber wenn es dazu kommt, dass Personen – also Piraten – konkret festgesetzt werden, dann wollen wir prüfen, ob es ein deutsches Interesse gibt. Wenn das der Fall ist, dann wollen wir die betreffenden Piraten der deutschen Gerichtsbarkeit zuführen. Ansonsten wollen wir sie den Nationen zuführen, die ein unmittelbares Interesse daran haben“. <sup>124</sup> Das Agieren der Bundesmarine bei der Verhinderung eines Übergriffs auf den Frachter „Wabi al Arab“ spricht indes eine andere Sprache. Bei diesem Einsatz wurden Piraten aufgegriffen, nach Rücksprache mit der Einsatzleitung jedoch wieder freigesetzt, da deutsche Interessen nicht berührt seien.<sup>125</sup> Eine Überstellung an die Vereinten Nationen oder einen anderen Staat hat jedoch nicht stattgefunden. Dieses Vorgehen wirft zunächst einmal rein tatsächlich Fragen zur Effektivität des Marineeinsatzes und zur Sinnhaftigkeit eines gemeinsamen europäischen Vorgehens auf, wenn die einzelnen Marineverbände ihr Vorgehen trotzdem anhand einzelstaatlicher Wertungen vornehmen.

120 BVerfGE 92, 26 (42).

121 So wie hier A. Zimmermann/ R. Geiß (Fn. 108), 380.

122 M. Allmendinger/A. Kees (Fn. 62), 69.

123 Vgl. die Argumentation von A. Fischer-Lescano (Fn. 57), 55 zur vergleichbaren Frage, ob die Festnahmebefugnis der Soldaten sich auf § 127 StPO stützen kann.

124 Rede des Bundesministers der Verteidigung F. J. Jung am 17.12.2008 vor dem Bundestag, Bundestag Plenarprotokoll 16/195, 21061.

125 FAZ vom 28.12.2008.

Dies gilt um so mehr, als die Bundesmarine – ungeachtet der weiter unten zu erörternden kompetenzrechtlichen Probleme – außer Acht lässt, dass das Strafgesetzbuch bei Eingriffen in den Seeverkehr nach § 316 c StGB, die im Ausland begangen wurden, in § 6 Nr. 3 StGB die Fortgeltung des deutschen Strafrechts unabhängig vom Recht des Tatorts anordnet. Viel schwerwiegender stellt sich darüber hinaus aus verfassungsrechtlicher Sicht die Frage nach der Vereinbarkeit der Festsetzung mit Art. 104 GG. Art. 104 GG ergänzt das Grundrecht der Freiheit der Person aus Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG durch weitergehende verfahrensrechtliche Sicherungen.<sup>126</sup> So gilt für jede Form der Freiheitsbeschränkung ein Gesetzesvorbehalt.<sup>127</sup> Innerhalb des Art. 104 werden Freiheitsbeschränkungen und -entziehungen als Abstufungen unterschiedlicher Intensität der Beschränkung der körperlichen Bewegungsfreiheit unterschieden. Während das kurzzeitige Aufgreifen der Piraten möglicherweise als Freiheitsbeschränkung anzusehen ist, gilt das Festhalten einer Person in einem eng umgrenzten Raum als Freiheitsentziehung.<sup>128</sup> Soweit also die Bundesmarine Piraten an Bord aufnimmt und sie dort in Gewahrsam nimmt, findet eine rechtfertigungsbedürftige Freiheitsbeschränkung statt. Dies muss unabhängig davon gelten, ob die Piraten in Arrestzellen oder, wie an Bord der Fregatte „Rheinland-Pfalz“, in Gefängniszellen festgesetzt werden. Eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage fehlt hierfür.<sup>129</sup> Andererseits könnten über Art. 25 allgemeine Regeln des Völkerrechts die Eingriffsgrundlage bilden. So hat die Bundesregierung bereits vor dem Start der Operation Atalanta darauf hingewiesen, dass Art. 105 SRÜ bzw. die dem Artikel zugrundeliegende völkergewohnheitsrechtlich anerkannte Regelung jeden Staat dazu ermächtigt, Piratenschiffe zu betreten und an Bord befindliche Personen festzunehmen.<sup>130</sup> Neben dem formalen Aspekt der gesetzlichen Grundlage einer Eingriffsermächtigung stellt sich materiell die Frage, wie sichergestellt werden kann, dass die Anforderungen der Art. 104 Abs. 2 bis 4 GG eingehalten werden, also insbesondere im Falle der Freiheitsentziehung eine – in einem objektiven Sinne zu verstehende<sup>131</sup> – unverzügliche richterliche Entscheidung herbeigeführt werden kann. An Bord der Einsatzschiffe befinden sich – soweit bekannt – keine Richter des für Verstöße auf Hoher See im Zweifel zuständigen<sup>132</sup> Landgerichts Hamburg.<sup>133</sup>

Es wird kontrovers diskutiert, wie diese Situation verfassungsrechtlich zu bewerten ist. Der pauschale Verweis auf die „Besonderheiten auf See“, die es zu berücksichtigen gelte,<sup>134</sup> vermag insoweit wenig Aufschluss zu bringen. Anleihen könnten aber möglicherweise bei zwei Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte gemacht werden,<sup>135</sup> der unlängst bei Ingewahrsamnahmen auf Hoher See Zeiträume von knapp über zwei Wochen bis zur Rich-

126 C. Degenhart, in: M. Sachs (Fn. 89), Art. 104 Rn. 1.

127 C. Degenhart, in: M. Sachs (Fn. 89), Art. 104 Rn. 9.

128 C. Degenhart, in: M. Sachs (Fn. 89), Art. 104 Rn. 5.

129 Erklärung von Volker Beck nach § 31 GO-BT vom 19.12.2008.

130 So die Antwort der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage u.a. des Abgeordneten Stinner vom 23.5.2008, vgl. BT-Drs. 16/9286, 2.

131 H. Radtke, in: V. Epping/C. Hillgruber (Fn. 90), Art. 104 Rn. 22.

132 Vgl. § 10 a StPO, der die Auffangzuständigkeit Hamburgs statuiert. Da Piraterie sich regelmäßig als Angriff auf den Seeverkehr nach § 316 c StGB und damit als Verbrechen darstellt, wäre das zuständige Gericht das Landgericht Hamburg.

133 R. Wolfrum erachtet die Anwesenheit von Richtern an Bord der Kriegsschiffe für unnötig, vgl. R. Wolfrum (Fn. 100).

134 Vgl. A. Zimmermann bei einer Anhörung des Menschenrechtsausschusses des Bundestages am 17.12.2008, zitiert nach Das Parlament Nr. 52 vom 22.12.2008.

135 So bei R. Wolfrum (Fn. 100).



tortvorführung als zulässig erachtet hatte.<sup>136</sup> Ob sich diese Rechtsprechung tatsächlich auf die verfassungsrechtliche Situation übertragen lässt, scheint jedoch zweifelhaft. Die vermeintliche Parallelnorm zu Art. 104 Abs. 2 GG stellt Art. 5 Abs. 3 EMRK dar, welche von einer „unverzüglichen“ Vorführung spricht, ohne den Terminus weiter zu spezifizieren. Demgegenüber statuiert das Grundgesetz in Art. 104 Abs. 2 S. 3 GG die Vorgabe, dass unverzüglich bei der Festnahme durch die Polizei, womit nach h.M. die gesamte Exekutive gemeint ist,<sup>137</sup> spätestens am Ende des darauffolgenden Tages bedeutet. Angesichts der eindeutigen Fristvorgaben des Grundgesetzes scheint eine extensive Ausdehnung über den Wortlaut hinaus zumindest zweifelhaft. Geht man stattdessen vom Schutzzweck des Art. 104 GG aus, das Grundrecht der Fortbewegungsfreiheit durch verfahrensmäßige Sicherungen zu verstärken,<sup>138</sup> und bedenkt die Bedeutung, die der Verfahrenssicherung der Art. 104 Abs. 2 bis 4 GG als Eckpfeiler der Rechtsstaatlichkeit zukommt, scheint es geboten, von der direkten Anwendbarkeit der Vorschriften auf den Marineeinsatz vor Somalia auszugehen<sup>139</sup> und sie nicht auf dem Altar der bundesverfassungsrechtlichen Rechtsprechung zu den notwendigen Abstrichen der Grundrechtsstandards bei Auslandseinsätzen<sup>140</sup> zu opfern.<sup>141</sup> Damit kann jedoch eine den Grundsätzen des Art. 104 GG gemäße Ingezwangsnahme von Piraten nicht erfolgen, da diese möglicherweise Wochen auf See eingesperrt bleiben, ohne einem Richter vorgeführt zu werden. Im Fall der festgenommenen neun Piraten, die an dem Angriff auf die „MV Courier“ beteiligt sein sollen, wurden die maßgeblichen Fristen jedenfalls nicht eingehalten.

### *Verstoß gegen das Trennungsgebot?*

Neben seiner Grundrechtserheblichkeit wirft der Atalanta-Einsatz die grundsätzliche Frage auf, in welchem Umfang sich die Bundesmarine an derartigen Einsätzen beteiligen darf. Hintergrund der Fragestellung ist die im Grundgesetz vorgeschriebene strikte Trennung zwischen Polizei und Militär.<sup>142</sup> Nach den Erfahrungen im nationalsozialistischen Deutschland soll durch die strikte Trennung von Polizei und Militär sichergestellt werden, dass die Bundeswehr keinen „Staat im Staate“ bildet,<sup>143</sup> denn die Übernahme polizeilicher Funktionen durch das Militär stellt aus Sicht des demokratischen Staatswesens einen riskanten Machtzuwachs dar.<sup>144</sup> Es kommt für die Zulässigkeit des Marineeinsatzes daher entscheidend darauf an, ob die Piratenbekämpfung eine polizeiliche Aufgabe darstellt.

Hierbei sticht zunächst die Festnahmekompetenz der EU-Flotte hervor. Nach der Konzeption des Einsatzes, die dieser im zugrundeliegenden Mandat erhalten hat, sowie der tatsächlichen Einschätzung des Bundesverteidigungsministers ist die Festnahme von Piraten zwar nicht das primäre Ziel der Operation. Diese Erklärung zerstreut jedoch die Zweifel an der Vereinbarkeit der Mission mit dem

136 Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Medvedyev u.a. gg. Frankreich, Urteil vom 10.7.2008, Bsw. Nr. 3.394/03 und dass., Rigopoulos gg. Spanien, Urteil vom 12.1.1999, Bsw. Nr. 37388/97, ECHR 1999-II; zum Schutz der Menschenrechte bei Auslandseinsätzen vgl. D. Fleck, NZWehrR 2008, 164 ff.

137 H. Radtke, in: V. Epping/C. Hillgruber (Fn. 90), Art. 104 Rn. 24.; a.A. C. Degenhart, in: M. Sachs (Fn. 89), Art. 104 Rn. 34.

138 H. Radtke, in: V. Epping/C. Hillgruber (Fn. 90), Art. 104 Rn. 24.

139 A. Fischer-Lescano (Fn. 57), 54.

140 BVerfGE 92, 26 (42).

141 Hiergegen spricht sich im Zusammenhang mit Art. 104 GG auch K. Stoltenberg (Fn. 108), 112 aus.

142 N. Paech (Fn. 3); G. Stuby (Fn. 72); vgl. die Darstellung von Grauzonen bei P. Dreist, UBWW 2006, 93 (100).

143 P. Dreist (Fn. 142), 94.

144 P. Dreist (Fn. 142), 94; R. Schmidt-Radefeld, NZWehrR 2008, 221 (222).

Gebot der Aufgabentrennung von Militär und Polizei nicht. Zum einen mag die Festnahme von Piraten zwar ein untergeordnetes Ziel sein, nichtsdestotrotz ist sie Teil der Aufgabe der Bundesmarine und muss damit verfassungsmäßig sein. Auch spricht der Gegenstand des Einsatzes für eine Einordnung in den polizeilichen Bereich. Die Piraterie setzt bereits per Definition voraus, dass die Besatzung eines privaten Schiffes zu privaten Zwecken handelt,<sup>145</sup> es liegt damit ein gewöhnliches Verbrechen vor,<sup>146</sup> das materiell in den Kompetenzbereich der Polizei fällt.

Häufig lässt sich im politischen und juristischen Raum die Feststellung finden, dass in Zeiten asymmetrischer Bedrohungen die Trennung von polizeilicher und militärischer Gefahrenabwehr überholt sei.<sup>147</sup> Durch moderne Massenkommunikation und Mobilität seien die Schauplätze der Welt enger miteinander verwoben, so dass die innere Sicherheit Deutschlands maßgeblich von der äußeren abhängt<sup>148</sup> und eine Trennung sich nicht mehr rechtfertigen ließe. Daneben müsse man die Augen vor dem Problem öffnen, dass die Bundespolizei oder die Polizei der Länder oftmals gar nicht in der Lage seien, den Gefahren auf See zu begegnen,<sup>149</sup> zumal nur die Bundesmarine über hochseetüchtige Schiffe verfüge.<sup>150</sup> Aus dieser Mangellage heraus begründen einige Stimmen in der Literatur eine Zuständigkeit der Bundesmarine.<sup>151</sup> Indes dürfen politischen Stellungnahmen oder bloße Zweckmäßigkeitserwägungen nicht ein höherer Rang als dem verfassungsrechtlichen Trennungsgebot zwischen Polizei und Militär eingeräumt werden.<sup>152</sup> Solange keine verfassungsrechtliche Grundlage für quasi-polizeiliche Befugnisse der Bundeswehr vorhanden ist, steht Art. 87 a Abs. 2 GG einem derartigen Einsatz entgegen.<sup>153</sup>

*Fazit:* Der Atalanta-Einsatz der EU bewegt sich auf der Grundlage der Resolutionen des UN-Sicherheitsrates, dem SRÜ und mit der Schützenhilfe des Nothilferegimes auf einer sicheren völkerrechtlichen Basis. Er stellt auch eine zulässige Betätigungsform im Rahmen der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik dar. Auffällig ist jedoch die Diskrepanz zwischen der politisch abgesegneten tatsächlichen Reichweite des Einsatzes und derjenigen, die das SRÜ originär eröffnet. Fest steht, dass die Operation Atalanta die Kompetenzen aus dem SRÜ deutlich übersteigt und nicht, wie es im Text der Gemeinsamen Aktion des Rates vom 10.11.2008 und im Antrag der Bundesregierung den Anschein hat, die Militäroperation eher geltendes Völkerrecht widerspiegelt als neue Kompetenzen eröffnet. Wenig optimistisch stimmt hierbei, dass die als Ausnahme in der Rechtsordnung konzipierte Nothilfe die regelmäßige und dauerhafte Rechtfertigung der Anwendung militärischer Gewalt im Rahmen des Atlanta-Einsatzes darstellt, zumal Voraussetzungen und Grenzen der Nothilfe nicht so ausdiffe-

145 Art. 101 lit. a SRÜ.

146 R. Wolfrum (Fn. 100); A. Fischer-Lescano (Fn. 57), 54.

147 D. Wiefelspütz NZWehrR 2007, 12 ff.; vgl. die Nachweise bei M. Ladiges, Humboldt Forum Recht 02/2009, 18 (20), Fn. 8, daraus exemplarisch U. di Fabio, NJW 2008, 421 (423); W. Schäuble, ZRP 2007, 210 f.

148 W. Schäuble (Fn. 147), 210 f. Vgl. auch die Erwiderung hierzu von B. Hirsch, ZRP 2008, 24 ff., der Respekt vor der Verfassung einfordert.

149 D. Wiefelspütz (Fn. 78), S.146; vgl. ebenso die Äußerung des Bundesministers der Verteidigung F. J. Jung, gesendet bei NDRInfo am 20. September 2008: „Die Polizei ist eben nicht in diesen Weltmeeren, sondern im Zweifel ist da die Bundeswehr“; P. Dreist (Fn. 142), 94.

150 P. Dreist (Fn. 142), 95; ähnlich G. Stuby (Fn. 72).

151 R. Wolfrum (Fn. 100).

152 G. Stuby (Fn. 72).

153 So auch G. Stuby (Fn. 72).

renziert wie beispielsweise die Regelungen des SRÜ sind.<sup>154</sup> Es mag sein, dass sich an dieser Stelle ein erster Hinweis darauf zeigt, dass die EU-Flotte den Umgang mit der Völkerrechtsordnung nicht so genau nehmen wird.

Eine Beteiligung Deutschlands an diesem Einsatz ist aus verfassungsrechtlicher Sicht unzulässig. Die Verletzung des Trennungsgebotes zwischen Militär und Polizei liegt auf der Hand. Bettet man die Atalanta-Mission in die deutsche Sicherheitspolitik der letzten Jahre ein, so steht aus verfassungsrechtlicher Sicht zu befürchten, dass die von manchen politisch gewollte Verschmelzung von äußerer und innerer Sicherheit<sup>155</sup> durch diesen Einsatz vorangetrieben werden soll.<sup>156</sup> Dies betrifft insbesondere den Versuch, die Piraterie in die Nähe des Terrorismus zu rücken.<sup>157</sup> Der Verfassungsverstoß reicht zu den Wurzeln des Einsatzes und betrifft nicht bloße Modalitäten. Zwar hatte der Bundesverteidigungsminister angeordnet, dass Militärpolizisten an Bord der Fregatte „Karlsruhe“ mit in den Einsatz ziehen. Nichtsdestotrotz wären diese innerstaatlich nicht für die Bekämpfung von Piraterie zuständig, sondern allenfalls die Bundespolizei.<sup>158</sup> Auch vermag die Einbeziehung von Polizisten in eine grundständig militärische Aktion den Verstoß gegen das Trennungsgebot nicht aufzuheben.<sup>159</sup> Dessen ungeachtet verdeutlichen die Äußerungen des Bundesverteidigungsministers, wonach die Atalanta-Mission nicht primär dazu da sei, Piraten aufzugreifen und der Strafverfolgung zuzuführen, dass – ungeachtet der verfassungsrechtlichen Bedenken – eine juristische Aufarbeitung trotz der oben beschriebenen Möglichkeiten des Art. 12 der Gemeinsamen Aktion des Rates vom 10.11.2008 zumindest nicht von deutscher Seite ausgehen wird.

Aus verfassungsrechtlicher Sicht kann auch die mutmaßlich in den Einsatzregeln enthaltene Befugnis zum Versenken von Piratenschiffen nur in Nothilfesituationen Bestand haben. Es ist indes davon auszugehen, dass das „robuste Mandat“ eine weitläufigere Berechtigung zum Einsatz von Gewalt enthält, zu selbstverständlich hat sich der Bundesverteidigungsminister dazu geäußert. Sodann sind die Voraussetzungen für die mit der Aufnahme festgenommener Piraten an Bord der Fregatte verbundenen Beschränkungen der Freiheit der Person nicht gegeben, selbst wenn man die verfassungsrechtlichen Bedenken beim Verstoß gegen das Trennungsgebot nicht teilt.

Fest steht, dass der Atalanta-Einsatz ein reiner Militäreinsatz ist und durch die Sicherung der Schiffe des WEP nur einen humanitären Anstrich erhält. Die Betonung des humanitären Auftrags durch den primären Schutz von Schiffen des WEP ist nur politisches Wunschdenken, spricht die Gemeinsame Aktion vom 10.11.2008 doch den Schutz von Schiffen des WEP und sonstigen gefährdeten Schiffen gleichberechtigt an.<sup>160</sup> Es existiert damit keine rechtsverbindliche Prioritätenfestlegung, welche Schiffe zuerst Schutz erhalten.<sup>161</sup> Man mag sogar daran zweifeln, ob der humanitäre Hintergrund zumindest die Motivation für den Einsatz darstellt. Zu deutlich äußern sich die Bundesregierung und Lobbyisten

154 Antwort der Bundesregierung auf die Anfrage der Abgeordneten Stinner u.a. vom 23.5.2008, BT-Drs. 16/9286, 3.

155 W. Schäuble (Fn. 147), 210 f.

156 C. Haydt, über [www.imi-online.de/download/CH-NATO-Piraterie.pdf](http://www.imi-online.de/download/CH-NATO-Piraterie.pdf) abrufbar (3.3.2009).

157 Die FDP-Politikerin B. Hombucher forderte die Verschmelzung der Atalanta-Mission mit der Anti-Terror-Operation „Enduring Freedom“, Bundestag-Plenarprotokoll vom 19.12.2008, 16/197, 21343.

158 Dies ergibt sich aus der Gesamtschau der § 1 Nr. 3 d) Seeraufgabengesetz i.V.m. § 1 Nr. 2 a) ZustBV See sowie § 6 des Bundespolizeigesetzes, vgl. M. Allmendinger/A. Kees (Fn. 62), 68; nach G. Stuby (Fn. 72), sollen auch Bundespolizisten mit an Bord der Fregatten sein.

159 So auch G. Stuby (Fn. 72).

160 Vgl. Art. 1 (1) der Gemeinsamen Aktion des Rates der Europäischen Union vom 10.11.2008, 2008/851/GASP.

161 R. Wolfrum (Fn. 100).

schwerpunktmäßig zu den wirtschaftlichen Motiven der Pirateriebekämpfung.<sup>162</sup>

Als großes Manko des Einsatzes stellt sich daneben die fehlende Beteiligung der Betroffenen dar, allen voran der somalischen Übergangsregierung, obgleich diese Einbeziehung in den Resolutionen des UN-Sicherheitsrates hochgehalten wurde.<sup>163</sup> Dies verwundert insbesondere auch angesichts dessen, dass die betreffenden Resolutionen 1816 (2008) und 1838 (2008) des UN Sicherheitsrates sehr weitgehend die territoriale Souveränität Somalias, das im Sicherheitsrat für die Resolutionen gestimmt hat, beeinträchtigen.<sup>164</sup>

So bleibt im Ergebnis nur die Feststellung, dass der Einsatz zumindest aus verfassungsrechtlicher Sicht unzulässig ist. Die deutsche Beteiligung ist umgehend einzustellen. Fundamentale Kritik an dem Einsatz der EU-Flotte ist indes bislang nur vereinzelt vorgetragen worden.<sup>165</sup> In der öffentlichen Diskussion lassen sich zumeist befürwortende Stellungnahmen finden,<sup>166</sup> oder es wird gar ein härteres Vorgehen gegen die Piraten eingefordert.<sup>167</sup> Sicher ist jedoch, dass neben allen rechtlichen Bedenken an der Ausgestaltung des Einsatzes ein militärisches Eingreifen die Wurzeln der Piraterie nicht treffen wird. Vielmehr vernachlässigt der militärische Ansatz, dass die Piraterie vor Somalia eine lange Vorgeschichte hat, in der die „zivilisierte Welt“ eine wenig rühmliche Rolle einnimmt. Mögen die Gründe für den drastischen Anstieg der Piraterie vor Somalia auch vielfältig sein, lässt sich ein nicht unwesentlicher Anteil auch darauf zurückführen, dass europäische, russische und chinesische Fangflotten relevante Gebiete vor Ostafrika als wirtschaftlich interessante Fanggebiete entdeckt haben und damit die Lebensgrundlage vieler Fischer zerstört haben.<sup>168</sup> Andere Probleme stellen die illegale Verklappung von Giftmüll und atomaren Abfällen vor der somalischen Küste, an der auch europäische Unternehmen beteiligt sein sollen,<sup>169</sup> sowie illegale Waffenlieferungen aus Rüstungsstaaten, die die technische Ausrüstung für die modernen Piraten bereitstellen,<sup>170</sup> dar. Viele dieser Punkte könnten jedoch durch eine funktionierende somalische Regierung zumindest abgemildert werden. Diese ist jedoch durch interne Konflikte und die äthiopische Besatzung erheblich geschwächt.

Wenn die „zivilisierte Welt“ die Entstehung der Piraterie nicht nur nicht hat verhindern können, sondern sogar begünstigt hat, schuldet sie nun die Beseitigung ihrer Ursachen.<sup>171</sup> Auf dieses drängende Problem kann der Atalanta-Einsatz keine taugliche Antwort sein.

162 C. Haydt (Fn. 156).

163 Die Resolution 1816 (2008) spricht unter Ziffer 2 davon, dass die Bemühungen aller Staaten zur Bekämpfung der Seeräuberei „in Zusammenarbeit mit der Übergangs-Bundesregierung“ verstärkt werden sollten, Resolution 1838(2008) verlangt unter Ziff. 4. ebenfalls die Zusammenarbeit mit der Übergangsregierung in der Bekämpfung der Piraterie.

164 Mit den Staaten Somalia und Dschibuti wurden Abkommen über die Ausübung von Hoheitsrechten in deren Küstengewässern geschlossen.

165 G. Stuby (Fn. 72); A. Fischer-Lescano (Fn. 57), 51; N. Paech (Fn. 3); A. Beer, Deutschlandradio – Hintergrund vom 10.12.2008.

166 M. Allmendinger/A. Kees (Fn. 62), 69. Das kritisiert auch G. Stuby (Fn. 72).

167 "Es geht nicht nur darum, Piraten zu verjagen, sondern es geht auch darum, Piraten zu jagen", so forderte unlängst die FDP-Politikerin B. Hombucher ein härteres Vorgehen gegen die Piraten ein, Bundestag-Plenarprotokoll vom 19.12.2008, 16/197, 21344.

168 C. Haydt (Fn. 156).

169 So die Grünen-Politikerin A. Beer im Deutschlandradio – Hintergrund vom 10.12.2008.

170 C. Haydt (Fn. 156).

171 Stellungnahme des Bundesausschusses Friedensratschlag, abrufbar unter <http://www.uni-kassel.de/fb5/frieden/themen/Piraten/baf.html> (3.3.2009).