

MILITÄRPOLITISCHE UND RECHTLICHE ASPEKTE VON AUSLANDSEINSÄTZEN am Beispiel des österreichischen KFOR-Einsatzes

Die rechtlichen Möglichkeiten und der politische Wille, ein Mandat in friedensunterstützenden Einsätzen auch durchzusetzen, sind entscheidende Vorbedingungen für den Erfolg solcher Missionen. Somalia, der UN-Einsatz in Bosnien-Herzegowina und zuletzt die Märzunruhen des Jahres 2004 im Kosovo sind Beispiele für das Scheitern bzw. das Beinahe-Scheitern von durch die Vereinten Nationen (VN) mandatierten Missionen, bei denen der Wille oder die Möglichkeiten zur Gewaltanwendung seitens der Friedenstruppe fehlten.

Durch ausreichende und lageangepasste Befugnisse für Kontingente im Auslandseinsatz wird sowohl den internationalen Partnern Verlässlichkeit signalisiert und Solidarität bewiesen, als auch der Truppe Handlungssicherheit gegeben.

Der vorliegende Artikel soll den Zusammenhang zwischen militärpolitischen Zielenⁱ und der rechtlichen Ausgestaltung von Auslandseinsätzen näher erläutern.

1. GRUNDSÄTZLICHES ZUM SPANNUNGSFELD ZWISCHEN MILITÄRPOLITISCHEM ZIEL UND RECHTLICHEM RAHMEN

Das Österreichische Bundesheer (ÖBH) nimmt an Einsätzen im internationalen Rahmen vor allem aus außen-, aber auch militärpolitischen Gründen teil. Beide lassen sich aus gesamtpolitischen Zielen oder Rahmenvorgaben ableiten. Ein wesentliches außenpolitisches, aber auch militärpolitisches Ziel ist es, als Mitglied der Staatengemeinschaft Solidarität bei Maßnahmen zur Erhaltung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit zu üben und zu zeigen.ⁱⁱ

Je umfassender und damit solidarischer sich Österreich nach seinen Möglichkeiten an derartigen Einsätzen beteiligt, desto größer werden Akzeptanz und Anerkennung seitens der internationalen Partner und besonders der anderen truppenstellenden Staaten für die durch Österreich gezeigte Solidarität sein. Je mehr Vorbehalte (engl. „caveats“, eigentlich lateinisch, "er/sie/es möge sich hüten") Österreich hinsichtlich der Art und des Umfangs seiner Teilnahme an solchen Einsätzen aus rechtlichen oder politischen Gründen erklärt, desto geringer wird diese Wertschätzung ausfallen. Der politische Nutzen, den Österreich und das ÖBH aus solchen Einsätzen ziehen können, hängt also unmittelbar mit den ge-

genüber der internationalen Gemeinschaft geäußerten Vorbehalten bei der Teilnahme zusammen.

Aus Sicht der internationalen Gemeinschaft und vor allem aus Sicht multinationaler Kommanden wiegen jene Vorbehalte am schwersten, die den Einsatzwert eines Kontingentes einschränken. Rein administrative Vorbehalte hingegen, wie z.B. finanzielle Einschränkungen, werden weniger gravierend beurteilt. Als eine Einschränkung des Einsatzwertes wird es meist empfunden, wenn jene Rechte, die durch die einsatzführende Organisation auf völkerrechtlicher (VR) Grundlage eingeräumt werden (d.h. die so genannten Rules of Engagement, ROE), durch einen Entsendestaat nicht umfassend an die Angehörigen seines Auslandskontingentes weitergegeben werden. Insbesondere ist in diesem Zusammenhang ausschlaggebend, inwieweit durch ein Kontingent bei solchen Einsätzen Zwangsgewalt bis hin zum lebensgefährdenden Waffengebrauch eingesetzt werden kann, wenn dies die VR Rechtsgrundlage eines solchen Einsatzes den truppenstellenden Staaten einräumt.

Der Einsatz der Kosovo Force (KFOR) zum Beispiel ist durch die auf Kapitel VII der Satzung der Vereinten Nationenⁱⁱⁱ (SVN) gestützte Resolution des Sicherheitsrates (SR) der Vereinten Nationen (VNSR-Resolution) 1244 (1999) autorisiert und wird durch die NATO organisiert und geführt. Auf der Basis der VNSR-Resolution 1244 (1999) war es notwendig, detaillierte Befugnisse für die KFOR festzulegen^{iv}. Als Ausgangspunkt hiezu bediente man sich der NATO-Vorschrift MC 362/1, in der so genannte ROE im Sinne eines „Menükatalogs“ für Eingriffsbefugnisse in allen denkbaren Einsätzen niedergelegt sind. Dieser Katalog war aufgrund der Vielfalt der Rechtssysteme im Euro-Atlantischen Raum erforderlich und wurde politisch akkordiert. Die ROE sind darin modulartig aufgebaut, wobei jedes Modul gewisse Befugnisse enthält (z.B. Befugnis zur Festnahme). Für den jeweiligen konkreten Einsatz werden alle oder ein Teil dieser Module aus der MC 362/1 im Wege politischer und militärischer Entscheidungsprozesse ausgewählt. Die einzelne ROE muss in diesem Entscheidungsprozess nur mehr dann und insoweit inhaltlich weiter konkretisiert werden, als sie Elemente beinhaltet, welche gemäß MC 362/1 erst im Anlassfall näher zu bestimmen sind.

Aufgrund dieses bereits vorher im Wege der MC 362/1 akkordierten „Menükataloges“ kann die politische Diskussion auf die Frage, welche Befugnisse grundsätzlich in einem bestimmten Einsatz gewährt werden, konzentriert werden. Die Diskussion über eine von allen truppenstellenden Staaten tragbare Formulierung solcher Befugnisse ist durch die Schaffung des Befugniskataloges der MC 362/1 bereits vorweggenommen. Unterstellt man der NATO nicht sinnloses Handeln bei der Erstellung dieses Menükataloges, ist davon auszugehen, dass jede einzelne Befugnis dieses Kataloges bei entsprechender völkerrechtlicher Mandatierung rechtmäßig eingeräumt werden kann, dass also keine Bestimmungen des VR entgegenstehen, denen nicht durch entsprechende Mandatierung derogiert werden kann.

Dass die in den konkreten ROE gewährten Befugnisse verhältnismäßig und angemessen anzuwenden sind, ist ein anerkannter Grundsatz des Befugnisrechts sowohl im Falle eines internationalen Konflikts als auch des Einsatzes von Polizei oder im Bereich der Notwehr/Nothilfe.

In vielen Einsätzen ist der Gebrauch von Gewalt zur Erfüllung der Aufgaben zwar nur selten in lebensgefährdender Weise erforderlich, dennoch muss letale Gewaltanwendung zumindest ermöglicht werden. Dies trifft auch auf Einsätze auf der Grundlage von Kapitel VII, insbesondere Art. 42 SVN zu. In den meisten Gefahrensituationen kann zwar mit Notwehr und Nothilfe zur Abwehr von Bedrohungen das Auslangen gefunden werden, dennoch waren und sind weitergehende Befugnisse zur Anwendung lebensgefährdender Gewalt notwendig, um jenes Mandat durchsetzen zu können, das die VN der internationalen Sicherheitspräsenz auf der Grundlage von Kapitel VII der SVN mittels VNSR-Resolution auferlegt hat.

Der Bedeutungsinhalt der Begriffe Notwehr (self defense) und Nothilfe (extended self defense) ist in Teil II der MC 362/1 definiert. Mit diesen Definitionen selbst räumt MC 362/1 aber keine eigenständige Berechtigung ein, sondern es finden die diesbezüglichen nationalen rechtlichen Bestimmungen für das jeweilige Truppenkontingent Anwendung. Dies wird in MC 362/1 auch ausdrücklich klargestellt. Für Angehörige des ÖBH findet § 3 (öst)StGB Anwendung. Zum Ausgleich unterschiedlicher Bedeutungsinhalte von self defense und extended self defense in den jeweiligen nationalen Rechtsordnungen der Staaten, welche Truppen in eine internationale Streitmacht entsenden, bedient sich MC 362/1 eigener ROE, nämlich jener betreffend „hostile act“ und „hostile intent“.

Es ist evident, dass Notwehr und Nothilfe allein als Rechtsgrundlage zur Führung von robusten Einsätzen durch militärische Kräfte nicht ausreichen. Dies gilt für sämtliche Einsätze, welche im Rahmen von Kapitel VII der SVN möglich sind, insbesondere bei den in den Petersbergaufgaben^V angeführten „friedensschaffenden (peacemaking)-Maßnahmen“. Einsätze auf der Grundlage einer gemäß Art. 42 SVN ergangenen VNSR-Resolution sind auch ohne Einverständnis der Streitparteien zum Einsatz einer internationalen Friedensstreitmacht zulässig. Gerade für solche Einsätze sind aber auch zusätzliche Eingriffsbefugnisse erforderlich, weil die dabei eingesetzte internationale Friedensstreitmacht erforderlichenfalls den Widerstand einer Streitpartei gegen Maßnahmen zur Sicherung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit mittels Anwendung von Gewalt brechen muss.

Für Österreich als truppenstellenden Staat ist es angesichts dieser Zusammenhänge zwingend notwendig, möglichst weitgehende Übereinstimmung zwischen den (militär-) politischen Zielen und der österreichischen Rechtsordnung zu schaffen, um allfällig geltend zu machende Vorbehalte a priori zu minimieren. Reicht der rechtliche Rahmen für die uneingeschränkte Teilnahme an Einsätzen im internationalen Rahmen - und somit auch für die Verfolgung politisch angestrebter Ziele - nicht aus, müssen die Rechtsnormen adaptiert oder ergänzt werden. Andernfalls müssen Vorbehalte hinsichtlich der Beteiligung am Einsatz erklärt werden. Unterlässt man es, die Rechtsgrundlagen zu adaptieren, und verzichtet man auch darauf, erkannte Einschränkungen als Vorbehalte zu erklären, stellt dies die Kommandanten vor Ort vor enorme Probleme, weil die internationale Erwartungshaltung wegen fehlender nationaler Rechtsnormen nicht durch entsprechende Handlungen erfüllt werden darf.

2. VÖLKERRECHTLICHE EINGRIFFSBEFUGNISSE IN EINSÄTZEN GEMÄß Art. 42 SVN

Staaten, die sich an einem multinationalen Einsatz gemäß Art. 42 SVN beteiligen, unterstellen in der Regel ihre Truppenkontingente entweder einem unmittelbar von den VN eingerichteten Streitkräftekommando oder einem Kommando, das von einer durch die VN um die Einsatzführung ersuchten internationalen Organisation (IO) eingerichtet wird.

Zur Sicherstellung des notwendigen Zusammenwirkens militärischer Kräfte mehrerer Staaten in multinationalen Einsätzen müssen diese möglichst idente Eingriffsbefugnisse (ROE, s.o.) besitzen. Umfang und Reichweite dieser Befugnisse müssen von den Angehörigen dieser Truppen möglichst konkret und genau erfasst werden können. Werden einem nationalen Truppenkontingent mittels nationaler Entscheidung bestimmte Einsatzbefugnisse nicht eingeräumt, benötigt das Kommando der internationalen Friedensstreitmacht zur Einsatzführung möglichst genaue und konkrete Kenntnis über Art und Umfang der Einschränkungen („caveats“) der ihm unterstellten Truppenkontingente.

Völkerrechtlich können multinationalen Streitkräften Eingriffsbefugnisse in fremde Hoheitsrechte und in Rechte Dritter überhaupt durch eine VNSR-Resolution eingeräumt werden. Zum einen ist nun zu klären, unter welchen Umständen und Voraussetzungen, in welcher Weise und inwieweit Normen des Humanitären Völkerrechts (HuVR) auf solche Streitkräfte Anwendung finden können. Zum anderen ist der maximale Rahmen zu bestimmen, in welchem die rechtmäßige Einräumung von Eingriffsbefugnissen mittels Mandatierung durch eine VNSR-Resolution möglich ist. Die Möglichkeit, solche Befugnisse zuzuordnen, endet dort, wo Eingriffsbefugnissen Bestimmungen des VR entgegenstehen, denen mittels einer solchen Mandatierung nicht derogiert werden kann.

Für die Frage der Anwendbarkeit des HuVR kommt es zum einen darauf an, ob Truppenkontingente ihre Identität als nationale Streitkräfte auch im Einsatz gemäß Art. 42 SVN behalten oder ob sie den Status von Streitkräften der VN erlangen. Solange die VN nicht Vertragspartei von Abkommen des HuVR sind, ist die direkte Anwendung dieses bezüglichen Vertragsrechtes ausgeschlossen^{vi}, wenn Truppenkontingente unmittelbar Streitkräfte der VN sind^{vii}. Demgegenüber können Streitkräfte, welche ihre nationale Identität behalten, auch in einem Einsatz auf der Grundlage des Art. 42 SVN zu Kombattanten in einem internationalen bewaffneten Konflikt werden, in welchem das HuVR Anwendung findet. In beiden Fällen ist aber zwischen der Verantwortung für die grundsätzlich rechtswidrige politische Entscheidung zu einem Angriff von Streitkräften auf Streitkräfte einer Friedensstreitmacht und der rechtmäßigen militärischen Anordnung und Ausführung von nach den Bestimmungen des HuVR rechtmäßigen Kriegshandlungen zu unterscheiden. Andernfalls wäre die Unterscheidung zwischen dem Recht zum Kriege (lat. „ius ad bellum“) und dem Recht im Kriege (lat. „ius in bello“) aufgehoben^{viii}.

Weiters sind die völkerrechtlichen Grenzen zu bestimmen, innerhalb derer auf der Grundlage von Art. 42 SVN eingesetzten Streitkräften Eingriffsbefugnisse mittels VNSR-Resolutionen eingeräumt werden können. Die VN besitzen nach

herrschender Auffassung das weltweite und umfassende Monopol der rechtmäßigen Anwendung (oder Autorisierung) militärischer Gewalt. Die Staaten verzichten durch ihre Mitgliedschaft in den VN auf einen wesentlichen Teil ihrer Souveränität; sie erkennen an, dass nach Kapitel VII der SVN gegen ihren Willen rechtmäßig gegen sie militärische Gewalt ausgeübt werden kann. Lediglich im Rahmen des Rechtes zur Selbstverteidigung steht Staaten darüber hinaus das Recht zur Anwendung militärischer Gewalt zu. Dieses Recht tritt aber gemäß Art. 51 SVN stets dann hinter dieses Gewaltmonopol zurück, wenn seitens der VN im betreffenden Konflikt die erforderlichen Maßnahmen der kollektiven Sicherheit ergriffen werden.

Dem SR obliegt gemäß Art. 39 SVN die Feststellung, dass eine Bedrohung des Friedens, ein Friedensbruch oder eine Angriffshandlung vorliegt. Nach dieser Bestimmung obliegt ihm auch der Beschluss von Maßnahmen gemäß Art. 41 oder Art. 42 SVN. Der SR darf mittels Resolution das Recht zur Anwendung militärischer Gewalt zur Sicherung oder Wiederherstellung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit gemäß Art. 42 SVN dann einräumen, wenn nach seiner Auffassung selbst Maßnahmen nach Art. 41 SVN (nämlich solche, bei denen Waffengewalt nicht zur Anwendung kommt) dazu nicht ausreichen. Die Bedrohung des Weltfriedens oder der internationalen Sicherheit kann sich aus mangelnder äußerer oder innerer Sicherheit oder einer Kombination beider Umstände ergeben.^{ix} Die Anwendung militärischer Gewalt auf der Grundlage und im Rahmen der Ermächtigung des SR der VN stellt die ultima ratio dar, da sie selbst das „Naturrecht individueller oder kollektiver Selbstverteidigung“ von Staaten gemäß Art. 51 SVN zurückdrängt. Keine sonstige Ermächtigung zur rechtmäßigen Anwendung militärischer Gewalt kann daher potentiell hinsichtlich der zulässigen Eingriffsbefugnisse weitreichender sein als die auf der Grundlage einer Mandatierung gemäß Art. 42 SVN maximale rechtmäßig mögliche Ermächtigung. Dass die in einem konkreten Einsatz auf dieser Grundlage tatsächlich eingeräumten Einsatzbefugnisse hinter dem abstrakt möglichen Maximum zurückbleiben, steht damit nicht im Widerspruch. Letzteres hat stets dann der Fall zu sein, wenn in der konkreten Mission mit weniger weit gehenden Einsatzbefugnissen das Auslangen zur Erfüllung des durch den SR mandatierten Auftrages gefunden werden kann. Die Beurteilung, ob dies der Fall ist, obliegt dem SR^x. Nur in einem solchen Falle kann es (gleichzeitig oder zu unterschiedlichen Zeiten) andere Einsätze auf der Grundlage einer Mandatierung mittels VNSR-Resolution gemäß Art. 42. SVN oder der Selbstverteidigung gemäß Art. 51 SVN geben, in welchen rechtmäßig weitergehende Einsatzbefugnisse eingeräumt werden können. Aber auch in diesen kann das oben dargelegte Maximum aus den angeführten Gründen rechtmäßig nicht überschritten werden. Ein Restanwendungsbereich für Art. 51 im Rahmen eines konkreten mandatierten Einsatzes deshalb, weil der SR nicht das erforderliche Maß an Gewaltanwendung, sondern ein geringeres als das erforderliche mandatiert, verbliebe nur dann, wenn man der Beurteilung des erforderlichen Ausmaßes durch den SR im Wege der entsprechenden VNSR nicht konstitutive Wirkung zuordnete, oder wenn der SR selbst zum Ausdruck bringt, nicht das erforderliche Ausmaß an Gewaltanwendung, sondern - wohl mangels politischer Einigung – ein geringeres Ausmaß zu mandatieren. Ersteres wäre mit der

Absicht, den VN das Gewaltmonopol vorzubehalten, nicht in Einklang zu bringen. Es gibt daher keine rechtliche Grundlage, die es ermöglicht, weiterreichende rechtmäßige Einsatzbefugnisse einzuräumen als die auf der Grundlage einer solchen Mandatierung maximal möglichen. Die maximal auf dieser Grundlage einräumbaren Befugnisse stellen das Maximum überhaupt rechtmäßig möglicher Eingriffsbefugnisse militärischer Kräfte dar.

Diese Sonderstellung militärischer Kräfte, die auf der Basis einer VNSR-Resolution eingesetzt sind, ist sachlich gerechtfertigt, weil der SR gemäß Art. 39 in Verbindung mit Art. 42 SVN Einsätze auf der Grundlage des Art. 42 SVN nur im Falle einer solchen wesentlichen und gefährlichen Bedrohung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit mandatieren darf, bei der Maßnahmen gemäß Art. 41 SVN nicht ausreichen würden oder nicht ausgereicht haben. Daraus, dass dadurch das Rechtsgut des Weltfriedens geschützt wird, ist auch der Rang einer solchen VR Norm im Verhältnis zu anderen Normen des VR abzuleiten. Eine solche Norm wird daher durch Art. 103 SVN allen anderen VR Normen mit Ausnahme des *ius cogens* und der SVN selbst als höherrangig übergeordnet^{xi}. Sonstigen Normen wird derogiert, sofern diese mit der VNSR-Resolution im Widerspruch stehen.

Solche Resolutionen des SR beziehen sich regelmäßig auf eine bestimmte Krise. Sie sind damit räumlich und zeitlich bestimmt und daher auch in dieser Weise begrenzt. Maßnahmen gemäß Art. 42 SVN dürfen nur in jenem Raum, in welchem der Weltfrieden und die internationale Sicherheit bedroht sind, solange vorgesehen werden, als die durch den SR gemäß Art. 39 i.V.m. Art. 42 SVN festgestellte Bedrohung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit andauert.

Das Rechtsgut des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit besitzt nicht nur für alle Völkerrechtssubjekte, sondern auch für alle Einzelmenschen besondere Bedeutung^{xii}. Seine Bedeutung ist eine universelle. Aus Art.1 Z.3 SVN ergibt sich, dass Achtung und Gewährleistung von Menschenrechten in Beschlüssen des SR gemäß Art. 42 entsprechend zu berücksichtigen sind. Dem SR obliegt daher im Rahmen seiner Beschlussfassung unter anderem die Güterabwägung zwischen dem Rechtsgut „Weltfrieden und internationale Sicherheit“ und dem Rechtsgut „Menschenrechte“ nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Dabei ist von der konkreten Situation, welche eine Bedrohung des Weltfriedens darstellt, auszugehen. Unter Berücksichtigung der Gefährlichkeit dieser Situation ist zu entscheiden, ob und inwieweit eine teilweise oder vollständige Suspendierung auch von Menschenrechten notwendig, verhältnismäßig und angemessen ist, um durch Einräumung und Ausübung bestimmter Eingriffsbefugnisse, welchen diese Menschenrechtsbestimmung entgegensteht, der konkreten Bedrohung des Weltfriedens wirksam und angemessen entgegenwirken zu können. Nähme man an, die Berücksichtigung von Menschenrechten wäre in VNSR Resolution 1244 (1999) nicht ausreichend erfolgt, unterstellte man dem SR ein den SVN widersprechendes und schon damit rechtswidriges Handeln.

Aber auch ohne die Bestimmung des Art. 103 SVN ergäbe sich der Vorrang von VNSR-Resolutionen gemäß Kapitel VII der SVN, mittels welchen Maßnahmen gemäß Art. 42 SVN beschlossen werden, vor regionalem VR (z.B. die Konventi-

on zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK^{xiii}]) aus der eingeschränkten Reichweite der Geltung von regionalem VR. Die Verpflichtung von Völkerrechtssubjekten durch solches regionales VR würde daher auch in diesem Fall für die Dauer der Anwendbarkeit von VNSR-Resolutionen gemäß Kapitel VII der SVN soweit suspendiert, als dieses regionale VR den Eingriffsbefugnissen entgegensteht, welche durch solche Resolutionen eingeräumt werden. Der Vorrang vor universellen VR Normen wäre aus der Bedeutung des Rechtsgutes „Weltfrieden und internationale Sicherheit“ und dem Vorrang seines Schutzes vor dem Schutz anderer Rechtsgüter im Rahmen der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit abzuleiten.

Die Rechtswirkung des Art. 42 SVN ist der auch in rechtsstaatlichen Rechtsordnungen der meisten Staaten gesetzlich vorgesehenen zeitlich und inhaltlich begrenzten Einschränkung bestimmter Grund- und Freiheitsrechte (Inkraftsetzung von so genanntem Notstandsrecht als Maßnahme zur Hintanhaltung der aus einer massiven Bedrohung der inneren oder äußeren Sicherheit resultierenden Bedrohung der staatlichen Existenz) inhaltlich vergleichbar. Natürlich ist auch diese Ermächtigung zur Gewaltanwendung immer durch Notwendigkeit, Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit begrenzt.

3. GRUNDSÄTZLICHES ZUR EINRÄUMUNG VON EINGRIFFSBEFUGNISSEN AN ANGEHÖRIGE ÖSTERREICHISCHER MILITÄRISCHER AUSLANDSKONTINGENTE SOWIE ZU VORBEHALTEN, WELCHE SICH AUS DER ÖSTERREICHISCHEN RECHTSORDNUNG NOTWENDIG ERGEBEN, UND DEREN ERKLÄRUNG DURCH ÖSTERREICH

VNSR-Resolutionen normieren Eingriffsbefugnisse in Hoheitsrechte von Völkerrechtssubjekten sowie in subjektive Rechte Dritter, die jenen militärischen Kräften zugestanden werden, die auf der Grundlage dieser Resolutionen eingesetzt werden. Die Einräumung von Eingriffsbefugnissen ist rechtmäßig möglich, soweit keine höherrangigen Rechtsnormen entgegenstehen. Völkergewohnheitsrechtliches HuVR, die allenfalls völkergewohnheitsrechtliche Geltung besitzende Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte^{xiv}, sowie die Europäische Menschenrechtskonvention begrenzen grundsätzlich die Anwendung von staatlicher Zwangsgewalt. Art. 103 SVN bewirkt aber, wie oben ausgeführt, dass die Zulässigkeit und damit die Möglichkeit der Einräumung von Eingriffsbefugnissen auf der Grundlage von Kapitel VII der SVN mittels VNSR-Resolution nur durch solche generellen Normen, die einer VNSR-Resolution ganz oder teilweise vorgehen können, nämlich ausschließlich *ius cogens*, im Umfang dieses Vorranges begrenzt wird.

Die völkerrechtliche Zulässigkeit begrenzt die innerstaatliche Zulässigkeit der Ermächtigung zu Eingriffen auf der Grundlage von VNSR-Resolutionen gemäß Kapitel VII der SVN, da nur in diesem Umfang die VR Rechtsgrundlage für solche Eingriffe besteht. Eine VR Rechtsgrundlage ist für die Zulässigkeit von Ein-

griffshandlungen, welche außerhalb des eigenen Hoheitsbereiches eines Staates erfolgen, erforderlich.

Die VNSR-Resolution 1244 (1999) stellt die VR Rechtsgrundlage dar, nach der die Aufgaben und die dazugehörigen Eingriffsbefugnisse (z.B. Ausübung militärischer Zwangsgewalt) an KFOR zugeordnet werden. Sie ermächtigt die Mitgliedsstaaten der VN und die zuständigen IO (gemäß Anlage 2 dieser VNSR-Resolution ist das die NATO) in Pkt. 7, die internationale Sicherheitspräsenz (KFOR) einzurichten und mit allen Mitteln („all necessary means“) auszustatten, die sie für die Wahrnehmung ihrer Aufgaben, welche in Pkt. 9 dieser Resolution festgelegt sind, benötigt. Nähme man an, dass durch den SR eingeräumte Befugnisse im Widerspruch zu zwingenden Normen des VR stünden, unterstellte man dem SR rechtswidriges Vorgehen.

Der Umfang der der KFOR im Wege der Formulierung „all necessary means“ zur Erfüllung ihrer Aufgaben eingeräumten Eingriffsbefugnisse ist in der VNSR-Resolution selbst nicht näher bestimmt. Diese Festlegung besitzt aber nur dann einen normativen Gehalt, wenn man annimmt, dass sie allen Normen mit Ausnahme der zwingenden Normen des VR vorgeht und damit zur Anwendung aller erforderlichen und angemessenen Mittel ermächtigt, welche nicht durch bestimmte Normen des zwingenden VR verboten sind. Nähme man an, dass nicht nur zwingendes VR, sondern auch alle inhaltlich entgegenstehenden Normen des sonstigen universellen und des regionalen VR diese Ermächtigung begrenzen, würden mittels VNSR-Resolution 1244 (1999) überhaupt keine Befugnisse eingeräumt, die Norm wäre daher vollständig inhaltsleer.

Die EMRK steht, wie oben dargelegt, Eingriffsermächtigungen auf der Grundlage des Art 42 SVN mittels VNSR-Resolutionen nicht entgegen. Darüber hinaus sieht aber die EMRK selbst in bestimmten Fällen Einschränkungen des Schutzes bestimmter Rechtsgüter vor.

Der Schutz des Rechtes auf Leben gemäß Art. 2 Abs. 1 EMRK wird gemäß Art. 2 Abs. 2 EMRK in folgenden Fällen eingeschränkt: Die Tötung eines Menschen ist rechtmäßig, wenn sie sich aus einer unbedingt erforderlichen Gewaltanwendung ergibt, um entweder die Verteidigung eines Menschen gegenüber rechtswidriger Gewaltanwendung sicherzustellen, oder um eine ordnungsgemäße Festnahme durchzuführen, oder um das Entkommen einer ordnungsgemäß festgehaltenen Person zu verhindern, oder um im Rahmen der Gesetze einen Aufruhr oder Aufstand zu unterdrücken.

Das Recht auf Freiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 EMRK ist gemäß Art.5 Abs.1 lit.a bis f EMRK in folgenden Fällen eingeschränkt: Die Freiheit darf einem Menschen auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden, wenn er entweder nach Verurteilung durch ein zuständiges Gericht rechtmäßig in Haft gehalten wird, oder wenn er wegen Nichtbefolgung eines rechtmäßigen Gerichtsbeschlusses oder zur Erzwingung der Erfüllung einer durch das Gesetz vorgeschriebenen Verpflichtung rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird, oder wenn er zum Zwecke seiner Vorführung vor die zuständige Gerichtsbehörde rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird, sofern hinreichender Verdacht dafür besteht, dass der Betreffende eine strafbare Handlung begangen hat, oder begründeter Anlass zu der Annahme besteht, dass es not-

wendig ist, den Betreffenden an der Begehung einer strafbaren Handlung oder an der Flucht nach Begehung einer solchen zu hindern, oder wenn es sich um die rechtmäßige Haft eines Minderjährigen handelt, die zum Zwecke überwachter Erziehung angeordnet ist, oder um die rechtmäßige Haft eines solchen, die zum Zweck seiner Vorführung vor die zuständige Behörde verhängt ist, wenn er sich in rechtmäßiger Haft befindet, oder weil er eine Gefahrenquelle für die Ausbreitung ansteckender Krankheiten bildet, oder weil er geisteskrank, Alkoholiker, rauschgiftsüchtig oder Landstreicher ist, oder wenn er rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird, um ihn daran zu hindern, unberechtigt in das Staatsgebiet einzudringen oder weil er von einem gegen ihn schwebenden Ausweisungs- oder Auslieferungsverfahren betroffen ist.

Dem Wortlaut des Art. 2 Abs. 1 EMRK ist weder zu entnehmen, dass die Berechtigung zur Verteidigung eines Menschen gegenüber rechtswidriger Gewaltanwendung erforderlichenfalls unter Anwendung lebensgefährdenden Waffengebrauchs mit dem Rechtsinstitut von Notwehr und Nothilfe im Sinne der österreichischen Rechtsordnung ident wäre, noch, dass ein solcher Waffengebrauch auf den Fall des Art. 2 Abs. 1 lit. a EMRK beschränkt wäre. Der Wortlaut dieser Bestimmung lässt zu, dass eine Verteidigung auch dann zulässig ist, wenn notwendige Verteidigungsmaßnahmen zur Hintanhaltung der Gefährdung nicht zweifelsfrei ausschließlich auf den Angreifer konzentriert werden können.^{xv} Wenngleich dies als Ausfluss des Grundsatzes von Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit grundsätzlich zu fordern ist, kann ein Abgehen von diesen Voraussetzungen unter ganz besonderen Umständen unter Beachtung des Grundsatzes von Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit rechtmäßig sein. Im Rahmen von Aufständen oder eines Aufruhrs im Sinne des Art. 2 Abs. 2 lit. c EMRK findet die Möglichkeit, Gewalt so gezielt gegen Angreifer zu richten, eine praktische Grenze der Verwirklichbarkeit. Es verbietet sich aber, einer Norm einen Inhalt zuzumessen, der ihre Anwendung so einschränkt, dass damit die Erreichung des durch die Norm intendierten Zweckes praktisch unmöglich gemacht wird. Die Bestimmung des Art. 2 Abs. 1 lit. c EMRK wäre auch andernfalls obsolet, da ihr neben der Bestimmung des Art. 2 Abs. 1 lit. a EMRK kein eigenständiger Inhalt zukäme. Es versteht sich von selbst, dass gezielter lebensgefährdender Waffengebrauch gegen Personen, bei welchen es sich nicht um Angreifer handelt, unzulässig ist. Der Einsatz solcher Waffengewalt im Rahmen von Aufständen oder eines Aufruhrs ist aber nach den Bestimmungen des Art. 2 Abs. 1 lit. c EMRK sowohl zur Unterdrückung derselben als auch zur bloßen Verteidigung eines Menschen gegenüber rechtswidriger Gewaltanwendung im Sinne des Art. 2 Abs. 1 lit. a EMRK zulässig. Bei realitätsorientierter Betrachtungsweise wird in solchen Extremsituationen manchmal sogar bereits die Anwesenheit von Personen im Rahmen von Aufständen oder eines Aufruhrs wegen ihrer besonderen Gefährlichkeit so beurteilt werden müssen, dass sie einen solchen Waffengebrauch rechtfertigt, weil dadurch die unmittelbar die Angriffshandlung setzenden Personen geschützt werden oder weil die Anwesenden die unmittelbaren Angreifer zu Angriffshandlungen auffordern oder ihre Zustimmung zu solchen Handlungen ausdrücken – allenfalls auch bereits durch ihre bloße Anwesenheit.

Denn dadurch wird die Eskalation dieser Gewalttätigkeiten forciert, zumindest aber unterstützt.

Art. 2 Abs. 1 lit. c EMRK schließt auch die Verteidigung von Sachen gegen Angriffe mittels lebensbedrohenden Waffengebrauches nicht aus, wenn das im Rahmen der Unterdrückung eines Aufruhrs oder Aufstandes erforderlich ist. Auf die Frage der Zulässigkeit des lebensgefährdenden Waffengebrauchs zur Verteidigung von Sachen wird in der Folge noch näher eingegangen werden. Die Grundsätze von Notwendigkeit, Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit sind zu berücksichtigen.

Gemäß Art. 15 EMRK können darüber hinaus im Falle eines Krieges oder eines anderen öffentlichen Notstandes, der das Leben der Nation bedroht, durch Vertragsparteien der EMRK Maßnahmen ergriffen werden, die die in der Konvention vorgesehenen Verpflichtungen außer Kraft setzen, soweit die Lage dies unbedingt erfordert. Diese Bestimmung erstreckt sich nur insoweit auf Art. 2 EMRK, als eine Tötung durch eine rechtmäßige Kriegshandlung verursacht wird. Auf Art. 3 EMRK (Verbot der Folter), Art. 4 Abs. 1 EMRK (Verbot der Sklaverei), sowie auf Art. 7 EMRK (*nulla crimen sine lege, nulla poena sine lege*) erstreckt sich diese Ausnahme nicht.

Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Satzung der VN wie auch zu jenem der EMRK wird nach Auffassung der vertragsschließenden Völkerrechtssubjekte eine Bedrohung des Weltfriedens grundsätzlich nur im Rahmen von Kriegshandlungen (internationaler bewaffneter Konflikt) anzunehmen gewesen sein. Erst im Zuge der Weiterentwicklung des Charakters von Konflikten, die Völkerrechtssubjekte bedrohen, wird dies nunmehr auch für besonders gravierende Bedrohungen der inneren Sicherheit von Völkerrechtssubjekten anzunehmen sein. Dass Bedrohungen der äußeren und der inneren Sicherheit immer mehr verschmelzen und damit in sehr vielen Fällen gleichzusetzen sind, wird - nicht nur anhand des in der Folge entstandenen VR Begriffes des nichtinternationalen bewaffneten Konfliktes, sondern auch an der inzwischen zur Realität gewordenen Relevanz der Bedrohung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit durch Terrorismus und nicht zuletzt anhand der als Folge der Geschehnisse des 11. Septembers 2001 eingetretenen Entwicklung deutlich. Art. 15 Abs. 2 EMRK wird daher wohl heute auch solche Ausnahmen im Rahmen von Bedrohungen der inneren Sicherheit, welche gemäß einem Beschluss des SR der VN eine Bedrohung des Weltfriedens darstellen, umfassen. Im Übrigen ist auch auf den Wortlaut des Art. 2 Abs. 2 lit. c EMRK zu verweisen, welcher sich ausdrücklich auf Situationen der Bedrohung der inneren Sicherheit bezieht. Andererseits nimmt auch die Ausnahmebestimmung des Art. 15 Abs. 1 EMRK ausdrücklich nicht nur auf Krieg, sondern darüber hinaus auch auf andere Fälle eines „öffentlichen Notstandes, der das Leben der Nation bedroht“, Bezug und normiert die Suspendierung von durch die Konvention geschützten Rechten unter diesen Voraussetzungen in einem bestimmten Umfang als zulässig.

Art. 15 Abs. 3 EMRK fordert von jedem Vertragsstaat der EMRK, der eine Ausnahme gemäß Art. 15 Abs. 1 und 2 EMRK in Anspruch nimmt, die Unterrichtung des Generalsekretärs des Europarates. Ginge eine Mandatierung gemäß Art. 42 SVN der EMRK nicht schon der oben dargelegten Gründe wegen vor (Art. 103

SVN), ersetzte die Universalität und Offenkundigkeit einer mittels VNSR-Resolution erfolgenden Feststellung einer Ausnahmesituation, welche so gravierend ist, dass sie den Weltfrieden und die internationale Sicherheit gefährdet, in Verbindung mit der ebenfalls offenkundigen Erklärung von Vertragsstaaten der EMRK, auf Grund einer solchen Krisensituation zur Abwendung derselben Truppen im Rahmen des erteilten Mandates zu stellen, eine solche Unterrichtung. Die EMRK legt keine bestimmte Form für eine solche Unterrichtung fest. Staaten werden auf Grund ihres oben angeführten Verzichtes auf einen Teil ihrer Souveränität im Falle eines Einsatzes gemäß Art. 42 SVN innerhalb ihres Hoheitsgebietes nicht nur die rechtmäßige Ausübung militärischer Gewalt in ihrem Hoheitsgebiet auch gegen ihren Willen gelten lassen müssen. Ginge die entsprechende VNSR-Resolution der EMRK nicht wie oben dargelegt vor, müssten diese Staaten auch die Erklärung gemäß Art. 15 EMRK an den Generalsekretär des Europarates an ihrer statt im Wege der Erlassung der Resolution durch den SR in Verbindung mit der Erklärung von Staaten zur Truppenbeistellung wegen dieses Souveränitätsverzichtes sowie auf Grund der universellen Öffentlichkeit einer Resolution des VNSR und solcher oben angeführten Bereitschaftserklärungen der Truppensteller für sich gelten lassen.

Aus den nämlichen Gründen wäre auch eine gesonderte Erklärung gemäß Art. 15 EMRK von Staaten, welche sich durch Gestellung von Truppen an der internationalen Friedensstreitmacht beteiligen, überflüssig.

Darüber hinaus ist zwischen der Frage der Bindung nationaler Kontingente von Vertragsstaaten der EMRK im Rahmen multinationaler Streitkräfte, welche gemäß Art. 42 SVN durch VNSR-Resolution mandatiert sind, und der Frage der Bindung jenes Staates (und seiner Organe), in dessen Hoheitsgebiet ein derartiger Einsatz erfolgt, zu unterscheiden. Die Bindung eines solchen als Einsatzgebiet betroffenen Staates vermag als solche eine Bindung nationaler Kontingente der Friedensstreitmacht nicht herbeizuführen, diese können aber etwa im Wege eines „Status of Force Agreement (SOFA)“ – in der EMRK normierte Verpflichtungen inhaltlich übernehmen. Diese Verpflichtung ergäbe sich dann nicht aus der EMRK selbst, sondern aus dem SOFA, wodurch die Rechtsschutzmechanismen der EMRK in diesem Falle wohl unanwendbar blieben. Eine derartige Verpflichtung truppenstellender Staaten kann aber rechtmäßig nur in dem Umfang möglich sein, als das gemäß Art. 103 SVN der EMRK vorgehende Mandat des SR damit nicht in Widerspruch steht.

Eine Konkretisierung der Aufgaben und Eingriffsbefugnisse von KFOR erfolgt mittels Operationsplänen und sonstiger militärischer Befehle und Anweisungen der zuständigen politischen und militärischen Organe der NATO. Auch hier gilt, dass man diesen Organen der NATO rechtswidriges Verhalten unterstellte, nähme man an, dass mittels dieser Normierungen gegen zwingende Bestimmungen des VR verstoßen würde. Dass dies nicht anzunehmen sein wird, kann auch daraus abgeleitet werden, dass davon ausgegangen werden muss, dass die Republik Österreich im Falle der Verletzung zwingender Normen des VR durch diese Rechtsquellen klagestellt hätte, dagegen einen Vorbehalt zu erklären.

Sämtliche Eingriffsbefugnisse, welche KFOR auf der Grundlage der VNSR-Resolution 1244 (1999) ausübt, sind ausschließlich mittels militärischer Befehle

der verschiedenen Kommandoebenen konkretisiert. Diesen Befehlen kommen daher in Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot funktionell (insofern und insoweit, als sie diesen Sicherheitsratsbeschluss in Bezug auf die Ausübung von Zwangsbefugnissen konkretisieren) die Rechtswirkungen generell abstrakter Normen (Gesetze, Verordnungen) zu, welche gegenüber den Normunterworfenen, nämlich Personen im Kosovo, welche weder KFOR- noch UNMIK-Angehörige („United Nations Mission in Kosovo“) sind, noch sonst von der Anwendung von Befugnissen auf der Grundlage von ROE ausgenommen sind (völkerrechtlich fundierte Immunität), Anspruch auf Verbindlichkeit besitzen.

Dass das Mandat der VNSR-Resolution 1244 (1999) noch aufrecht ist, setzt voraus, dass seitens des SR davon ausgegangen wird, dass im Kosovo immer noch eine Bedrohung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit besteht, welche den Einsatz militärischer Mittel gemäß Art. 42 SVN erfordert.

Es bestehen keine innerstaatlichen Normen, welche spezielle Einsatzbefugnisse für Einsätze des ÖBH im Ausland gemäß § 2 Abs. 1 lit. d des Wehrgesetzes 2001 (WG 2001)^{xvi}, auf der Basis eines Mandates gemäß Art. 42 SVN normieren. Die Bestimmungen des Bundesgesetzes über Aufgaben und Befugnisse im Rahmen der militärischen Landesverteidigung (MBG)^{xvii} sind in keiner Art von Einsätzen des ÖBH Grundlage für Eingriffe gegenüber Fremden (Kombattanten und Nichtkombattanten) im Auslandseinsatz gemäß § 2 Abs. 1 lit. d des Wehrgesetzes 2001. Im Falle der Abwehr eines Angriffes auf Österreich, welcher gleichzeitig einen internationalen bewaffneten Konflikt darstellt wird, gründen solche Befugnisse des ÖBH im humanitären Völkerrecht (HuVR). Darüber hinaus sind die Einsatzbestimmungen des MBG sowohl gegenüber Kombattanten als auch Nichtkombattanten anzuwenden. Sollen daher österreichische Soldaten in Einsätzen gemäß § 2 Abs. 1 lit. d WG 2001, welche auf der Rechtsgrundlage eines Mandates des SR gemäß Art. 42 SVN basieren, Befugnisse zur Anwendung von lebensgefährdendem Waffengebrauch besitzen, welche über bloße Notwehr und Nothilfe hinausgehen (dies ist, wie oben dargelegt, bei friedensdurchsetzenden Einsätzen als ultima ratio erforderlich), müssen diese Befugnisse entweder unmittelbar durch dieses Mandat, durch (allenfalls auch analoge) Anwendung des HuVR oder durch eine österreichische Norm eingeräumt werden. Erforderlichenfalls sind das völkerrechtliche Mandat (in diesem Falle VNSR-Resolution 1244 (1999), die die Beteiligung der Republik Österreich am KFOR-Einsatz regelnden Verträge zwischen der Republik Österreich und der NATO sowie durch die NATO erlassene Normen [vor allem ROE]) in geeigneter Weise (z.B. durch Verlautbarung im Bundesgesetzblatt) zu einem Bestandteil der österreichischen Rechtsordnung zu machen. Wären die diesbezüglichen VR Befugnisnormen (sowohl, was die Eingriffsbefugnisse als auch, was die Statusregeln betrifft) allerdings nicht bereits Bestandteil der österreichischen Rechtsordnung geworden, wäre nicht bloß jede (auch bereits erfolgte) Befugnisausübung von österreichischen Soldaten im Rahmen von KFOR, sondern auch der bloße Aufenthalt dieser Kräfte im Kosovo, einem Territorium der Serbisch–Montenegrinischen Föderation, ohne rechtliche Grundlage. Für Eingriffe in die Rechte Dritter im Rahmen dieses Einsatzes, durch welche Tatbestände gerichtlich strafbarer Handlungen verwirklicht werden, beständen in diesem Fall keine Rechtfertigungsgründe im

Sinne der österreichischen Rechtsordnung. Denn VR, welches nicht zu einem Bestandteil der österreichischen Rechtsordnung geworden ist, kann kein Rechtfertigungsgrund vor einem österreichischen Gericht sein. Es ist unmöglich, dass die VNSR-Resolution 1244 (1999) gleichzeitig Bestandteil der österreichischen Rechtsordnung und zugleich kein Bestandteil derselben ist. Ist sie Bestandteil der österreichischen Rechtsordnung geworden, dann setzt das voraus, dass dies in jenem Rang erfolgt ist, der notwendig ist, damit die Bestimmungen dieser Norm rechtmäßig Geltung im Rahmen der österreichischen Rechtsordnung entfalten. Andernfalls wäre die Norm ganz oder teilweise entweder nicht anwendbar oder verfassungswidrig, wenn sie mit gesetzlichen Bestimmungen der bestehenden österreichischen Rechtsordnung in Widerspruch steht, ohne diesen zu derogieren. Besitzt sie aber diese Geltung, weil ihr der dazu erforderliche innerstaatliche Rang zukommt, kommt ihr gegenüber den in Frage kommenden strafrechtlichen Bestimmungen die Wirkung eines gesetzlich normierten Rechtfertigungsgrundes zu.

Durch die Republik Österreich sind hinsichtlich aller Eingriffsbefugnisse von KFOR, welchen innerstaatliches Recht zwingend entgegensteht, Vorbehalte im Rahmen der völkerrechtlichen Verpflichtung der Republik Österreich zur Teilnahme an diesem Einsatz zu erklären. Der ursprünglich erklärte Vorbehalt, an Maßnahmen der Friedensdurchsetzung nicht mitzuwirken, wurde seitens der Republik Österreich in der Folge zurückgezogen. Ein bloßer Hinweis, dass sich Angehörige des österreichischen KFOR-Kontingentes nicht an Maßnahmen beteiligen werden, welchen österreichisches Recht entgegensteht, vermag dem keinen Abbruch zu tun, weil diese Aussage in dieser Pauschalität für die NATO als Vertragspartner und Empfänger der Erklärung vollkommen unbestimmt, praktisch unbestimmbar und damit hinsichtlich ihrer konkreten Bedeutung als Erklärung eines Vorbehaltes ungeeignet ist.

4. LEBENSGEFÄHRDENDER WAFFENGEBRAUCH ZUR ABWEHR VON ANGRIFFEN AUF SACHEN

Auf der Grundlage von VNSR-Resolution 1244 (1999) ist KFOR im Wege der durch die NATO für diesen Einsatz erlassenen ROE zur Erfüllung bestimmter Aufgaben das Recht zu „use of minimum force“ eingeräumt. Dies umfasst gemäß MC 362/1 die Befugnis zur Anwendung von „deadly force“.

Die Anwendung von „deadly force“ unter bestimmten Umständen auch zum Schutz von Sachen ist seit Beginn des Einsatzes seitens der NATO normiert und in den die Umstände des Einsatzes festlegenden Dokumenten enthalten. Diese Dokumente waren Österreich zu dem Zeitpunkt bekannt, als es seine völkerrechtliche Verpflichtung zur Teilnahme am KFOR-Einsatz auf der Basis und im Rahmen dieser Dokumente herbeiführte. Österreich hat nach der oben angeführten Rücknahme der österreichischen Vorbehalte bis dato keinen Vorbehalt hinsichtlich Art oder Umfang der mittels der ROE eingeräumten Befugnisse gegen-

über der NATO erklärt. Die nationale Rechtslage ist seit Einsatzbeginn hinsichtlich allfälliger Eingriffsbefugnisse in diesem Einsatz unverändert.

Es ist unzweifelhaft, dass lebensgefährdender Waffengebrauch zum Schutz von Sachen nur nach Maßgabe der Grundsätze der Notwendigkeit, Angemessenheit und Verhältnismäßigkeit und damit nur in extremen Ausnahmefällen zulässig sein kann. Nähme man aber an, dass ein solcher Waffengebrauch überhaupt nicht rechtmäßig sein könnte, müsste man die entsprechende Bestimmung der ROE insgesamt insoweit als rechtswidrig ansehen, als diese die Anwendung von „minimum force“ zum Schutz von Sachen als zulässig normieren.

Extremsituationen der angeführten Intensität sind nicht vollständig ausschließbar. Z.B wird es sich bei der Inbesitznahme gepanzerter Kampffahrzeuge, von Waffen oder sonstiger Kampfmittel, oder dem Niederbrennen von Gebäuden dann um solche Extremsituationen handeln, wenn dadurch Gefahren für Leib und Leben von Personen geschaffen werden, welche zum Zeitpunkt der Tat lediglich in zeitlicher Hinsicht und hinsichtlich des tatsächlich bedrohten Personenkreises noch nicht vollständig konkretisiert sind. Auch als einziges Mittel zur Hintanhaltung der Inbesitznahme von gepanzerten Kampffahrzeugen oder von Waffen oder sonstigen Kampfmitteln wird ein lebensgefährdender Waffengebrauch nicht gerechtfertigt sein, wenn offenkundig ist, dass auf Grund konkreter Umstände im Einzelfall durch diese Inbesitznahme keine Gefahrensituation geschaffen wird, welcher nicht (in weiterer Folge) durch andere Maßnahmen so wirksam entgegengewirkt werden kann, dass eine Gefährdung von Leib oder Leben von Personen durch diese Inbesitznahme ausgeschlossen wird. Im Falle des Niederbrennens von Bauten durch eine gewalttätige Menge (so wie bei der erkennbaren diesbezüglichen Absicht) kann meist nicht mit ausreichender Sicherheit ausgeschlossen werden, dass Personen durch das Niederbrennen des Objektes unmittelbar an Leib und Leben gefährdet sind. Darüber hinaus stellt eine derartige Lageeskalation eine Heraufbeschwörung einer solchen Destabilisierung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit dar, die die innere Sicherheit insgesamt erheblich gefährdet und damit eine aktuelle und konkrete Gefahr für Leib und Leben einer zwar zu diesem Zeitpunkt noch nicht individualisierbaren Gruppe von Personen, aber dennoch eine solche wesentliche Gefährdung von Personen im betroffenen Raum herbeiführt.

Das Beispiel des Diebstahls von Waffen, Kampfmitteln oder Kampffahrzeugen stellt nicht bloß einen unmittelbarer Angriff auf das Rechtsgut Eigentum, sondern darüber hinaus „hostile intent“ im Sinne der ROE von KFOR (auf der Grundlage von MC 362/1) durch Schaffung einer Gefahr für Leib und Leben von Personen dar. Auf die diesbezüglichen Ausführungen in Abschnitt 6 wird verwiesen. Vom SR wird ein Einsatz militärischer Kräfte auf der Grundlage von Artikel 42 der SVN grundsätzlich zur Hintanhaltung einer Gefährdung des Weltfriedens autorisiert, wenn eine Region als extrem instabil hinsichtlich der inneren oder äußeren Sicherheit angesehen wird. In einem solchen Umfeld kann ein Angriff wie die oben Beschriebenen durch die eingesetzte multinationale Friedensstreitmacht nicht hingenommen werden. Vielmehr muss ein derartiger Angriff mit allen zur erfolgreichen Abwehr eines solchen Angriffes erforderlichen Mitteln unter Achtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes abgewehrt werden. Dies ist nicht nur zur Auf-

tragserfüllung im engeren Sinne notwendig, sondern muss auch erfolgen, um die für die Auftragserfüllung insgesamt notwendige Akzeptanz der multinationalen Friedensstreitmacht sicherzustellen. In derart destabilisierten Regionen kann grundsätzlich mit einem Mitteleinsatz in jener Intensität, die in einem gefestigten Rechtsstaat im Normalfall zur Gefahrenabwehr ausreichen wird, das Auslangen nicht gefunden werden, um die unmittelbare Auftragserfüllung und die dafür notwendige Akzeptanz der Friedensstreitmacht zu gewährleisten,

In Regionen mit intensiven Konflikten (dies gilt auch für Zeiträume, in denen aufstands- oder progromartige Gewalttaten durch die Einsatzführung der eingesetzten Friedensstreitmacht hintangehalten werden können) besitzen insbesondere historische Baudenkmäler oftmals eine sehr hohe politische Bedeutung. Diese kann sich aus der emotionalen, religiösen oder ethnischen Bedeutung des Objektes ergeben. Im Kosovo trifft dies z.B. für die Klöster von Pec und Decani zu. Die Zerstörung solch bedeutender und symbolträchtiger Objekte stellt nicht bloß die Vernichtung von Sachen dar, sondern ist darüber hinaus geeignet, gewalttätige Unruhen bis hin zu bürgerkriegsartigen Auseinandersetzungen auszulösen. Daher ist hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit von Maßnahmen zum Schutz solcher Denkmäler ein anderer Maßstab anzulegen als bei der drohenden Zerstörung von Sachwerten ohne derartige politische Bedeutung. Schließlich muss für die Frage der Verhältnismäßigkeit von Maßnahmen zur Abwehr von Angriffen auf solche Objekte auch auf die Gefahr, die aus Unruhen infolge solcher Zerstörungen resultiert, abgestellt werden.

Allerdings ist im Rahmen von bürgerkriegsartigen Ausschreitungen auch die Hinderung der Zerstörung von Sachwerten überhaupt unter einem anderen Verhältnismäßigkeitsmaßstab zu sehen als unter friedlichen Verhältnissen. In derartigen bürgerkriegsartigen Verhältnissen kommt der Eindämmung von Gewalt insgesamt ein sehr hoher Stellenwert zu. Gewalt richtet sich in solchen Situationen in der Regel wahllos gegen Personen und Sachen, es ist oft eine Frage der Zufälligkeit, ob Personen oder Sachen dieser Gewalt zum Opfer fallen. In diesem Falle stellt sich dieses sich verwirklichende Gewaltpotential als gesamtheitlicher Angriff auf die allgemeine Ordnung und Sicherheit^{xviii} dar und ist als solches mit verhältnismäßigen Mitteln zu bekämpfen.

Oftmals kann in konkreten Situationen auch nicht mit hinreichender Sicherheit beurteilt werden, ob die Zerstörung von Sachen auch das Leben oder die körperliche Integrität von Personen konkret und unmittelbar gefährdet. Insbesondere das Niederbrennen von Häusern stellt dann eine derartige wesentliche Gefährdung dar, wenn das Übergreifen der Feuersbrunst auf einen im vorhinein nicht eingrenzbaeren Bereich erwartet werden muss. Dies wird insbesondere in Ortschaften meist der Fall sein. Der Kommandant vor Ort wird in einer derartigen Situation in den seltensten Fällen genau wissen, ob sich in den betroffenen Bauten noch Personen befinden oder nicht und ob diese in der Lage sind, die Gebäude rechtzeitig zu verlassen.

In den angeführten Beispielen wird der Einsatz von „deadly force“ dann, wenn dieser verhältnismäßig und angemessen ist und nur so dem Angriff wirksam begegnet werden kann, nicht bloß adäquat, sondern auch notwendig sein. Dabei kann – abgesehen von den oben dargestellten Erwägungen betreffend die Not-

wendigkeit von Eingriffsbefugnissen in Einsätzen gemäß Art. 42 SVN – mit bloßer „self defense“ auch deswegen nicht das Auslangen gefunden werden, weil realistischerweise mit hoher Wahrscheinlichkeit erwartet werden muss, dass Angehörige einer multinationalen Friedensstreitmacht, hier also KFOR, den Auftrag erhalten, ein Objekt zu schützen, das bereits angegriffen wird oder auf welches ein Angriff bereits unmittelbar bevorsteht. Im Falle einer solchen Lageentwicklung ist mit weiteren derartigen Aufträgen zu rechnen. Befinden sich die damit beauftragten Kräfte im Anlassfall nicht bereits im zu schützenden Objekt, sondern müssen sich erst gewaltsam den Weg zu diesem freimachen, um ihren Schutzauftrag erfüllen zu können, kann dies mit bloßer Notwehr oder Nothilfe nicht ausreichend rasch und umfassend erzwungen werden.

Der österreichischen Rechtsordnung ist die Verteidigung von Sachen mit lebensgefährdendem Waffengebrauch nicht fremd. Notwehr und Nothilfe gemäß § 3 (öst)StGB rechtfertigen auch die Anwendung der notwendigen Gewalt zur Verteidigung gegen rechtswidrige Angriffe auf das Rechtsgut des Vermögens. Die Anwendung lebensgefährdender Waffengewalt zu diesem Zwecke ist im Rahmen dieser Norm nicht ausgeschlossen, sondern ist unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und des Verbots der Unfugabwehr grundsätzlich zulässig. Gemäß § 19 Abs. 5 MBG sind solche Maßnahmen in Einsätzen zur militärischen Landesverteidigung gemäß § 2 Abs. 1 lit. a WG 2001 in extremen Situationen zulässig. Lediglich die außerhalb von Einsätzen des ÖBH zur militärischen Landesverteidigung anwendbaren Befugnisnormen des MBG (welche im Auslandseinsatz zur Erfüllung von Aufgaben auf der Basis eines Mandates gemäß Art. 42 SVN nicht anwendbar sind) schließen den Einsatz lebensgefährdender Waffengewalt zum Schutz von Sachen vor rechtswidrigen Angriffen im Frieden aus^{xix}.

5. WAFFENGEBRAUCH, INSBESONDERE LEBENSGEFÄHRDENDER WAFFENGEBRAUCH, GEGENÜBER MENSCHENMENGEN

Die Anwendung von Waffengewalt gegen eine gewalttätige Menge ist auch der österreichischen Rechtsordnung nicht fremd. § 33 Abs. 8 der Verordnung der Bundesregierung vom 9. Jänner 1979 über die Allgemeinen Dienstvorschriften für das Bundesheer^{xx} sieht unter anderen den Waffengebrauch von Truppen in militärischer Formation dann vor, wenn als Folge von Gewaltakten ein Waffengebrauch notwendig ist, insbesondere dann, wenn eine vorangegangene Aufforderung zur Herstellung des gesetzlichen Zustandes erfolglos geblieben ist. Gemäß § 7 des Bundesgesetzes vom 27. März 1969 über den Waffengebrauch von Organen der Bundespolizei, der Bundesgendarmerie und der Gemeindegewachkörper (WaffGebrG)^{xxi} ist der mit Lebensgefährdung verbundene Gebrauch einer Waffe gegen Menschen unter anderem zur Unterdrückung eines Aufstandes oder Aufruhrs zulässig. Gemäß §§ 11 bis 14 WaffGebrG ist der Waffengebrauch einer geschlossenen Einheit zu dem in § 7 angeführten Zweck dann zulässig, wenn die wiederholte Aufforderung zur Herstellung des gesetzlichen Zustandes

und die wiederholte Androhung des Waffengebrauches erfolglos geblieben sind. Darüber hinaus normieren sowohl das MBG in § 19, insbesondere in seinen diesbezüglichen Einsatzbestimmungen, als auch das HuVR (gegenüber Kombattanten) als Bestandteil der österreichischen Rechtsordnung derartige Befugnisse. Gerade in der Dunkelheit sind der Erkennbarkeit von Einzeltätern innerhalb gewalttätiger Menschenmengen sowie der Erfassung der Gefahr, die von dieser Menge als ganzes ausgeht, enge praktische Grenzen gesetzt. Auch dies führt dazu, dass mit den Instrumentarien von Notwehr und Nothilfe der Auftrag nicht mehr ausreichend effizient erfüllt werden kann.

Insbesondere ist bei der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit die besondere Gefährlichkeit von Gewalttätern (z.B. Heckenschützen), welche aus Menschenmengen heraus agieren und dabei entweder die Kräfte der Friedensstreitmacht oder Dritte rechtswidrig an Leib und Leben angreifen, zu berücksichtigen und andererseits die zusätzliche besondere Schwierigkeit zur präzisen Identifizierung solcher Gefahrenquellen in tumultartigen Zuständen und in der Dunkelheit überhaupt. Es versteht sich von selbst, dass hier nur von Extremsituationen die Rede ist und dass auch in diesem Falle das Verhältnismäßigkeitsprinzip unbestritten bleibt. Dennoch wird aus den oben dargelegten Gründen die Verhältnismäßigkeit wegen der erhöhten Bedeutung der Eindämmung von gewalttätigen Ausschreitungen in solchen Situationen anders zu beurteilen sein als in einer an sich friedlichen Umgebung, in welcher eine Demonstration ausnahmsweise auch gewalttätig wird.

Auch im Zuge der Durchsetzung der Festnahme von Personen (z.B. aus Anlass ihrer Anklage vor internationalen Strafgerichten wie dem mittels VNSR-Resolution 808 (1993) eingerichteten internationalen Gericht mit dem Auftrag, diejenigen Personen zu verfolgen, die für die seit 1991 im Hoheitsgebiet des ehemaligen Jugoslawien begangenen schweren Verletzungen des humanitären Völkerrechts verantwortlich sind [ICTY]^{xxii}) ist die Möglichkeit des Entstehens tumultartiger und aufstandsartiger Situationen mit ausufernden Gewalttaten realistisch. Dies wird die wirksame Eindämmung und Hintanhaltung der im Zuge solcher Situationen entstehenden Gewalttaten schon allein zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit überhaupt notwendig machen. Außerdem ist besonders die Notwendigkeit der Hintanhaltung von Gefahren zu berücksichtigen, die daraus resultieren, wenn Ordnung und Sicherheit nicht aufrechterhalten werden können.

Im übrigen hat eine Beschränkung von lebensbedrohenden Zwangsmaßnahmen auf „self defense“ neben der Verminderung der Effizienz eingesetzter Kräfte bei der Auftragserfüllung auch eine weitere schwerwiegende Auswirkung: Die Soldaten sind dadurch einer wesentlich höheren Gefährdung bei der Auftragserfüllung ausgesetzt. Nur mit weitreichenderen Eingriffsbefugnissen sind diese Kräfte in der Lage, einsatztaktisch nicht bloß defensiv, sondern – wie von den beschriebenen Umständen und der NATO gefordert - auch ausreichend offensiv tätig werden zu dürfen.

6. „HOSTILE INTENT“

ROE betreffend „hostile intent“ ergänzen nach der Intention der MC 362/1 die ROE betreffend „hostile act“. Beide Bestimmungen sollen unterschiedliche nationale Bestimmungen über „self defense“ soweit ergänzen, dass in einer multinationalen Streitmacht diesbezüglich einheitliche Befugnisse bestehen.

Vorgänge, welche gemäß MC 362/1 als „hostile intent“ bezeichnet werden, besitzen potentiell ein hohes Gefährdungspotential, hinsichtlich welchem lediglich Verwirklichungszeitpunkt und Angriffsziel noch nicht klar erkennbar sind. Die Einräumung der Möglichkeit der Bekämpfung von Personen, welche qualitativ und quantitativ ein Bedrohungspotential verwirklichen, das die Qualifikation als „hostile intent“ im Sinne dieser Vorschrift erfüllt, ist daher für die Auftragserfüllung in Einsätzen auf der Grundlage des Kapitels VII SVN wesentlich.

Dass die Einräumung solcher ROE überhaupt nach den Bestimmungen des für die NATO- Mitgliedsstaaten anwendbaren internationalen Rechts rechtswidrig wäre, würde unterstellen, dass die Schaffung dieser ROE sinnlos wäre. Tatsächlich ist diese aber - nicht zuletzt aus obigen Gründen - notwendig.

Jeder Fall des Diebstahls einer Waffe oder eines Kampfmittels ist potentiell geeignet, auch die Qualifikation als „hostile intent“ im Sinne der ROE von KFOR wie der MC 362/1 insgesamt zu erfüllen.

Aber auch etwa die Bereitstellung bzw. das Instellungbringen von Steilfeuerwaffen und diesbezüglicher Munition wird diese Qualifikation grundsätzlich erfüllen. Geben Personen, welche rechtswidrig solche Maßnahmen setzen, nicht ohne Widerstand Waffen oder Kampfmittel heraus (und widersetzen sie sich darüber hinaus ihrer Festnahme), kann dies auch die Anwendung von „deadly force“ zur Hintanhaltung der von dieser Bereitstellung ausgehenden Gefährdung notwendig machen.

Lehnt man solche Maßnahmen ab, weil ein Angriff noch nicht unmittelbar droht oder im Gange ist, nimmt man in Kauf, nur reagieren zu können. Damit nimmt man potentiell nicht nur eine geringere Effizienz der eigenen Auftragserfüllung, sondern auch höhere eigene Opfer und Opfer im Bereich Dritter (zu schützende Zivilbevölkerung) in Kauf. Wie bereits ausgeführt, besteht das Wesen des „hostile intent“ darin, dass eine potentielle Gefahrenlage geschaffen wird, welche soweit durch Maßnahmen konkretisiert ist, dass damit eine Schädigung eigener Kräfte oder Dritter grundsätzlich jederzeit möglich ist, wobei allerdings die Konkretisierung von Angriffszeitpunkt (Tatzeit) und Angriffsziel (Opfer) noch nicht so erfolgt ist, dass damit die Qualifikation eines „hostile act“ im Sinne von MC 362/1 bzw. die Qualifikation eines unmittelbar drohenden oder bereits erfolgenden rechtswidrigen Angriffes im Sinne des § 3 (öst)StGB vollständig erfüllt ist.

Dass in manchen Situationen die Lage noch nicht vollständig erfassbar ist, macht sie aber nicht weniger gefährlich und entbindet insbesondere die eingesetzten Kommandanten nicht davon, auf der Basis der von ihnen zumutbar zu erlangenden Informationen und im Rahmen des rechtlich Zulässigen rechtzeitig das Möglichste zur Auftragserfüllung zu tun.

7. FREIHEITSENTZIEHENDE MAßNAHMEN („EXTRAJUDICIAL DETENTION“)

Auf der Grundlage der VNSR-Resolution 1244 (1999) ist für KFOR im Wege einer Normierung durch das zuständige NATO- Kommando unter anderem das Recht „to detain“ als Befugnis des Kommandanten der KFOR zur sogenannten „extrajudicial detention“ normiert. Diese Maßnahme basiert nicht auf einer gerichtlichen, sondern auf einer militärischen Entscheidung. Auf dieser Grundlage können Personen auch auf Entscheidung des österreichischen Kommandanten der multinationalen Task Force festgehalten werden, wenn dies gemäß den ROE gerechtfertigt ist. Irgendeine Beschränkung der Anhaltung von Personen auf einen Zeitraum von maximal 48 Stunden, innerhalb welcher Festgenommene entweder der gesetzmäßigen richterlichen Gewalt zu überantworten oder freizulassen sind, ist KFOR- Dokumenten nicht zu entnehmen. Beauftragt ein österreichischer Kommandant im Rahmen von KFOR nicht österreichische, sondern fremde Kräfte mit der Verwahrung solcher Festgenommener für länger als 48, stellte sich nicht bloß die Frage nach der internationalen Akzeptanz eines solchen Vorgehens, sondern vor allem die Frage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit dieses Kommandanten als Anstifter oder Beitragstäter im Sinne des § 12 (öst)StGB, nähme man an, dass die „Extrajudicial Detention“ nach der österreichischen Rechtsordnung rechtswidrig wäre. Der Auftrag zum Einsatz österreichischer Soldaten (sowohl Militärpolizei als auch von anderen Soldaten) zur Bewachung Festgenommener im Rahmen einer Anhaltung von „detainees“ kann nicht ausgeschlossen werden. Die Bewachung von über einen längeren Zeitraum als 48 Stunden angehaltenen „detainees“ kann bei einer multinationalen Wachmannschaft schon aus praktischen Erwägungen (mangelnde diesbezügliche Unterscheidbarkeit der Angehaltenen für das mit der Bewachung beauftragte Personal) nicht ausgeschlossen werden.

Tatsächlich werden immer wieder Personen auf dieser Grundlage durch KFOR festgehalten. Vor allem handelte es sich bisher dabei um Personen, welche einer Straftat verdächtig sind, insbesondere des rechtswidrigen Waffenbesitzes, der Beteiligung an terroristischen Organisationen oder der Begehung oder Beteiligung an Straftaten im Rahmen der Kampfhandlungen in den Jahren 1999 und davor, und darüber hinaus um solche Personen, welche eine durch KFOR verhängte Ausgangssperre verletzen.

Das Bundesverfassungsgesetz vom 29. November 1988 über den Schutz der persönlichen Freiheit^{xxiii} gehörte zum Zeitpunkt, als sich die Republik Österreich zur Teilnahme am KFOR- Einsatz verpflichtete und diesbezüglich die Umstände dieser Teilnahme rechtsverbindlich festlegte, bereits 10 Jahre dem österreichischen Rechtsbestand an. Irgendein Vorbehalt gegen die Ausübung diesbezüglicher in den ROE festgelegter und in sonstigen militärischen Anweisungen näher determinierter Eingriffsbefugnisse im Rahmen von KFOR wurden durch Österreich bis dato gegenüber der NATO nicht erklärt. Dieses Bundesverfassungsgesetz findet gemäß Art. 3 des Bundes- Verfassungsgesetzes^{xxiv} im Auslandseinsatz keine Anwendung.

Eine Übergabe von Angehaltenen an KFOR-Militärpolizei stellt keine Übergabe an eine gesetzmäßige richterliche Gewalt im Sinne des angeführten Bundesverfassungsgesetzes dar. Nicht nur werden auch Angehörige des österreichischen Kontingentes als Angehörige der KFOR-Militärpolizei eingesetzt, Angehörige der KFOR-Militärpolizei sind hinsichtlich ihrer Rechtsstellung insgesamt und ihrer Befugnisse im Besonderen in keiner Weise anders anzusehen als andere KFOR-Angehörigen. Sie besitzen die nämlichen Eingriffsbefugnisse wie diese, darüber hinaus kommen ihnen keine Befugnisse zu. Insbesondere kommen ihnen mangels Rechtsgrundlage – als solches wäre eine entsprechende völkerrechtliche Vereinbarung der im Rahmen von KFOR- Truppen stellenden Nationen erforderlich - keine Exekutivbefugnisse einer „internationalen Militärpolizei“ zu.

Die Rechtmäßigkeit der freiheitsentziehenden Maßnahmen durch KFOR einschließlich der sogenannten „Extrajudicial Detention“, welche von den anderen im Rahmen von KFOR Truppen stellenden Staaten, z.B. der Vereinigten Staaten von Amerika, der Bundesrepublik Deutschland, der Republik Italien oder der Republik Frankreich bis dato weder in Hinblick auf das VR noch auf das jeweilige nationale Recht in Frage gestellt wurde, kann aus folgenden Gründen angenommen werden: Anhaltungen, welche nicht als Maßnahmen zur Sicherstellung (Vorbereitung) strafrechtlicher Ahndung erfolgen, sind Ausübung unmittelbaren Zwangs, welcher als angemessenes und verhältnismäßiges Mittel zur Durchsetzung einer Einsatzbefugnis zur Erfüllung einer Einsatzaufgabe („Mission of KFOR“) angewandt wird. Mit einer solchen Maßnahme ist dann das Auslangen zu finden, wenn nur dadurch die Anwendung zulässiger Gewalt, insbesondere von „deadly force“, gegen eine Person vermieden werden kann, nicht aber durch eine geringfügigere Beeinträchtigung derselben. Die Anhaltung ist aufzuheben, sobald diese zur Hintanhaltung der von der Person ausgehenden Gefahr nicht mehr erforderlich ist. Diese freiheitsentziehende Maßnahme stellt daher ein gelinderes Mittel im Katalog der Maßnahmen zur Ausübung unmittelbaren Zwanges im Verhältnis zum Waffengebrauch dar.

KFOR kommt darüber hinaus - so wie auch UNMIK - im KOSOVO funktionell nicht nur vollziehende, sondern auch gesetzgebende und richterliche Gewalt zu. Auf die diesbezüglichen Ausführungen in Abschnitt 3 wird verwiesen. Insbesondere zu Beginn des Einsatzes im Jahre 1999 wurden durch KFOR auf der Basis und im Rahmen der VNSR-Resolution 1244 (1999) zur Gewährleistung der inneren Sicherheit Personen wegen des Verdachtes der Begehung von Straftaten in Haft gehalten. Diese Funktionen sind momentan insoweit in den Hintergrund getreten, als diese durch zivile Strukturen (international und lokal) wahrgenommen werden. Im Zuge einer Verschärfung der Lage kann aber eine neuerliche diesbezügliche Notwendigkeit nicht ausgeschlossen werden.

Auch die zivile internationale Präsenz UNMIK sieht die Verhängung sogenannter „extrajudicial detention“ (based on executive orders) als rechtmäßig möglich vor. Auf die (im Internet veröffentlichte) UNMIK-Regulation No. 2001/18, welcher im Kosovo der Rang eines Gesetzes zukommt, und in welcher im Jahr 2001 Bestimmungen zu dieser nicht näher geregelten administrativen Haft normiert werden, wird verwiesen.

8. ABSCHLIEßENDE BEMERKUNGEN

Die behandelten Rechtsfragen sind von ihrer Bedeutung nicht auf den KFOR-Einsatz beschränkt, sondern für alle Einsätze des ÖBH von grundlegender und wesentlicher Bedeutung. Die dargelegten Rechtsfragen stellen sich, soweit sie nicht ausschließlich Besonderheiten der österreichischen Rechtsordnung betreffen, für alle Staaten, welche sich an „Friedensschaffenden Einsätzen“ auf der Grundlage des Kapitels VII der SVN mit Streitkräften beteiligen.

Man mag den hier entwickelten Auffassungen folgen oder diese verwerfen. Unbestreitbar bleibt, dass die internationale Staatengemeinschaft Einsätze auf der Grundlage des Kapitels VII SVN durchführt, wie z.B. jenen der KFOR im Kosovo. Von verantwortlichen und zuständigen politischen Entscheidungsträgern werden hinsichtlich solcher Einsätze Maßnahmen wie die erörterten angeordnet und durch multinationale Streitkräfte durchgeführt. Die Klärung der daraus resultierenden Rechtsfragen ist daher unverzichtbar. Aus diesem Grund soll eine jedenfalls umfassende fachliche Diskussion dieser Rechtsfragen angeregt werden.

ⁱ Besonderer Dank gebührt Oberst des Generalstabs Mag. Christian Platzer, mit dem der Verfasser im Jahr 2004 im KFOR-Einsatz zusammenarbeiten durfte und welcher die Darstellung der militärpolitischen Aspekte in der vorliegenden Form ermöglichte.

ⁱⁱ Bundesverfassungsgesetz über Kooperation und Solidarität bei der Entsendung von Einheiten und Einzelpersonen in das Ausland (KSE-BVG), öBGBI. I Nr. 38/1997 i.d.F. öBGBI. I Nr. 30/1998, 35/1998

§ 1. Einheiten und einzelne Personen können in das Ausland entsandt werden

1. zur solidarischen Teilnahme an

a) Maßnahmen der Friedenssicherung einschließlich der Förderung der Demokratie, Rechtsstaatlichkeit und Schutz der Menschenrechte im Rahmen einer internationalen Organisation oder der Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa (=OSZE) oder in Durchführung von Beschlüssen der Europäischen Union im Rahmen der Gemeinsamen Außen- und Sicherungspolitik oder

Dabei ist auf die völkerrechtlichen Verpflichtungen Österreichs, die Grundsätze der Satzung der Vereinten Nationen sowie der Schlußakte von Helsinki und auf die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik der Europäischen Union auf Grund des Artikels V des Vertrages über die Europäische Union Bedacht zu nehmen.

ⁱⁱⁱ San Francisco, 26. 6. 1945, öBGBI. Nr. 120/1956 i.d.F. öBGBI. Nr. 633/1973

^{iv} Punkt 9 der VNSR-Resolution 1244 (1999) normiert als Aufgaben von KFOR unter anderem die Abschreckung von der Wiederaufnahme der Feindseligkeiten, die Aufrechterhaltung und nötigenfalls die Durchsetzung einer Waffenruhe, die Gewährleistung des Abzugs der militärischen, polizeilichen und paramilitärischen Bundes- und Republikkräfte (nämlich der vormaligen Bundesrepublik Jugoslawien und nunmehrigen Serbisch-Montenegrinischen Föderation sowie der Republik Serbien) sowie die Verhinderung ihrer Rückkehr, die Demilitarisierung der Kosovo-Befreiungsarmee (UCK) und anderer bewaffneter kosovo-albanischer Gruppen sowie die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung.

^v Diese Aufgaben werden in der Erklärung der westeuropäischen Union zur Rolle der Westeuropäischen Union und zu ihren Beziehungen zur Europäischen Union und zur Atlantischen Allianz, vom 22. Juli 1997, welche als Anlage 7 Eingang in den Vertrag von Amsterdam zur Änderung des Vertrages über die Europäische Union, der Verträge zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften sowie einiger damit zusammenhängender Rechtsakte samt Schlussakte (Vertrag von Amsterdam), öBGBI. III Nr. 83/1999 gefunden hat und jetzt in Art 17 Abs 2

-
- EU-V als "friedensschaffend" bzw in der englischen Vertragsfassung mit dem Begriff "peacemaking" bezeichnet. Hingegen findet sich der Begriff "friedens erzwingend", welcher den Charakter solcher Missionen präziser bezeichnet, als "peace enforcement"-Begriff der Agenda For Peace (UN Doc A/47/277-S/24111 vom 17. Juni 1992, die zwar mehrfach die Überschrift "Peacemaking" verwendet, in diesem Zusammenhang aber dort, wo militärische Gewalt zum Einsatz kommen soll von "Peace-enforcement units" spricht; vgl dazu die RN 42-45).
- vi Während die Anwendung jener Normen des HuVR, welche bereits völkergewohnheitsrechtlichen Charakter haben, wie etwa der gemeinsame Art. 3 der Genfer Konventionen 1949 (Genfer Abkommen zum Schutze der Opfer des Krieges; Genfer Abkommen über den Schutz von Zivilpersonen in Kriegszeiten vom 12. August 1949, öBGBI. Nr. 155/1953), anzuerkennen sein wird, ist die allenfalls analoge Anwendung des diesbezüglichen Vertragsrechtes umstritten.
- vii Es ist umstritten, ob Streitkräfte dadurch, dass sie gemäß Art. 43 den VN (dem SR) zur Verfügung gestellt werden, tatsächlich ihre rechtliche Qualität als nationale Streitkräfte verlieren und damit der Bindung an das Vertragsrecht des HuVR, welcher ihre Staaten unterliegen, ledig werden. Zwar werden solche Streitkräfte funktionell für die VN und unter Bindung an deren Vorgaben tätig. Doch auch wenn eine andere IO auf Ersuchen der VN die Bildung und Führung einer Friedensstreitmacht übernimmt, wird diese Streitmacht insofern für die VN und nach deren Vorgaben tätig, als sie letztendlich nur auf der Grundlage und im Rahmen des VNSR-Mandates handeln darf.
- viii Dass Streitkräfte eine unterschiedliche rechtliche Qualität besäßen, je nachdem, ob sie unter Bruch des VR oder gemäß Art. 51 SVN auf der Grundlage des „Naturrechtes individueller oder kollektiver Selbstverteidigung“ oder von im Rahmen des Systems der kollektiven Sicherheit nach Kapitel VII der SVN vom SR ergriffenen Maßnahmen eingesetzt werden (nämlich einerseits als Kombattanten, welche unter Einhaltung der Bestimmungen des HuVR kämpfen und bekämpft werden dürfen und andererseits die nicht näher bestimmte Rechtsstellung als Angehörige einer Friedensstreitmacht, welche keinen Kombattantenstatus besitzen sollten), entspricht zumindest implizit den Prinzipien der aus guten Gründe überwundenen „bellum iustum“- Lehre, der gemäß die Vernichtung des (bösen) Gegners grundsätzlich ohne Bindung an Regeln zulässig ist. Greift ein Völkerrechtssubjekt ein anderes mit Waffengewalt an und verteidigt sich der Angegriffene unter Einsatz seiner Streitkräfte gegen diesen Angriff, liegt ohne Zweifel ein internationaler bewaffneter Konflikt vor. Dass dieser Konflikt selbst eine andere rechtliche Qualität erlangen sollte (nämlich dass es sich nicht weiterhin um einen internationalen bewaffneten Konflikt handeln sollte), wenn eine gemäß Art 42 SVN durch VNSR-Resolution mandatierte internationale Friedensstreitmacht in diesen Konflikt eintritt (die Streitkräfte des Angegriffenen können dabei entweder im Rahmen dieser internationalen Streitmacht oder außerhalb desselben weiterhin an den Kampfhandlungen teilnehmen oder beides unterlassen), ist nur unter Zugrundelegung der Grundsätze der „bellum iustum“- Lehre ableitbar. Dass auch in einem internationalen bewaffneten Konflikt Angehörige einer gemäß Art. 42 SVN mandatierten und in diesem Konflikt intervenierende Friedensstreitmacht dadurch nicht an die Bestimmungen des HuVR mit Ausnahme von ius cogens gebunden sind, ergibt sich aber daraus und insoweit, als dass Mandatierungen durch den SR auf Grund ihres Vorranges gemäß Art. 103 SVN auch den Bestimmungen des HuVR mit Ausnahme von dessen ius cogens vorgehen. Dass die Art einer solcherart veränderten Qualität eines solchen Konfliktes nach derzeitiger Völkerrechtslage unbestimmt und daher die in einem solchen anzuwendenden Normen ebenso umstritten wären, stellte einen Rückschritt im Bemühen um die Förderung der Humanität in bewaffneten Konflikten dar. Die Nichtanwendung des HuVR auch auf solche Situationen und Streitkräfte wird der Realität des sich verändernden Erscheinungsbildes moderner Konflikte tendenziell zunehmend zu wenig gerecht, da zum Einen Einsätze auf der Grundlage des Art. 42 SVN zunehmen und zum Anderen in modernen Konflikten die Grenzen zwischen internationalen und nichtinternationalen bewaffneten Konflikten sowie zwischen äußerer und innerer Sicherheit zunehmend undeutlicher werden.
- ix Simma (Hrg), Kommentar zur SVN, München 1991, Rn 5-8 zu Art 39.
- x Eine Verantwortlichkeit von Mitgliedern des SR und von jenen Personen, welche für diese im SR handeln, für derartige Entscheidungen vor internationalen Strafgerichten stellte ein Korrek-

- tiv zur andernfalls als nicht befriedigend zu erachtenden unverantwortlichen Handlungsfreiheit des SR im Rahmen seiner ihm durch die SVN zugeordneten Rechtsmacht dar.
- ^{xi} So auch Kolb, ZaöRV HJIL 64/1, 21 ff und Schilling, ZaöRV HJIL 64/2, 343 ff; Schilling nimmt allerdings für jene Staaten die derogierende Wirkung von VNSR-Resolutionen nicht an, welche als Mitglieder des SR für Resolutionen stimmen, welche mit ihren vertraglichen VR Verpflichtungen nicht in Einklang zu bringen sind (Vereitelungsgebot). Dabei bleibt aber unberücksichtigt, dass Änderungen der Rechtslage im VR (so wie in nationalen Rechtsordnungen) im Wege der zum jeweiligen Zeitpunkt gültigen (bzw im VR auch der [in Hinblick auf Gewohnheitsrecht und die anerkannten Rechtsgrundsätze] anerkannten) Rechtserzeugungsmechanismen möglich sind. Dies könnte nur hinsichtlich zwingender VR Normen (ius cogens) bestritten werden. Dies bedingte allerdings die Annahme, dass diese Normen auf Grund ihrer Unveränderlichkeit für alle Zeiten Gültigkeit besäßen. Dies steht mit der historischen Rechtswirklichkeit in Widerspruch. Die Schaffung von neuem Recht, welches anderen Normen derogiert, ist grundsätzlich immer im Rahmen der gültigen Rechtserzeugungsmechanismen möglich. So ist etwa das Eingehen völkerrechtlicher Verpflichtungen einem Staat auch dann möglich, wenn innerstaatliche Normen diesen Verpflichtungen entgegenstehen und dies sogar unbeschadet des Umstandes, ob der betreffende Staat eine Harmonisierung der Rechtslage herbeiführt oder nicht. Darüberhinaus ist auch innerstaatlichen Rechtserzeugungsorganen die Schaffung von Normen möglich, die in bestehende vertragliche Bindungen (sowohl von Völkerrechtssubjekten als auch solche von natürlichen oder juristischen Personen) eingreifen, ohne dass die Rechtswirkung für jene Personen, welche an dieser Rechtserzeugung in ihrer Funktion als staatliche Organe mitwirken, ausgeschlossen wäre, auch wenn diese Personen selbst solchen von dieser Rechtserzeugung betroffenen vertraglichen Bindungen unterlägen. Zu erwägen bleibt, welche Wirkung der Schaffung gleichrangiger und miteinander im Widerspruch stehenden Normen, denen wegen ihrer Gleichrangigkeit keine derogierende Wirkung im Verhältnis zueinander zukommt, unter dem Blickwinkel eines Vereitelungsverbot es zukommt.
- ^{xii} Auch wenn man dem Rechtsgut des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit grundsätzlich Vorrang vor anderen Rechtsgütern einräumt, wird eine Entscheidung zwischen diesem und einzelnen Menschenrechten im Einzelfall auf einer Verhältnismäßigkeitsabwägung basieren müssen, auch wenn dieses kollektive Rechtsgut den Schutz von Menschenrechten und damit individueller Rechtsgüter überhaupt erst sinnvoll möglich macht. Etwa das deutsche Luftsicherheitsgesetz (Gesetz zur Neuregelung von Luftsicherheitsaufgaben vom 11.1.2005, dBGBI. I 2005/78) zeigt deutlich das entstehende Bewußtsein für diese Problematik und gleichzeitig für die Tatsache des Verwischens der Grenze zwischen innerer und äußerer Sicherheit.
- ^{xiii} Rom, 4. 11. 1950
- ^{xiv} New York, 19. 12. 1966, öBGBI. 1978/591
- ^{xv} Lagodny in Karl u.a. (Hrg), Internationaler Kommentar zur EMRK, Köln (Loseblatt), RN 83 ff zu Art 2 EMRK; noch weiter gehend Doehring in FS Mosler (1983), 146.
- ^{xvi} WG 2001, öBGBI. I Nr. 146/2001 i.d.F. öBGBI. I Nr. 103/2002, 137/2003
- ^{xvii} Militärbefugnisgesetz - MBG, öBGBI. I Nr. 86/2000, i.d.F. öBGBI. I Nr. 103/2000, 137/2003, 16/2004, 119/2004
- ^{xviii} Auch hier stellt sich wieder die Frage des Verhältnisses des kollektiven Rechtsgutes zu individuellen Rechtsgütern im Wege einer Güterabwägung bzw. der Verhältnismäßigkeitsabwägung.
- ^{xix} Es entspricht nicht der rechtspolitischen Intention zur möglichsten Hintanhaltung von Selbsthilfe, die Verteidigung nur von Sachen durch staatliche Exekutivorgane erforderlichenfalls auch mit „lethal force“ als unzulässig zu normieren, während eine solche im Rahmen der nationalen Bestimmungen über Notwehr und Nothilfe unter dem Vorbehalt der Verhältnismäßigkeit zulässig ist.
- ^{xx} ADV, öBGBI. Nr. 43/1979 i.d.F. öBGBI. II Nr. 7/1998, 134/2001, 310/2002. Diese Verordnung setzt die gesetzlichen Bestimmungen des Wehrgesetzes (derzeit des WG 2001) um.
- ^{xxi} Waffengebrauchsgesetz 1969 (WaffGebrG), öBGBI. Nr. 149/1969 i.d.F. öBGBI. Nr. 422/1974, öBGBI. I Nr. 146/1999
- ^{xxii} öBGBI. III Nr. 36/1995

^{xxiii} öBGBI. Nr. 684/1988

^{xxiv} B-VG, öBGBI. Nr. 1/1930 zuletzt geändert durch öBGBI. I Nr. 118/2004