

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 303

Wehrbeauftragter und Gewaltenteilung

Zur Erfüllbarkeit von Emanzipationsansprüchen
an parlamentarische Kontrolle

Von

Andreas Müser



Duncker & Humblot · Berlin

ANDREAS MÜSER

Wehrbeauftragter und Gewaltenteilung

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 303

Wehrbeauftragter und Gewaltenteilung

Zur Erfüllbarkeit von Emanzipationsansprüchen
an parlamentarische Kontrolle

Von

Andreas Müser



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Müser, Andreas

Wehrbeauftragter und Gewaltenteilung: zur
Erfüllbarkeit von Emanzipationsansprüchen an
parlamentar. Kontrolle. — 1. Aufl. — Berlin:
Duncker und Humblot, 1976.

(Schriften zum Öffentlichen Recht; Bd. 309)
ISBN 3-428-03718-9

D 6

Alle Rechte vorbehalten

© 1976 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1976 bei Buchdruckerei A. Sayffaerth - E. L. Krohn, Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3 428 03718 9

Vorwort

Die Untersuchung, die dem Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Münster als Dissertation vorgelegen hat, wurde im Jahre 1974 abgeschlossen. Für die Drucklegung habe ich die beiden Berichte des Wehrbeauftragten über die Jahre 1974 und 1975 eingearbeitet.

Herrn Prof. Dr. E. Küchenhoff und Herrn Prof. Dr. Scupin bin ich für die kritische Unterstützung besonders aber für das wissenschaftliche Vertrauen dankbar, das zu der Unterstützung der Arbeit durch ein Stipendium nach dem Graduiertenförderungsgesetz geführt hat.

Sehr gefreut habe ich mich auch darüber, daß Herr Prof. Dr. J. Broermann die Untersuchung in diese Schriftenreihe aufnehmen konnte.

Essen, im Juli 1976

Andreas Müser

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	13
A. Ausgangspunkt und Anlaß dieser Untersuchung	13
B. Die Fragestellung	16
I. Bemerkungen zur Methode	16
1. Die Eigenart des hier verwendeten politikwissenschaftlichen Ansatzes	16
a) Allgemeine Grundlagen	16
b) Konkretisierung des Ansatzes für das Amt des Wehrbeauftragten	21
2. Problem der Übernahme in eine rechtswissenschaftliche Untersuchung	22
a) Zum Problem des ‚ob‘ der Reduktion einer politischen Fragestellung	22
b) Das Problem des ‚wie‘	23
II. Formulierung der Fragestellung	24

Erster Teil

Die Emanzipationsfunktion des Wehrbeauftragten	25
A. Der Begriff der Emanzipationsfunktion bzw. des Emanzipationsinteresses	25
I. Allgemeines	25
II. Konkretisierung für diese Untersuchung	26
1. Sicherung des Primats des Politischen als emanzipatorische Leistung	26
a) Armee als Mittel der Politik	26
b) Wahrung von bürgerlichen Grundrechten als Ziel staatlicher Machtausübung	28
2. Entspannung des inneren Gefüges der Armee als emanzipatorische Leistung	30
a) „Freiheit der Rücken“ — Die Reformbewegung am Anfang des 19. Jahrhunderts	31
b) Die Innere Führung — Die Reformbewegung in der Mitte des 20. Jahrhunderts	33
III. Ergebnis	38

B. Die Intention der rechtlichen Konstruktion (Art. 45 b GG und WBG)	39
I. Historische Grundlagen	39
1. Das schwedische Vorbild	39
2. Der Wehrbeauftragte im Kontext der deutschen Nachkriegs- geschichte	42
II. Die Einführung des Wehrbeauftragten durch den Bundestag in die Rechtsordnung der BRD nach den Gesetzgebungsmaterialien	44
1. Die Kompromißlage	44
2. Konkretisierung in bezug auf das Amt des Wehrbeauftragten	47
a) Die Haltung der CDU/CSU-Fraktion	47
b) Die Haltung der SPD-Fraktion	50
3. Die Haltung der Parteien zum Gesetz selbst	51
C. Ergebnis zum 1. Teil	52

Zweiter Teil

Möglichkeiten des Wehrbeauftragten zur Funktionserfüllung nach seinem systematischen Standort

53

A. Diskussion über den systematischen Standort des Wehrbeauftragten	54
I. Bedeutung des Art. 45 b GG für den systematischen Standort des Wehrbeauftragten	54
1. Doppelstellung aus Doppelfunktion?	54
a) Normative Überlegungen	55
aa) Scheincharakter der Doppelfunktion	55
bb) Argumente aus der Entstehungsgeschichte	56
b) Praktische Überlegungen	57
c) Ergebnis	58
2. Der Wehrbeauftragte als permanenter Untersuchungsausschuß	58
3. Ergebnis	59
II. Bedeutung des WBG für die Stellung des Wehrbeauftragten zum Parlament	59
1. Das Auslegungsziel oder die Methode von Maurer	60
a) Wehrbeauftragter — Parlament — Öffentlichkeit	60
b) Wehrbeauftragter — Opposition	61
c) Zusammenfassung	61
2. Das Verhältnis Wehrbeauftragter — Parlament im Spiegel des WBG	62
a) Die Wahl des Wehrbeauftragten	62
aa) Quorum	62
bb) Amtszeit und Abberufung	62
b) Die Befugnisse des Wehrbeauftragten	63
aa) Das Initiativrecht des Wehrbeauftragten	64

bb)	Auswirkungen der Initiativen des Wehrbeauftragten ..	64
α)	Das „Weisungsrecht“ des Wehrbeauftragten	64
β)	Die Berichterstattung des Wehrbeauftragten	66
(1)	Der Inhalt der Berichte	67
(2)	Die Behandlung der Berichte	69
(3)	Das Rederecht des Wehrbeauftragten	71
III.	Ergebnis zu A.	72
1.	Das Verhältnis von WBG und GG	72
2.	Wehrbeauftragter und Gewaltenteilung	73
B.	Das Verhältnis von Parlament und Regierung	73
I.	Der historisch-ideengeschichtliche Aspekt oder „Die geistesgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus“	73
1.	Die Entwicklung der parlamentarischen Demokratie bis 1918 ..	73
2.	Die parlamentarische Demokratie von 1918 bis 1945	79
3.	Staatstheoretische Entwicklung des Begriffs der Gewaltenteilung nach 1945	83
a)	Bildung des Wortlauts von Art. 20 Abs. 2 GG als „negatives Bekenntnis“	83
b)	Auslegung des Begriffs der Gewaltenteilung	86
aa)	Die Gewaltenteilung in der Sicht der Wehrverfassungsrechtler	86
α)	Auslegung ohne Problematisierung der Gewaltenteilung	86
β)	Auslegung mit Problematisierung der Gewaltenteilung	91
(1)	Beispiel Lepper	91
(2)	Beispiel Ehmke	92
(3)	Beispiel Runte	93
(4)	Beispiel Lerche	94
(5)	Beispiel v. d. Heydte u. a.	95
(6)	Ergebnis	96
γ)	Exkurs: Mögliche Gründe für ein solches Ergebnis ..	97
bb)	Die Gewaltenteilungslehre nach der Rechtsprechung und der allgemeinen Staatslehre	98
α)	Die Verfassungsrechtsprechung	98
β)	Die Lehre	100
(1)	Beispiel Hahn	100
(2)	Beispiel Werner Weber	101
(3)	Die Grundgesetzkommentatoren	103
(4)	Beispiel Luhmann	106
(5)	Beispiel Hesse	110
(a)	Die Wandlung des Gewaltenteilungsbegriffs bei Konrad Hesse	110
(b)	Das Verhältnis von Norm und Wirklichkeit bei Konrad Hesse — Rechtstheoretischer Hintergrund	114
(c)	Ergebnis der Auseinandersetzung mit Konrad Hesse	119
(6)	Kritik dieser Auslegungsentwicklung	120
4.	Ergebnis der Untersuchung des ideengeschichtlichen Aspekts ..	122

II. Der politisch-praktische Aspekt des Verhältnisses von Parlament und Regierung	123
1. Entstehung und Stabilisierung der Regierung	123
2. Folgen für die parlamentarische Kontrolle von Regierung und Verwaltung (Verteidigungsbereich)	130
a) Struktur der parlamentarischen Willensbildung	130
aa) Systematische Erwägungen	130
bb) Verteidigungsspezifische Erwägungen	131
b) Insbesondere: Möglichkeiten des Wehrbeauftragten	133
c) Entwicklungsmöglichkeiten des Amtes des Wehrbeauftragten	135
aa) Gefahr der „Parlamentarisierung der Militärführung“ ..	136
bb) Funktionswandel des Amtes des Wehrbeauftragten	138
III. Ergebnis der Untersuchung des politisch-praktischen Aspekts der Gewaltenteilung im Vergleich zu deren ideengeschichtlichen Aspekt	138

Dritter Teil

Verifizierung der Ergebnisse dieser Untersuchung und Erörterung eines Funktionswandels des Amtes des Wehrbeauftragten anhand seiner Jahresberichte

A. Die Entwicklung von 1959 - 1967	140
I. Der Jahresbericht 1959	140
II. Der Jahresbericht 1960	141
III. Der Jahresbericht 1961	142
IV. Die Jahresberichte 1962/63	143
V. Die Jahresberichte 1964 - 1967	144
B. Die Entwicklung bis heute	146
I. Die Jahresberichte 1968/69	146
II. Der Jahresbericht 1970	150
III. Die Jahresberichte 1971 ff. — Einsichten des Wehrbeauftragten ..	152
1. Der Jahresbericht 1971	152
2. Der Jahresbericht 1972	152
3. Der Jahresbericht 1973	157
4. Der Jahresbericht 1974	160
a) Wehrbeauftragter und Parlament	160
b) Wehrbeauftragter und Exekutive	161
5. Der Jahresbericht 1975 — Der Wechsel im Amt	163

Zusammenfassung 166

Literaturverzeichnis 168

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	=	anderer Ansicht
a. E.	=	am Ende
AöR	=	Archiv des öffentlichen Rechts
Bayr.VerfGH	=	Bayrischer Verfassungsgerichtshof
BGG	=	Bonner Grundgesetz
Blätter	=	Blätter für deutsche und internationale Politik
BtDS	=	Bundestagsdrucksache
BVerfGE	=	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
ders.	=	derselbe
DJZ	=	Deutsche Juristen-Zeitung
DöV	=	Die öffentliche Verwaltung
DRZ	=	Deutsche Rechts-Zeitschrift
DVBl.	=	Deutsches Verwaltungsblatt
Erl.	=	Erläuterungen
FN	=	Fußnote
GG	=	Grundgesetz
GeschOBt	=	Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages
Hrsg.	=	Herausgeber
hrsg.	=	herausgegeben
i. V. m.	=	in Verbindung mit
JA	=	Juristische Arbeitsblätter
Jur. Diss.	=	Juristische Dissertation
JZ	=	Juristenzeitung
KJ	=	Kritische Justiz
MDH	=	Maunz / Dürig / Herzog
MEW	=	Marx / Engels-Werke
m. w. N.	=	mit weiteren Nachweisen
NJW	=	Neue Juristische Wochenschrift
NZW	=	Neue Zeitschrift für Wehrrecht
o. J.	=	ohne Jahr
PR	=	Parlamentarischer Rat
PVS	=	Politische Vierteljahresschrift
RN	=	Randnummer
SoldG	=	Soldatengesetz
Sp.	=	Spalte
StabG	=	Stabilitätsgesetz
Sten.Ber.	=	Stenographischer Bericht
stw	=	Suhrkamp Taschenbuch Wissenschaft
u. a.	=	und andere
Ufita	=	Archiv für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht

VfZ	= Vierteljahreshefte für Zeitgeschichte
VVDStRL	= Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer
WBG	= Gesetz über den Wehrbeauftragten des Deutschen Bundestages
WBO	= Wehrbeschwerdeordnung
Wehrb.	= Wehrbeauftragter
WehrwR.	= Wehrwissenschaftliche Rundschau
WRV	= Weimarer Reichsverfassung
ZBR	= Zeitschrift für Beamtenrecht
ZHR	= Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZRP	= Zeitschrift für Rechtspolitik

Einleitung

A. Ausgangspunkt und Anlaß dieser Untersuchung

Wer das Amt des Wehrb. insbesondere dessen Aufgaben und ihre mögliche Erfüllung untersuchen will, wird zunächst die Feststellung machen, daß diesbezügliche Bewertungen in der Literatur weit auseinandergehen. Es stimmen im wesentlichen die Aussagen der Politologie¹ nicht mit den Ergebnissen der Rechtswissenschaft überein. Bemerkenswert ist insoweit vielmehr ein eklatanter Widerspruch. Dieser wird in verschiedenen Veröffentlichungen manifest, von denen zunächst einige politologische referiert werden sollen.

Anfang 1973 veröffentlichte der Marburger Politologe Wilfried v. Bredow seine Ansichten zu Problemen der Bundeswehr in einer Schrift mit dem Titel: Die unbewältigte Bundeswehr — Zur Perfektionierung eines Anachronismus.

In dem Kapitel „Bundeswehr und Gesellschaft“ nimmt er u. a. Stellung zur Institution des Wehrb., und zwar unter der Überschrift: „Verfall einer Kontroll-Institution“². Er beschreibt dort den nach seiner Meinung zu konstatierenden „Niedergang der Institution“³ und den Weg des Amtes zu einer „neuen positiven Aura“. v. Bredow stellt fest, daß der Wehrb. nicht nur die ihm übertragene Kontrollaufgabe gegenüber der Bundeswehr nicht erfülle, sondern sich allmählich eine Zielverschiebung des Amtes habe aufdrängen lassen und daher sein Augenmerk nur noch auf die Ziele der Bundeswehr selbst richte⁴.

Zu einem ähnlich skeptischen Ergebnis kommt der Politologe Wildenmann, der meint, „es sei die Institution des Wehrbeauftragten vom

¹ Um Schwierigkeiten terminologischer Art aus dem Wege zu gehen, wurden in dieser Arbeit alle empirischen oder normativen Aussagen nicht-rechtswissenschaftlicher Natur dem Wissenschaftsbereich Politologie (Politikwissenschaft) zugeordnet, soweit sie nicht ausdrücklich als rechts- oder militärsoziologisch usw. bezeichnet werden. Politische Soziologie und Politologie werden daher nicht getrennt. Vgl. zum Standort der politischen Soziologie zwischen Soziologie und Politologie Stammer / Weingart, S. 18 f.

² Perfektionierung, S. 135 - 152.

³ Perfektionierung, S. 145. Dieser Bericht entspricht im wesentlichen den kritischen Äußerungen des Autors, die dieser bereits im Jahre 1968 in den Blättern für deutsche und internationale Politik (Blätter), S. 821 ff., veröffentlicht hatte.

⁴ S. 147.

Bundestag selbst abgewertet worden, nachdem sie vom Ministerium in ihrem Wirkungsbereich noch mehr begrenzt worden ist, als es das Gesetz⁵ selbst schon getan hat“⁶.

In der ebenfalls politologischen neueren Untersuchung von Wolfgang R. Vogt⁷ schließlich wird festgestellt, das parlamentarische Hilfsorgan sei in den „Gravitationsbereich exekutiver Herrschaftsinteressen“⁸ geraten.

Die rechtswissenschaftliche Literatur zur Institution des Wehrb. kommt zu gänzlich anderen Ergebnissen.

Unter dem Titel „Der Wehrbeauftragte des Bundestages und der Wandel von Funktion und Struktur des Parlaments in der modernen Demokratie“ hatte sich Hans Runte⁹ vorgenommen, „teils normativ interpretierend, teils soziologisch betrachtend“, „diese Einrichtung staatsrechtlich zu untersuchen“¹⁰. Leider hat Runte es jedoch versäumt, die so entstandenen beiden Hauptteile seiner Arbeit aufeinander zu beziehen. Möglicherweise deshalb kommt er zu dem bei v. Bredow als „spekulativ“¹¹ bezeichneten Ergebnis, die Einrichtung des Wehrb. bedeute „einen weiteren Schritt auf dem Wege der Verstärkung parlamentarischer Positionen im Verfassungsgefüge der Bundesrepublik“¹². Dies ist im Hinblick auf den Verfassungstext überhaupt nicht zweifelhaft. Jedoch erscheint der dahinter stehende Optimismus hinsichtlich der praktischen Auswirkung dieser Gesetzgebung verfrüht und nicht ganz widerspruchsfrei. Denn obwohl Runte schon im Jahre der Wahl des ersten Wehrb. und mithin noch ohne jede Erfahrung mit dem Amt die Gefahr beschreibt, „daß der Wehrbeauftragte mehr zu einem Beauftragten der Regierungsfraktion, als zu einem solchen des ganzen Parlaments“¹³ werde, und trotz seiner Erkenntnisse von der „Entwicklung (der Bundesrepublik d. Verf.) zu einem bloßen Verwaltungsstaat“¹⁴ mag er den Kontrollcharakter des Amtes nicht relativieren. Vielmehr meint Runte in seiner „abschließenden Würdigung“: „Mit dem Wehrbeauftragten wird dem Bundestag eine eigene, unabhängige In-

⁵ Gemeint ist das Gesetz über den Wehrbeauftragten des Bundestages vom 26. 6. 1957 (BGBl. I S. 652, geändert durch Art. 153 EGStGB v. 2. 3. 1974, BGBl. I S. 469).

⁶ S. 84. Vgl. auch die ähnlichen Schlußfolgerungen bei Klausenitzer, S. 201 ff. bes. S. 208.

⁷ Deren Ergebnisse sind allerdings nicht so eindeutig.

⁸ S. 254.

⁹ Jur. Diss. Freiburg 1959.

¹⁰ S. 25.

¹¹ Vgl. schon Blätter 1968, S. 822.

¹² Runte, S. 149.

¹³ S. 85.

¹⁴ S. 147.

formationsquelle erschlossen; insbesondere parlamentarische Minderheiten werden sich dieser Einrichtung mit Nutzen bedienen können, um sich die Voraussetzungen für eine sachliche und fruchtbare Kritik zu schaffen¹⁵.“

Vier Jahre später, im Jahre 1963, erschien die Untersuchung von Kuhne¹⁶. Er meint, die Einführung des Amtes habe tatsächlich eine „Stärkung der Kontrolle des Parlaments im Bereich der Bundeswehr bewirkt“¹⁷. Auch dieser Schluß beruht möglicherweise auf einem methodischen Mangel der Arbeit.

Zwar kommt nämlich Kuhne in seiner vorangestellten Erörterung des Gewaltenteilungsprinzips zu dem Ergebnis, daß „eine Machtverschiebung von der Legislative zur Exekutive hin erfolgt ist“¹⁸, bezieht dies jedoch nicht auf die Stellung des Wehrb. in diesem Verhältnis, so daß sein Endergebnis, die neue Institution sei „ein Ausgleich für die Machterweiterung der Exekutive“¹⁹, sicher formal richtig ist. In Wirklichkeit könnte es jedoch sein, daß es sich dabei lediglich um den Wunsch handelt, es möge so werden²⁰.

Die bislang letzte rechtswissenschaftliche Abhandlung über den Wehrb. stammt aus dem Jahre 1965²¹. Die jeweiligen Amtsträger hatten zu diesem Zeitpunkt schon sehr unerfreuliche Einschränkungen ihrer Kontrolltätigkeit hinnehmen müssen. Gleichwohl vermutet Maurer, der Wehrb. könne im Falle einer starken Zurückhaltung des Parlaments sogar zum „Surrogat der parlamentarischen Kontrolle“²² werden, also eine vom Parlament unabhängige Kontrolle ausüben.

Ähnliche Wertungen erscheinen in rechtlichen Untersuchungen mit weiter gesteckter wehrverfassungsrechtlicher Thematik²³, die — wie die Spezialuntersuchungen — im allgemeinen darunter leiden, daß auf den Effekt, den systematischen und tatsächlichen Nutzen, den parlamentarische Kontrolle überhaupt haben soll und kann, nicht eingegangen wird²⁴.

¹⁵ S. 149.

¹⁶ Die verfassungsrechtliche Stellung des Wehrbeauftragten des Deutschen Bundestages, jur. Diss. Köln 1963.

¹⁷ S. 99.

¹⁸ S. 40, unter Hinweis auf Friesenhahn, VVDStRL 16, S. 37.

¹⁹ S. 99.

²⁰ v. Bredow, Perfektionierung, S. 136, verweist solche Ergebnisse in den Bereich „verfassungstheoretischer Spekulationen“.

²¹ Maurer, Wehrbeauftragter und Parlament.

²² S. 50. — Siehe allerdings zur Widersprüchlichkeit der Ergebnisse von Maurer unten, 2. Teil A. II 1.

²³ Vgl. etwa Martens, S. 182; Wilms, S. 96; insgesamt zurückhaltender Salzmann, S. 85 ff.

²⁴ Vgl. für viele Salzmann, S. 80/81, der dazu nur bemerkt, „eine Überwachung der Exekutive durch die gesetzgebenden Körperschaften ist meist fester Bestandteil einer demokratisch-parlamentarischen Staatsverfassung“.