

Stellungnahmen und Berichte

Das Antiterrorgesetz-Urteil des türkischen Verfassungsgerichts vom 6. Januar 1999

Zugleich ein Beitrag zu den Grenzen der Beschränkbarkeit von Grundrechten nach der türkischen Verfassung

Necla Güney*

I. Einleitung

Am 6. Januar 1999 fällte das türkische Verfassungsgericht ein bemerkenswertes Urteil zu den Grenzen der Beschränkbarkeit von Grundrechten nach der türkischen Verfassung.¹ Das Gericht hatte in einem Normenkontrollverfahren über Änderungen des Antiterrorgesetzes vom 12. April 1991² zu entscheiden, worin den türkischen Sicherheitskräften die Befugnis eingeräumt worden war, bei Operationen gegen terroristische Gruppierungen unmittelbar Schußwaffen zu gebrauchen. Das Gericht ergriff in diesem Zusammenhang die Gelegenheit, um erneut die Grenzen der Beschränkbarkeit von Grundrechten zu bestimmen und den Geltungsbereich des Verhältnismäßigkeitsprinzips fortzuentwickeln.

Das Antiterrorgesetz stammt aus einer Zeit, in der die Terrorismusbekämpfung in der Türkei im Blickpunkt der Öffentlichkeit stand. Es enthält 25 Artikel und 12 Übergangsartikel. Bei Richtern, Rechtsanwälten und Hochschullehrern löste es bereits kurz nach seinem Erlaß scharfe Kritik aus³, die sich vor allem auf den unklare

* Dr. iur., LL.M. Heidelberg, Wiss. Mitarbeiterin am Institut. Herzlichen Dank schuldet die Verfasserin Frau Dr. D. Richter und insbesondere Herrn C. Stahn für ihre hilfreichen Anregungen.

¹ E1996/68, K1999/1, RG Nr. 24292 v. 19.1.2001.

² Terörle Mücadele Kanunu/Antiterrorgesetz, Gesetz Nr. 3713, RG Nr. 20843/Mükerrer, v. 12.4.1991.

³ Gutachten von S. Erman, C. Özek N. Toroslu, B. Caglar, befinden sich in der Anwaltskammer Istanbul; F. Erem, Terörle Mücadele Kanunu ve Vatana İhanet/Gesetz zur Bekämpfung des Terrors und des Landesverrats, in: Tageszeitung Cumhuriyet v. 10.6.1991; B. Öztürk, Memurun Muhakemati Terörle Mücadele/Beamtenengesetz zur Bekämpfung des Terrors, in: Tageszeitung Cumhuriyet v. 10.9.1991, 2; Ö. Sav, Terörle Mücadele Kanunu/ Gesetz zur Bekämpfung des Terrors, in: Tageszeitung Cumhuriyet v. 6.5.1991; E. Yurtcan, Terörle Mücadele Yasası/ Gesetz zur Bekämpfung des Terrors, in: Tageszeitung Cumhuriyet v. 20.5.1991, 2; Terörle Mücadele Yasası/ Gesetz zur Bekämpfung des Terrors, Hrsg. Cagdas Hukukcular Dernegi, Ankara 1991.

ren Terrorismusbegriff in Art. 1 des Antiterrorgesetzes konzentrierte.⁴ Das türkische Verfassungsgericht hatte in seinem Urteil vom 19. Juli 1991 bereits Übergangsartikel 4 a und b⁵ wegen der Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes für nichtig erklärt.⁶

Gegenstand des vorliegenden Normenkontrollantrags war die Verfassungswidrigkeit von Art. 3 des Änderungsgesetzes, Gesetz Nr. 4178 vom 29.8.1996, welcher sinngemäß lautet:

“Es wurde dem Antiterrorgesetz Nr. 3713 folgender Zusatzartikel 2 hinzugefügt ...:

Bei Operationen gegen Terrororganisationen sind die Sicherheitskräfte bei Nichtbefolgung der Aufforderung, sich zu stellen und bei versuchtem Waffengebrauch befugt, unmittelbar und ohne zu zögern Schußwaffen gegen das Ziel einzusetzen, um die Täter handlungsunfähig zu machen.”

Die Antragsteller des Verfahrens machten geltend,⁷ Zusatzartikel 2 des Antiterrorgesetzes verletze den Wesensgehalt des “Rechts auf Leben”, indem er die Sicherheitskräfte des Landes zur Benutzung der Schußwaffe ermächtige, ohne auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu verweisen oder zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen ein solcher Eingriff im Rahmen einer demokratischen Gesellschaft erforderlich sei. Ferner wandten sie ein, daß durch die Gesetzesänderung eine der Notstandsgesetzgebung entnommene Regelung für anwendbar erklärt werde, obwohl *de facto* keine Notstandssituation vorliege. Die Regelung liefere darauf hinaus, Hinrichtungen ohne Durchführung eines gerichtlichen Verfahrens zuzulassen, indem sie es den Sicherheitskräften selbst überlasse, die Erforderlichkeit eines direkten Waffeneinsatzes einzuschätzen. Auf diese Weise eröffne Zusatzartikel 2 des Antiterrorgesetzes nicht nur Raum für Willkürentscheidungen, sondern verletze ebenfalls Art. 17 der türkischen Verfassung (Recht auf Leben), der lautet:

“Jeder hat das Recht auf Leben, den Schutz und die Entfaltung seiner materiellen und geistigen Existenz.”

Das Gericht folgte dem Vorbringen der Antragsteller im Ergebnis. Es erklärte Zusatzartikel 2 des Antiterrorgesetzes für verfassungswidrig. Dabei begründete das Gericht seine Entscheidung insbesondere damit, daß der direkte Schußwaffengebrauch selbst in der vom Gesetz anvisierten Notstandssituation nicht mit

⁴ Die Definition von Terror nach Art. 1 des Antiterrorgesetzes lautet sinngemäß: “Terror ist jede Art von Handlungen, die unter Anwendung von Mitteln des Drucks, der Gewalt, der Verbreitung von Angst und Schrecken, der Einschüchterung oder der Drohung durch eine oder mehrere zu einer Organisation gehörige Personen mit dem Ziel begangen werden, die in der Verfassung niedergelegten Eigenschaften der Republik sowie die politische, rechtliche, soziale, laizistische und wirtschaftliche Ordnung zu verändern, die unteilbare Einheit von Staatsgebiet und Staatsvolk zu zerstören, die Existenz des türkischen Staates und der türkischen Republik zu gefährden, die staatliche Autorität zu schwächen, zu vernichten oder an sich zu reißen, die Grundrechte und -freiheiten zu beseitigen, sowie die innere und äußere Sicherheit des Staates, die öffentliche Ordnung oder die öffentliche Gesundheit zu stören”.

⁵ Übergangsartikel 4 sah keine Herabsetzung von Freiheitsstrafen bei bestimmten Staatsschutzdelikten mit terroristischem Einschlag, bei bestimmten Wirtschaftsverbrechen und bei bestimmten Militärstraftaten vor.

⁶ Das Verfassungsgerichtsurteil v. 19.7.1991, E1991/15, K1991/22, RG Nr. 20946, v. 31.7.1991.

⁷ Das Urteil v. 6.1.1999, E1996/68, K1999/1 RG Nr. 24292, v. 19.1.2001, 34 ff.

dem Recht auf Leben vereinbar sei. Es stellte zunächst fest, daß Zusatzartikel 2 des Antiterrorgesetzes den Sicherheitskräften die Möglichkeit einräume, Waffengewalt direkt und ohne weiteres Zögern einzusetzen, um die Täter handlungsunfähig zu machen. Dadurch, daß die Regelung aber keine stufenweise Vorgehensweise anordne, sondern die "Nichtbefolgung der Aufforderung, sich zu stellen" oder den "versuchten Waffengebrauch" ausreichen lasse, um den Schußwaffeneinsatz zu legitimieren, verleihe sie den Sicherheitskräften im Regelfall eine Befugnis, die nach der Verfassung nur als letztes Mittel vorgesehen sei.

Das Gericht beschränkte sich bei seiner Prüfung dem Grunde nach auf Art. 17 der Verfassung. Es führte jedoch weiterhin aus, daß der letzte Absatz von Art. 17 der türkischen Verfassung⁸ Art. 2 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) entspreche.

Das Gericht betonte, daß der türkische Staat verpflichtet sei, alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um das in diesem Artikel garantierte Recht auf Leben zu gewährleisten. Auch durch Gesetz könne die Befugnis zum Waffengebrauch nur in bestimmten Fällen erteilt werden, nämlich dann, wenn der Zweck nicht auf andere Weise erreicht werden könne. Zusatzartikel 2 des Antiterrorgesetzes genüge diesen Anforderungen nicht, da er den Sicherheitskräften die Ermächtigung zum Schußwaffengebrauch selbst dann einräume, wenn ein geringerer Eingriff die Gefahr abwenden könne oder unklar sei, ob der Störer seinerseits die Schußwaffe gebrauchen werde.

II. Grundrechtsschranken nach dem türkischen Recht

Im Kern betraf die Entscheidung des Verfassungsgerichts die Frage, inwieweit Grundrechte des Individuums durch Gesetz eingeschränkt werden dürfen, um anderweitige Rechtsgüter zu schützen. Nach der türkischen Verfassung sind Grundrechte nicht schrankenlos gewährleistet. Der Verfassungsgeber von 1982 hat ein "kumulatives Schrankensystem" errichtet⁹, wonach Grundrechte aus den in Art. 13 Abs. 1 der Verfassung angegebenen allgemeinen Beschränkungsgründen¹⁰ und/oder nach den in der jeweiligen Vorschrift vorgesehenen Schranken eingeschränkt werden können. Darüber hinaus ist die Einschränkung der Grundrechte ihrerseits beschränkt. Weder der allgemeine Gesetzesvorbehalt noch der qualifizierte Gesetzesvorbehalt räumt dem Gesetzgeber einen unbeschränkten Freiraum

⁸ Art. 17 Abs. 4 der Verfassung in deutscher Übersetzung: "Nicht unter die Vorschrift des ersten Absatzes fallen die Vollziehung der von Gerichten verhängten Todesstrafe und der Fall der Notwehr sowie solche Tötungshandlungen, die sich in Zwangslagen, in denen der Waffengebrauch gesetzlich erlaubt ist, beim Vollzug von Festnahme- und Verhaftungsbeschlüssen, bei der Verhinderung der Flucht eines Festgenommenen oder Verurteilten, bei der Niederschlagung eines Aufruhrs oder Aufstands im Ausnahmezustand oder Staatsnotstand bei der Ausführung von Befehlen der zuständigen Instanz ereignen".

⁹ E. Özbudun, *Anayasa Hukuku/Verfassungsrecht*, Ankara 1993, 79 ff.

¹⁰ Unten Anm. 27.

für den Erlaß grundrechtseinschränkender Gesetze ein. Vielmehr unterliegen gesetzliche Beschränkungen der Grundrechte nach Art. 13 Abs. 2 der Verfassung selbst verfassungsrechtlichen "Schranken-Schranken".¹¹ Sie müssen insbesondere den Erfordernissen einer demokratischen Gesellschaft und den Anforderungen des Bestimmtheitsgrundsatzes genügen. Die Bestimmung dieser Schranken-Schranken hat die türkische Verfassungsrechtsprechung in den letzten 40 Jahren immer wieder beschäftigt.¹² Dabei hat das Verfassungsgericht vor allem drei Prinzipien herausgearbeitet: die Wesensgehaltsgarantie, die Verhältnismäßigkeit und die Erfordernisse einer demokratischen Gesellschaft. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und die Wesensgehaltsgarantie wurden durch die Verfassungsänderung vom 17. Oktober 2001¹³ sogar ausdrücklich als Verfassungsprinzipien in Art. 13 der türkischen Verfassung aufgenommen.

1. Die Wesensgehaltsgarantie (Öze Dokunmama)

Die Wesensgehaltsgarantie stellte bereits nach der früheren türkischen Verfassung von 1961 die wichtigste Schranken-Schranke dar. Sie war in Art. 11 dieser Verfassung in Anlehnung an Art. 53 der spanischen Verfassung von 1978 und Art. 19 Abs. 2 des deutschen Grundgesetzes ausdrücklich vorgesehen. Sie bildete von Anfang an eine absolute Grenze für die Einschränkung von Grundrechten durch die öffentliche Gewalt. Das türkische Verfassungsgericht hat den Begriff des Wesensgehalts in seiner Rechtsprechung immer wieder gebraucht und dabei allgemeine Kriterien entwickelt. Als verfassungswidrig erachtet wurden vor allem Gesetze, welche "die Grundrechte in ihrem 'Kern' antasten", weil sie "die Ausübung eines Grundrechts oder einer Freiheit unmöglich machen oder ernsthaft erschweren und seine Funktion und Wirksamkeit ausschalten"¹⁴. In der Verfassung von 1982 wurde der Begriff des "Wesensgehalts" im Verfassungstext gestrichen und stattdessen unter dem Einfluß¹⁵ von Art. 8 – 11 EMRK durch den Begriff der "Notwendigkeit in einer demokratischen Gesellschaft" ersetzt. Dennoch ist die Wesensgehaltsgarantie nicht aus der türkischen Verfassungsdogmatik verschwunden. Obwohl eine ausdrückliche Regelung in der neuen Verfassung fehlte, wurde

¹¹ Art. 13 Abs. 2 der Verfassung: "Die allgemeinen und besonderen Beschränkungen im Zusammenhang mit den Grundrechten und -freiheiten dürfen den Erfordernissen einer demokratischen Gesellschaftsordnung nicht entgegenstehen und außerhalb des bestimmungsgemäßen Zweckes nicht gebraucht werden."

¹² Özbudun (Anm. 9), 79 ff.; S. Gözübüyük, *Anayasa Hukuku/Verfassungsrecht*, Ankara 1999, 170 ff.; Y. Aliefendioğlu, *Anayasa Yargisi ve Türk Anayasa Mahkemesi/Verfassungsgerichtsbarkeit und das türkische Verfassungsgericht*, Ankara 1996, 87 ff.; E. Tezic, *Anayasa Hukuku/Verfassungsrecht*, Istanbul 1991, 189 ff.; Y. Sabuncu, *Grundrechte und -freiheiten in der türkischen Verfassung*, in: *ZfTS* 2/1989, 44 ff. (35-54).

¹³ Gesetz Nr. 4709, RG Nr. 24556/Mükerrer, v. 17.10.2001.

¹⁴ O. Aldikacti, *Anayasa Hukuku/Verfassungsrecht*, 200 ff.; Özbudun (Anm. 9), 81.

¹⁵ J. A. Frowein/W. Peukert, *EMRK-Kommentar*, 2. Aufl., Kehl/Strasbourg/Arlington 1997, 337 ff.

sie vom türkischen Verfassungsgericht aus allgemeinen Grundsätzen der Grundrechtsdogmatik hergeleitet. Das Gericht nahm an, die Wesensgehaltsgarantie sei der Verfassung "immanent", auch wenn sie in dieser nicht mehr ausdrücklich vorgesehen sei. Dementsprechend hat das Gericht in seinen Entscheidungen¹⁶ öfter auf die Wesensgehaltsgarantie Bezug genommen.

2. Erfordernisse einer demokratischen Gesellschaft (Demokratik Toplumun Gerekləri)

Die zweite Schranken-Schranke (Erfordernisse einer demokratischen Gesellschaft) wurde – wie bereits angekündigt – in Anlehnung an die entsprechende Formulierung in Art. 8 – 11 EMRK in die türkische Verfassung von 1982 eingeführt. Der Verfassungsgeber von 1982 hielt diesen Begriff im Vergleich zu dem Begriff der "Wesensgehaltsgarantie" für leichter bestimmbar und anwendbar.¹⁷ Anfangs setzte das Verfassungsgericht den auslegungsbedürftigen Begriff der Erforderlichkeit in einer demokratischen Gesellschaft in seiner Rechtsprechung mit dem Begriff der durch die Verfassung gewährleisteten Verfassungsordnung gleich. In seinen späteren Entscheidungen legte das Gericht den Begriff dann jedoch in Übereinstimmung mit dem europäischen Grundrechtsverständnis aus.¹⁸ Der Grundsatz der Erforderlichkeit in einer demokratischen Gesellschaft ermöglicht es insbesondere dem Verfassungsgericht, die Grundrechte und deren Verhältnis zur demokratischen Gesellschaftsordnung im Lichte der EMRK auszulegen und so der individuellen Freiheit gegenüber der staatlichen Autorität ein neues Gewicht zu verleihen.

3. Verhältnismäßigkeit (Ölcülülük)

Das Prinzip der Verhältnismäßigkeit war in der türkischen Verfassung von 1982 nicht ausdrücklich geregelt. Es wurde dann jedoch von der Rechtsprechung als grundlegendes Verfassungsprinzip anerkannt.¹⁹ Anders als im deutschen Recht wurde der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit jedoch nicht aus dem Rechtsstaatsprinzip²⁰ abgeleitet, sondern aus dem Wesen der Grundrechte selbst²¹, insbesondere aus Art. 13 Abs. 1 (Beschränkung der Grundrechte und -freiheiten) und Art. 15

¹⁶ Entscheidungen des Verfassungsgerichts: E1986/17, K1987/11, AMKD/Entscheidungssammlung des Verfassungsgerichts, Nr. 23, 222; E1988/14, K1988/18, AMKD Nr. 24, 253 ff.; E1999/1, K1999/33, RG Nr. 24220 v. 04.11.2000.

¹⁷ Kritisch insoweit Özbudun (Anm. 9), 82.

¹⁸ Urteil v. 26.11.1986, E1985/8, K1986/27, RG Nr. 19544 v. 14.8.1987. Deutsche Zusammenfassung bei C. Rumpf, Das türkische Verfassungssystem, 1996, 127.

¹⁹ Özbudun (Anm. 9), 80 f.; Rumpf (Anm. 18), 232 ff.; Aliefendioğlu (Anm. 12), 89 ff.

²⁰ Bisher wurde der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit überwiegend dem Rechtsstaatsprinzip zugeordnet. Näher dazu: H. Hill, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. IV, Anm. 21; L. Hirschberg, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, Göttingen 1981, 1.

²¹ Aliefendioğlu (Anm. 12), 92.

Abs. 1 (Aussetzung des Gebrauchs der Grundrechte und -freiheiten) der türkischen Verfassung. Seit der Verfassungsänderung von 2001 ist der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nun ausdrücklich in Art. 13 der Verfassung geregelt, wo er neben der Wesensgehaltsgarantie und der Erforderlichkeit einer demokratischen Gesellschaft als grundlegendes Verfassungsprinzip verankert ist.

Das türkische Verfassungsgericht hat den Inhalt des Verhältnismäßigkeitsprinzips in seiner Rechtsprechung immer präziser konturiert. Dabei ist es inhaltlich weitgehend den in der deutschen Rechtsordnung entwickelten Grundsätzen²² gefolgt.

Im Rahmen der *Geeignetheit*²³ (Uygunluk) prüft das Gericht, ob die betreffende Maßnahme ein zulässiges Ziel verfolgt und geeignet ist, den verfolgten Zweck zu erfüllen. Dabei müssen die zur Erreichung des gesetzlichen Zieles tauglichen Maßnahmen schon im Gesetz vorgesehen sein.

Innerhalb der *Erforderlichkeit*²⁴ (Gereklilik) untersucht das türkische Verfassungsgericht, ob das Ziel durch eine weniger belastende andere Maßnahme erreicht werden kann, welche die betroffene Rechtsposition weniger stark beeinträchtigt, dennoch aber gleichermaßen effektiv ist.

Für die *Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne*²⁵ (Orantlilik) ist maßgeblich, ob der zu erwartende Erfolg der Maßnahme in einem angemessenen Verhältnis zu den hervorgerufenen Beeinträchtigungen steht.

III. Grundlagen der Entscheidung von 1999

Die Urteilsgründe der vorliegenden Entscheidung enthalten einige wichtige Grundsätze zu der Beschränkbarkeit der Grundrechte nach der türkischen Verfassung.

1. Die Einschränkung von Grundrechten nach allgemeinen Beschränkungsgründen

Das Verfassungsgericht mußte zunächst prüfen, ob das verfassungsrechtlich geschützte Recht auf Leben durch den Zusatzartikel 2 des Antiterrorgesetzes eingeschränkt werden kann. Grundsätzlich gibt es eine Vielzahl öffentlicher Interessen,

²² In seiner Entscheidung zum Rechtsanwaltsgesetz im Jahre 1989 hat das türkische Verfassungsgericht den Begriff der Verhältnismäßigkeit und deren drei Prinzipien "Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit" umfassend definiert. Urteil v. 23.6.1989, E1988/50, K1988/27, RG Nr. 20302 v. 4.10.1989.

²³ Näheres zum Grundsatz der Geeignetheit bei Hirschberg (Anm. 20), 50 ff.; P. Lerche, Grundrechtsschranken, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. V, § 122 Rn. 16 ff.

²⁴ Zum Grundsatz der Erforderlichkeit Hirschberg, *ibid.*, 56 ff.; Lerche, *ibid.*, § 122, Rn. 16 ff.

²⁵ Zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne Hirschberg, *ibid.*, 75 ff.

die es erforderlich machen können, die Interessen des Individuums zurücktreten zu lassen. Im Falle des Rechts auf Leben muß das öffentliche Interesse jedoch schon selbst Verfassungsrang aufweisen, um das Grundrecht einschränken zu können. Das Recht auf Leben wird durch Art. 17 Abs. 1 der türkischen Verfassung geschützt. Ein Eingriff ist aufgrund der Beschränkungsgründe des Art. 13 der Verfassung möglich, denn Art. 13 Abs. 1 der Verfassung ermöglicht es dem Gesetzgeber²⁶, alle Grundrechte und -freiheiten im Einklang mit Wortlaut und Sinn der Verfassung einzuschränken (Art. 13 Abs. 1 der Verfassung).²⁷

Im vorliegenden Fall stehen dem verfassungsrechtlich geschützten Recht auf Leben (Art. 17 der Verfassung) andere Rechtsgüter im Sinne des Art. 13 Abs. 1 der Verfassung gegenüber, die ebenfalls verfassungsrechtlich geschützt sind. Nach Art. 1 des Antiterrorgesetzes sind diese Werte betroffen, soweit terroristische Aktivitäten darauf zielen, die in der Verfassung niedergelegten Eigenschaften der Republik sowie die politische, rechtliche, soziale, laizistische und wirtschaftliche Ordnung zu verändern, die unteilbare Einheit von Staatsgebiet und Staatsvolk zu zerstören, die Existenz des türkischen Staates und der türkischen Republik zu gefährden, die staatliche Autorität zu schwächen, zu vernichten oder an sich zu reißen, die Grundrechte und -freiheiten zu beseitigen oder die innere und äußere Sicherheit des Staates, die öffentliche Ordnung oder die öffentliche Gesundheit zu beeinträchtigen.

Der Gesetzgeber nennt in Art. 1 des Antiterrorgesetzes mehrere Beschränkungsgründe im Sinne von Art. 13 Abs. 1 der Verfassung. Welche Beschränkungsgründe verwendet werden, bleibt grundsätzlich dem Gesetzgeber überlassen. Er darf dabei allerdings nicht willkürlich verfahren, sondern muß darauf achten, daß der Beschränkungsgrund sachlich zu dem Grundrecht paßt. Insbesondere muß bei der Beschränkung eines Grundrechts dessen "objektiver Gehalt" beachtet werden sowie ein Kausalzusammenhang zwischen dem Beschränkungsgrund und dem

²⁶ Für einen Teil der Grundrechte ist jedoch auch eine Einschränkung durch Rechtsverordnung mit Gesetzeskraft möglich. Dabei handelt es sich um die sozialen und wirtschaftlichen Rechte und Pflichten, die sich im dritten Abschnitt des zweiten Teils der Verfassung befinden. Jedoch dürfen die im zweiten Teil der Verfassung im ersten und zweiten Abschnitt aufgeführten Grundrechte, Rechte und Pflichten der Person sowie die im vierten Abschnitt aufgeführten politischen Rechte und Pflichten nicht durch Rechtsverordnungen mit Gesetzeskraft geregelt werden (Art. 91 Abs. 1 S. 2 der Verfassung).

²⁷ Art. 13 Abs. 1 der Verfassung lautet: Die Grundrechte und -freiheiten können zum Schutz der unteilbaren Einheit von Staatsgebiet und Staatsvolk, der nationalen Souveränität, der Republik, der nationalen Sicherheit, der öffentlichen Ordnung, der Sicherheit der Allgemeinheit, des öffentlichen Interesses, des Sittengesetzes und der öffentlichen Gesundheit und aus besonderen Gründen, welche darüber hinaus in den entsprechenden Artikeln der Verfassung vorgesehen sind, in Einklang mit Wort und Geist der Verfassung durch Gesetz beschränkt werden.

Die in Art. 13 der Verfassung aufgezählten allgemeinen Beschränkungsgründe können grundsätzlich zur Beschränkung aller Grundrechte herangezogen werden (Art. 13 Abs. 3 der Verfassung). Bedeutung gewinnt diese Möglichkeit vor allem im Rückblick auf die bürgerkriegsähnlichen Unruhen vor dem Militärputsch von 1980, bei denen die Einheit und Integrität der Nation aufs höchste gefährdet waren. Als Reaktion auf diese Unruhen versuchte der türkische Verfassungsgeber eine lückenlose Beschränkbarkeit aller Grundrechte in der Verfassung sicherzustellen.

Zweck klar erkennbar sein.²⁸ In dem hier untersuchten Fall gibt der Gesetzgeber nach Ansicht des Verfassungsgerichts willkürlich dem öffentlichen Interesse zu Lasten des Grundrechtes den Vorrang.

2. Der Grundsatz der Bestimmtheit

Das Gesetz kann zu Eingriffen ermächtigen oder unmittelbar selbst eingreifen. Gesetzliche Grundlage muß aber stets ein förmliches Parlamentsgesetz sein. Der Rang²⁹ der in Art. 17 Abs. 1 der Verfassung gewährleisteten Grundrechte verlangt, daß die Eingriffe auf ein Parlamentsgesetz zurückführbar sein müssen. In dieser Hinsicht bildet Zusatzartikel 2 des Antiterrorgesetzes eine ausreichende gesetzliche Grundlage für den Eingriff. Bedenken bestehen jedoch unter dem Gesichtspunkt rechtsstaatlicher Bestimmtheit. Die Einschränkungen müssen aus der Befugnisform deutlich erkennbar sein. Das Rechtsstaatsprinzip verlangt vom Gesetzgeber, daß er die Gesetze klar und präzise formuliert, denn nur auf diese Weise kann er die nötige Rechtssicherheit schaffen. Daran fehlt es jedoch im Fall des Zusatzartikels 2 des Antiterrorgesetzes. Der Gesetzgeber hat es versäumt, konkrete Handlungsanleitungen zu geben, welche die Maßnahmen als rechtmäßig ausweisen. Anders als im Falle von Art. 87 des Gesetzes Nr. 211³⁰ (Streitkräfte) und Art. 16 des Gesetzes Nr. 2559³¹ (Polizeigesetz), wo festgelegt ist, wann eine Schußwaffe grundsätzlich gebraucht werden kann, hat der Gesetzgeber bei Zusatzartikel 2 des Terrorismusgesetzes bewußt³² auf eine konkrete Handlungsanleitung verzichtet. Das Verfassungsgericht deutet den Mangel an Bestimmtheit an, wenn es argumentiert, die Erteilung der Erlaubnis zum Schußwaffengebrauch sei zu pauschal, da sie sich nicht an einer stufenweisen Vorgehensweise orientiere, sondern den Sicherheitskräften eine Befugnis verleihe, von der sie nur als letztes Mittel Gebrauch machen dürften.

3. Wie weit darf das Gesetz die Grundrechte und -freiheiten einschränken?

Die Einschränkung von Grundrechten ist nach der Rechtsprechung des türkischen Verfassungsgerichts an zusätzliche Voraussetzungen gebunden. Nach Maßgabe des Übermaßverbots muß der gesetzliche Eingriff erforderlich, geeignet und

²⁸ Özbudun (Anm. 9), 77 ff.; Gözübüyük (Anm. 12), 170 f.

²⁹ Die Verfassung von 1982 plazierte Rechte und Pflichten nach ihrem Wert, so daß dem Recht auf Leben im zweiten Teil der Verfassung der erste Platz eingeräumt ist. Die Begründung des Art. 17 Abs. 1 der Verfassung.

³⁰ Türk silahlı kuvvetleri ic Hizmet Kanunu/Dienstgesetz der Türkischen Streitkräfte, RG Nr. 10703, v. 10.01.1961.

³¹ Polis Kanunu/Polizeigesetz, RG Nr. 2751, v. 14.07.1934.

³² Begründung des Zusatzartikels 2 des Antiterrorgesetzes, RG Nr. 24292 v. 19.01.2001, 60 f.

verhältnismäßig sein.³³ Diesbezüglich ist insbesondere auch der besondere Stellenwert des Rechts auf Leben bedeutsam, der sich im Laufe der türkischen Verfassungsgeschichte gewandelt hat. Das Recht auf Leben hat sich in der türkischen Verfassung erst 1924 etablieren können und seinen Höhepunkt in der Verfassung von 1961 erlebt.³⁴ Vorbilder der Verfassung von 1961 waren die italienische Verfassung und das Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland. Das in Art. 14 Abs. 1 der Verfassung von 1961 verankerte Recht auf Leben wurde vor allem durch Art. 11 Abs. 2 bekräftigt, der lautete: "Kein Gesetz darf ein Grundrecht in seinem Kern antasten, auch nicht mit Rücksicht auf das öffentliche Wohl, die allgemeinen Sitten, die öffentliche Ordnung, die soziale Gerechtigkeit, die nationale Sicherheit oder aus ähnlichen Gründen." Diese Vorschrift beruhte sinngemäß auf Art. 19 Abs. 2 des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland, der lautet: "In keinem Fall darf ein Grundrecht in seinem Wesensgehalt angetastet werden."³⁵

Auch Art. 17 Abs. 1 der Verfassung von 1982 enthält eine umfassende Pflicht zum Schutz des Lebens. Er wurde als Schutzpflicht ausgelegt und verbietet dementsprechend nicht nur unmittelbare staatliche Eingriffe in das Leben, sondern gebietet dem Staat, sich schützend und fördernd vor dieses Leben zu stellen und es vor rechtswidrigen Eingriffen anderer zu schützen. Die Verfassung sieht im Grundrecht auf Leben einen Wert höchsten Rangs innerhalb der grundgesetzlichen Ordnung.³⁶ Jedoch ist die Ausübung dieses Rechts im Vergleich zur Verfassung von 1961 leichter beschränkbar. Die besonderen Schranken des Art. 17 Abs. 4 der Verfassung sowie die allgemeinen Beschränkungsgründe des Art. 13 Abs. 1 der Verfassung eröffnen erhebliche Eingriffsmöglichkeiten.

a) Die Auslegung des Art. 17 Abs. 4 der Verfassung im Lichte der EMRK

In der Sache legte das türkische Verfassungsgericht den Gesetzesvorbehalt des Art. 17 Abs. 4 anhand des Maßstabes von Art. 2 EMRK³⁷ aus. Die EMRK ist durch das Zustimmungsgesetz³⁸ des türkischen Parlaments vom 10. März 1954 in den Rang eines einfachen Gesetzes erhoben worden.³⁹ Es ist anerkannt, daß die

³³ E1986/12 K1987/4 v. 11.2.1987, AMKD/Zeitschrift für die Entscheidungen des Türkischen Verfassungsgerichts, Nr. 23, 85; E1986/17, K1987/11 v. 22.5.1987, AMKD Nr. 23, 222.

³⁴ Özbudun (Anm. 9), 21.

³⁵ Y. Abadan, Die Türkische Verfassung von 1961, in: JÖR 13, 363.

³⁶ Oben Anm. 29.

³⁷ Die Ausnahmen vom Schutz des Lebens *Frowein* (Anm. 15), § 2, Rn. 10 ff.

³⁸ 10.3.1954, Gesetz Nr. 6366.

³⁹ Es ist strittig, ob der EMRK sogar Verfassungsrang zukommt. Gemäß Art. 90 Abs. 5 der Verfassung haben alle völkerrechtlichen Verträge Gesetzeskraft und können nicht in einem Normenkontrollverfahren vor dem Verfassungsgericht überprüft werden. Sie sind jeglicher gerichtlicher Kontrolle entzogen, so daß sie auch dann anwendbar bleiben, wenn sie gegen die Verfassung verstoßen. Jedoch enthält die Verfassung keine klare Rangbestimmung, wo die völkerrechtlichen Verträge anzusiedeln seien. In der Literatur sind Meinungen geteilt. Einige Autoren sind der Auffassung, daß völkerrechtliche Verträge auf Gesetzebene anzusiedeln sind. S. Meray, *Devletler Hukukuna Giris/Einführung in das Völkerrecht*, Ankara 1968, Bd. 1, 132; T. B. Baltalı, *Avrupa İnsan Hakları sözleşmesi ve Tür-*

Prinzipien der EMRK auch zur Auslegung der türkischen Verfassung herangezogen werden können.⁴⁰ Im vorliegenden Fall nahm das Verfassungsgericht auf Art. 2 Abs. 2 b EMRK Bezug, wonach die Gefährdung des Lebens nur zulässig ist, wenn der Gebrauch der Schußwaffe absolut notwendig (“absolutely necessary”) ist.⁴¹ Das Gericht orientierte sich an diesem Maßstab. Es argumentierte, daß eine Befugnis zum Waffengebrauch nur dann erteilt werden dürfe, wenn der damit verfolgte Zweck nicht auf andere Weise erreicht werden könne.

b) Die Prüfung der Verhältnismäßigkeit

Verfassungsrechtlich wird der Schußwaffengebrauch zudem durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beschränkt, der als oberste Maxime über jedem belastenden Verwaltungshandeln steht. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit dient der Abwehr und Verhinderung staatlicher Willkür. Der Schußwaffengebrauch der Streitkräfte gegen Terroristen berührt das von Art. 17 Abs. 1 der Verfassung als besonders hochwertig eingestufte Rechtsgut des menschlichen Lebens. Die aus dem Gebrauch der Waffe folgenden Gefahren für dieses Rechtsgut müssen in einem angemessenen Verhältnis zu dem angestrebten Ziel stehen. Daraus folgt, daß der Schußwaffengebrauch nur das Ziel haben darf, die Täter angriffs- und fluchtunfähig zu machen.

aa) Die Erforderlichkeit der Maßnahme

Im Rahmen der Verhältnismäßigkeit überprüfte das Verfassungsgericht zunächst die Erforderlichkeit der Maßnahme. Dabei erachtete es den Zusatzartikel 2 des Antiterrorgesetzes als unverhältnismäßig, da die Norm dazu ermächtigte, Schußwaffen direkt und ohne weiteres Zögern gegen das anvisierte Ziel einzusetzen, ohne zu berücksichtigen, ob der mit der Grundrechtseinschränkung verfolgte Zweck durch ein milderes Mittel erreichbar sei. Das Verfassungsgericht führte insoweit – hier in deutscher Übersetzung – aus:

kiye/Europäische Menschenrechtskonvention und Türkei, Ankara 1970, 278. Eine Gruppe von Autoren vertritt die Auffassung, daß völkerrechtliche Verträge Vorrang gegenüber gewöhnlichen Gesetzen genießen. Siehe M. Soysal, *Anayasaya Uygunluk Denetimi ve Uluslararası Sözleşmeler/Die Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit und die völkerrechtlichen Verträge*, Ankara 1986, Bd. 2, 16; F. Göçüklü/S. Gözübüyük, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması/EMRK und die Durchführung*, Ankara 1996, 2. Aufl., 20; I. Ö.Kaboglu, *Anayasa Yargisi/Verfassungsgerichtsbarkeit*, Ankara 1994, 79. Der Entwurf zur Verfassungsänderung vom 17.10.2001 enthielt eine klare Rangbestimmung, wonach völkerrechtliche Verträge vor dem gewöhnlichen Gesetz Vorrang haben sollten. Dieser Änderungsvorschlag wurde jedoch als Souveränitätsverlust angesehen und im Parlament abgelehnt.

⁴⁰ Entscheidungen des türkischen Verfassungsgerichts; v. 29.1.1980, E1979/36, K1980/11 RG Nr. 16989; v. 11.9.1987 E1987/1, K1987/17, RG 29.3.1988; v. 16.6.1991, E1992/8, K1992/39, RG Nr. 21367; v. 16.7.1991, E90/1 (SPK), K91/1, RG Nr. 21125; v. 10. 7. 1992, E1992/1 (SPK), K1992/1, RG Nr. 21386; v. 6.1.1999, E1996/68, K1999/1, RG Nr. 24292.

⁴¹ Frowein (Anm.15), § 2, Rn. 12.

“(…) Die in der Klage genannten Kriterien der Nichtbefolgung der Aufforderung, sich zu stellen und des versuchten Waffengebrauchs bilden keine Notsituationen, welche die Sicherheitskräfte ermächtigen, direkt und ohne zu zögern auf das Ziel zu schießen.”

Ob in einer konkreten Situation die Möglichkeit besteht, ein milderes Mittel einzusetzen (wie z.B. dem Störer die Waffe aus der Hand zu schießen), kann nicht abstrakt beurteilt werden. Besteht diese Möglichkeit jedoch, muß sie in jedem Fall genutzt werden. Aufschlußreich ist in diesem Zusammenhang die englische Fassung von Art. 2 Abs. 2 EMRK, welche in Bezug auf die Erforderlichkeit die Formulierung “use of force which is no more than absolutely necessary” verwendet. Auch vom türkischen Verfassungsgericht wird der Begriff “necessary” eng gefaßt, nämlich in dem Sinne, daß er den Handelnden dazu verpflichtet, nicht mehr Gewalt als erforderlich anzuwenden und das mildeste der möglichen Mittel zu wählen. In Bezug auf den Schußwaffeneinsatz betonte das Gericht, daß die Täter “in bestimmten Fällen ... auf weniger gefährliche Art und Weise handlungsunfähig” gemacht werden könnten. Insbesondere seien die Sicherheitskräfte dazu verpflichtet, vor jedem Schußwaffeneinsatz die in der jeweiligen Situation auf dem Spiel stehenden Rechtsgüter, nämlich den Schutz der öffentlichen Sicherheit und das Recht auf Leben der Täter, unter sorgfältiger Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes gegeneinander abzuwägen. Gegen diesen Grundsatz habe der Gesetzgeber durch Einführung des Zusatzartikels 2 des Antiterrorgesetzes verstoßen, indem er den direkten Schußwaffengebrauch nicht unter den Vorbehalt der Prüfung milderer Einsatzmittel gestellt habe.

bb) Die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (im engeren Sinne), der auch im türkischen Recht angewendet wird, erfordert ein adäquates Mittel-Zweck-Verhältnis und eine Abwägung zwischen der Schwere der grundrechtlichen Beeinträchtigung und der Bedeutung des mit der Maßnahme verfolgten öffentlichen Belanges. Das Verfassungsgericht prüfte in diesem Zusammenhang, ob das gesetzlich vorgesehene Mittel auch angemessen sei. Diesbezüglich führte es – hier wiederum in sinnge-
mäßiger deutscher Übersetzung – aus:

“(…) In Zusatzartikel 2 des Antiterrorgesetzes ist in Bezug auf den Störer vom Gebrauch einer Waffe die Rede, wohingegen bezüglich der Sicherheitskräfte vom Gebrauch von Schußwaffen gegen das Ziel gesprochen wird. Dies bedeutet, daß den Sicherheitskräften selbst in Fällen, in denen ein geringerer Eingriff die Gefahr abwenden könnte, die Befugnis zum Schußwaffengebrauch erteilt wird, ohne andere Möglichkeiten der Abwehr des Angriffs auszuschöpfen und ohne berücksichtigen zu müssen, ob der Störer voraussichtlich eine Schußwaffe gebrauchen wird oder nicht.”

Wie das Verfassungsgericht in seinem Urteil zutreffend anführt⁴², ist die Vereinbarkeit des Schußwaffengebrauchs mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinne zweifelhaft. Im Grundsatz geht es darum, zwei kollidierende Rechts-

⁴² E1996/68, K1999/1, RG Nr. 24292, 62.

güter in Verhältnis zueinander zu setzen, nämlich die Verhinderung von Rechtsbrüchen einerseits und die mit dem Schußwaffengebrauch verbundenen Risiken für das Leben der Täter andererseits. Dabei kommt es allerdings nicht nur auf die Art der durch den Schußwaffengebrauch gefährdeten Rechtsgüter an, sondern auch auf das Maß der den Sicherheitskräften drohenden Gefahren. Zusatzartikel 2 des Antiterrorgesetzes trifft keine Feststellung darüber, inwieweit ein Versuch des Gebrauchs einer Waffe den Grad der Sicherheitskräften drohenden Gefahren erhöht. Das Verfassungsgericht hat diese Abwägung nur unzureichend durchgeführt. Das Gericht verwickelt sich dabei in ein Wortspiel, wenn es sagt, daß im Gesetz in Bezug auf den Störer vom Gebrauch einer Waffe die Rede sei, wohingegen in Bezug auf die Sicherheitskräfte vom Gebrauch von Schußwaffen gegen das Ziel gesprochen werde. Der Umstand, daß das Gesetz zwei verschiedene Wörter gebraucht hat, nämlich für die Täter "Waffe" und für die Sicherheitskräfte "Schußwaffe", kann nur im Sprachgebrauch begründet sein. Der Gesetzgeber kann nicht gleichzeitig zwei ungleich stehende Mittel gemeint haben.

Dennoch ist dem Verfassungsgericht im Ergebnis Recht zu geben. Der Gesetzgeber hat bei der Verabschiedung der Regelung des Zusatzartikels 2 des Antiterrorgesetzes vernachlässigt, daß die Verfassung dem in Art. 17 Abs. 1 der Verfassung geschützten Recht auf Leben einen hohen Rang einräumt. Der Zweck, nämlich die Täter handlungsunfähig zu machen, steht zu dem angewandten Mittel, d.h. dem direkten und unverzüglichen Gebrauch der Schußwaffe, außer Verhältnis. Wegen dieser fehlenden Mittel-Zweck-Relation verstieß der Gesetzgeber gegen das Erfordernis der Angemessenheit.

IV. Abschließende Würdigung

Das Ergebnis des Verfassungsgerichts, nämlich die Feststellung der Nichtigkeit von Zusatzartikel 2 des Antiterrorgesetzes, ist ohne weiteres nachvollziehbar. Es beruht auf der genauen Analyse und Konkretisierung der einschlägigen Grundrechte. Die Schranken der Erforderlichkeit und der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne erlauben es, in der gesetzlichen Regelung des Antiterrorgesetzes einen Verstoß gegen Art. 17 der türkischen Verfassung zu sehen. Insofern ist es durchaus gerechtfertigt, wenn das Verfassungsgericht ausführt:

"(...) Weil die Störer jedenfalls unter bestimmten Umständen auf weniger gefährliche Art und Weise handlungsunfähig gemacht werden können, verletzt die Erlaubnis, das Ziel direkt mit 'Schußwaffen' anzugreifen, ohne die Besonderheiten des Geschehens zu berücksichtigen und andere Möglichkeiten auszuschöpfen, das Recht auf Leben."

Ferner weist das Gericht mit Recht darauf hin, daß selbst dann, wenn die Voraussetzungen des Art. 17 Abs. 4 der Verfassung vorliegen, ein Schußwaffengebrauch nicht automatisch zulässig ist. Nach dem Wortlaut dieser Vorschrift ist ein Schuß, der tödlich wirkt, nur in gesetzlich erlaubten Zwangslagen gestattet. Der Gesetzesvorbehalt in Art. 17 Abs. 4 der Verfassung erfordert es, den Schußwaffengebrauch explizit und konkret zu regeln, da es sich um einen denkbar

schweren Grundrechtseingriff handelt. Gerade bei dieser Vorschrift ist eine einschränkende Auslegung anhand des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes geboten. Ein Eingriff in das Grundrecht auf Leben kann nur dann zulässig sein, wenn schwerwiegende Gefahren für die öffentliche Sicherheit dies notwendig machen, wie z.B. im Falle der Begehung schwerer terroristischer Straftaten.

Aus verfassungsrechtlicher Perspektive ist anzumerken, daß die Rechtsprechung des türkischen Verfassungsgerichts in Bezug auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit durchaus dem Vergleich mit den Prüfungsmaßstäben des Bundesverfassungsgerichts standhält. Die Entscheidung weist insbesondere Parallelen zu der Prüfung der Verhältnismäßigkeit im Rahmen der Debatte um den finalen Todeschuß in Deutschland auf.⁴³

Begrüßenswert ist schließlich, daß das Verfassungsgericht nicht nur Art. 17 der Verfassung, sondern auch Art. 2 EMRK herangezogen hat, um die Reichweite des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu bestimmen. Das hier besprochene Urteil veranschaulicht, daß das türkische Verfassungsgericht völkerrechtlichen Verträgen und insbesondere der EMRK im Rahmen seiner Rechtsprechung Beachtung schenkt. Das Ergebnis der Entscheidung, wonach das Leben des Individuums im Grundsatz nicht gegenüber den Sicherheitsinteressen des türkischen Staates zurücktritt, muß in diesem größeren Kontext gewürdigt werden.

Summary⁴⁴

The *Anti-Terror Act* Judgment of the Turkish Constitutional Court Dated 6 January 1999

Simultaneously a Contribution on the Limits of the Limitability of Basic Rights under the Turkish Constitution

On 6 January 1999, the Turkish Constitutional Court adopted a remarkable judgment on the limits of the limitability of basic rights under the Turkish constitution. The Court, in a judicial review action, was to decide as to amendments to the Anti-terror Act of 12 April 1991 which had granted the Turkish armed forces authority for the immediate use of firearms in operations aimed at terrorist groups. In this setting, the Court used the opportunity to re-

⁴³ J. A. Frowein, in: Festschrift für Peter Schneider, Frankfurt a. M. 1990, 112 ff. (117); D. Döling, Anmerkung, JR 1990, 170 ff.; H. G. Sundermann, Polizeiliche Befugnisse bei Geiselnahmen, in: NJW 1998, 3192 ff.; R. Krüger, Polizeilicher Schußwaffengebrauch, München 1977, 3. Aufl., 36; B. v. Urf, Schußwaffengebrauch der Polizei im Vereinigten Königreich von Großbritannien und Nordirland und in der Bundesrepublik Deutschland, Frankfurt a. M. 1997, 131 ff.; E. Weißlau/M. Kutscha, Grundgesetz und Handlungsalternativen der Polizei bei Geiselnahmen, in: ZRP 1990, 169 ff.

⁴⁴ Summary by the author.

define the limits of limitability of basic rights and to further develop the scope of applicability of the principle of commensurability.

The Anti-terror Act goes back to a time when the fight against terrorism was in the focus of public interest in Turkey. It consists of 25 articles and 12 transitional articles. The subject of the petition for judicial review was the unconstitutionality of Article 3 of the Amending Law No. 4178 of 29 August 1996, the meaning of which can be translated as follows:

“The following Amending Article 2 has been added to the Anti-terror Act ...:

In operations against terrorist organizations the security forces shall be authorized to use immediately and without delay firearms against the target, in order to make the offenders incapable of acting, if they do not follow the order to give themselves up or if the use of weapons is attempted.”

The petitioners in this action argued that Amending Article 2 of the Anti-terror Act was a violation of the essential content of the “right to life”, by authorizing the country’s security forces to use firearms without making reference to the principle of commensurability or defining under which conditions such encroachment would be required in the framework of a democratic society. In this way, Amending Article 2 of the Anti-terror Act would not only give way to arbitrary decisions, but furthermore was a violation of Article 17 of the Turkish constitution (right to life), which reads as follows:

“Everyone has the right to life, to protection and development of his/her material and intellectual existence.”

The Court, in the result, followed the arguments of the petitioners. It held that Amending Article 2 of the Anti-terror Act was contrary to the constitution. The Court based its decision in particular on the line that an immediate use of firearms was incompatible with the right to life even in the emergency situations envisaged by the Act. It found that amending Article 2 of the Anti-terror Act granted security forces the possibility to make use of arms immediately and without further delay in order to make the offenders incapable of acting. Since, however, this provision did not call for a gradual course of action, but “non-compliance with the order to give up” or “attempted use of weapons” was sufficient to legitimate the use of fire arms, the security forces as a rule were granted an authority which – under the constitution – was only provided for as a last resort. The Court basically limited its review to Article 17 of the Constitution. However, it further stated that the last section of Article 17 of the Turkish constitution was in compliance with Article 2 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

The Court underlined that the Turkish state was obligated to take all required measures in order to ensure the right to life guaranteed in this article. Even by virtue of a law, the authority to use firearms could only be granted in certain cases, that is, if the purpose cannot be reached in any other way. In the Court’s opinion, amending Article 2 of the Anti-terror Act did not fulfill these requirements, since it granted security forces the right to use firearms even if a minor action would suffice to divert the danger or if it was unclear whether a “peace-breaker” on his/her part would use a firearm. The conclusion arrived at by the Constitutional Court, that is determining the nullity of Amending Article 2 of the Anti-terror Act, can be easily understood. It is based on a precise analysis and definition of pertinent basic rights. The limits of necessity and commensurability in a narrower sense make it possible to view the legal provisions of the Anti-terror Act as an infringement of Article 17 of the Turkish Constitution. Under this aspect, the Constitutional Court is certainly justified in saying that:

“(…) Since peace-breakers, at least under certain circumstances, can be made incapable of acting in a less dangerous way, the authority to attack the target immediately by means of “fire arms”, without taking into consideration the particular situation and making full use of other possibilities, constitute a violation of the right to life.”

Furthermore, the Court rightly points out that even in case the conditions of Article 17 Sec. 4 of the constitution are met, the use of firearms is not automatically admissible. According to the wording of this provision, a lethal shot is only admitted in certain exigencies as defined by the law. The proviso of legality in Article 17 Sec. 4 of the constitution requires an explicit and precise provision for the use of firearms, since such use constitutes a very serious encroachment upon basic rights. It is in particular this provision that requires a limiting interpretation based on the principle of commensurability. An encroachment upon the basic right to life can only be permitted, if called for by serious dangers to the public security, e.g. if serious terrorist crimes are committed.

The Constitutional Court did not only consider Article 17 of the constitution, but also Article 2 of the Humans Rights Convention in order to determine the scope of the principle of commensurability. The judgment discussed here shows that in its jurisdiction the Turkish Constitutional Court takes account of international treaties and in particular the Human Rights Convention. The result of the decision, according to which the life of the individual as a principle is not of secondary importance in comparison with the security interests of the Turkish state, must be appreciated in this broader context.

