

Zeitschrift: ASMZ : Sicherheit Schweiz : Allgemeine schweizerische Militärzeitschrift
Herausgeber: Schweizerische Offiziersgesellschaft
Band: 182 (2016)
Heft: 1-2

Artikel: Die Artikel des Militärgesetzes sind verfassungskonform auszulegen
Autor: Wieser, Robert
DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-586988>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

Download PDF: 02.02.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

Die Artikel des Militärgesetzes sind verfassungskonform auszulegen

Die Verfassungsmässigkeit der Weiterentwicklung der Armee (WEA) wurde vom Bundesrat und Parlament eingehend geprüft und bejaht. Der Entwurf zur Änderung des Militärgesetzes (E-MG) wurde danach in den Gesamtabstimmungen mit wuchtigen Mehrheiten angenommen; im Ständerat mit 38 ja zu 0 nein bei 6 Enthaltungen; im Nationalrat mit 142 ja zu 7 nein bei 43 Enthaltungen.

Robert Wieser, Gerhard M. Saladin

Dr. jur. Markus Mohler und KKdt a D Simon Kuchler haben sich in der ASMZ 12/2015 kritisch gegenüber der WEA geäussert. Nicht zum ersten Mal. Ihre Argumente sind bekannt. Sie können sich nicht damit abfinden, dass die WEA vom Bundesrat und Parlament als verfassungskonform beurteilt wird. Es ist nicht korrekt, der Exekutive und Legislative vorzuwerfen, sie nähmen die Verpflichtungen nach den Artikel 173 und 185 der Bundesverfassung (BV) nicht wahr. Sie würden gar die Verfassung verletzen mit möglicherweise verheerenden Folgen für die Bevölkerung. Wir können diese unhaltbare Kritik nicht im Raum stehen lassen.

Ausgangslage

Der Bundesrat hat in seiner Botschaft vom 3. September 2014¹ zur Änderung der Rechtsgrundlagen für die Weiterentwicklung der Armee die Verfassungs- und Gesetzmässigkeit der Vorlage begründet und bejaht. Er hat gar auf einzelne kritische Stimmen der jüngeren Lehre hingewiesen. Bereits bei der Erarbeitung des Armeeberichts vom 1. Oktober 2010² haben die Juristen der Bundesverwaltung die Grundzüge der WEA auf die Verfassungsmässigkeit hin geprüft und als verfassungskonform beurteilt. Nachdem Kritik zu dieser Frage von Prof. Dr. Rainer Schweizer und Vertretern der Gruppe Gardino und Pro Militia geäussert wurde, hat die Sicherheitspolitische Kommission des Ständerates am 1. Oktober 2014 Anhörungen zur Verfassungsmässigkeit der WEA-Vorlage durchgeführt. Die Ständeräte haben Pro und Contra ausführlich diskutiert, einen Zusatzbericht von der

Verwaltung gefordert und schliesslich die Verfassungskonformität bejaht. Der Ständerat und der Nationalrat haben in Kenntnis der Berichte und Anhörungen die WEA-Vorlage als verfassungskonform beurteilt.

Verfassungsmässigkeit eines Sollbestands von 100 000 Armeeangehörigen

Der Sollbestand der Armee soll in Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung der Bundesversammlung über die Organisation der Armee auf 100 000 Militärdienstpflichtige festgelegt werden. Zur Sicher-

«Bestand, Ausbildung, Ausrüstung, Bereitschaft und Moral der Armee sind die massgebenden Faktoren.»

stellung der Leistungsfähigkeit der Armee soll der Effektivbestand höchstens 140 000 Militärdienstpflichtige betragen. Die BV gibt keine Zahl vor. Der Sollbestand ergibt sich indirekt aus der BV, in dem die Armee die ihr auferlegten Aufgaben erfüllen muss und das Milizprinzip sowie die Militärdienstpflicht für die männlichen Schweizer einzuhalten sind. Da diese Pflicht die persönliche Freiheit einschränkt, muss sie auf ein verhältnismässiges Mass beschränkt werden. Nur so viele Schweizer dürfen zum Militärdienst verpflichtet werden, wie es für die Erfüllung der Aufgaben der Armee notwendig ist. Wie hoch diese Zahl ist, kann

nicht exakt berechnet werden. Andere Faktoren sind mitentscheidend. Vorab gilt es zu analysieren, wie den heutigen und künftigen Bedrohungen begegnet werden kann. Massgeblich sind zudem die Ausbildung und Ausrüstung sowie die rasche Mobilisierung der Armee. Die ArmeepLANER haben verschiedene Grössenmodelle berechnet und bewertet. Gestützt darauf haben der Bundesrat und das Parlament den Sollbestand der Armee auf 100 000 Militärdienstpflichtige festgelegt. Bei diesem Sollbestand müssen primär die Kernaufgaben der Armee in den Bereichen Verteidigung, Friedenssicherung und Unterstützung der zivilen Behörden bei der Bewältigung ausserordentlicher Lagen gewährleistet werden. Die weiteren Aufgaben, die das Gesetz vorsehen kann, müssen zurücktreten und können gegebenenfalls nicht mehr vollumfänglich erfüllt werden.

Verfassungsmässigkeit von Artikel 1 und 67 E-MG

Inhaltlich mehr oder nur Präzisierung?

Die überwiegende Mehrheit der Aufgaben ist bereits im geltenden Recht geregelt; sie sollen neu marginal präzisiert werden. Erweitert werden die Aufgaben in Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe c, 3 Buchstabe e und 5 Buchstabe a.

Unterstützung ziviler Behörden, ohne dass schwerwiegende Bedrohungen oder ausserordentliche Lagen vorliegen?

Zivile Behörden werden schon nach dem geltenden Recht (Art. 67 MG) unterstützt, ohne dass schwerwiegende Bedrohungen oder ausserordentliche Lagen vorliegen. Sie entsprechen auch einem Bedürfnis der Kantone (vgl. These 4 und 5 des Berichts des Bundesrates vom 2. März

Art. 1 E-MG	Beurteilung
<p>¹ Die Armee:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. dient der Kriegsverhinderung und trägt bei zur Erhaltung des Friedens; b. verteidigt das Land und seine Bevölkerung; c. wahrt die schweizerische Lufthoheit. 	<p>Art. 1 Abs. 1 Bst. a und b entsprechen dem Wortlaut von Art. 58 Abs. 2 erster Satz BV.</p> <p>Art. 1 Abs. 1 Bst. c E-MG war bisher nur im Rahmen des Assistenzdienstes im MG enthalten (vgl. Art. 67 Abs. 1 Bst. b MG). Die Wahrung der Lufthoheit ausserhalb von Assistenzdiensten ist heute lediglich in der Verordnung über Wahrung der Lufthoheit geregelt. Die Aufgabe ist gesetzestechisch zu tief angesiedelt.</p>
<p>² Sie unterstützt die zivilen Behörden im Inland, wenn deren Mittel nicht mehr ausreichen:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. bei der Abwehr schwerwiegender Bedrohungen der inneren Sicherheit; b. bei der Bewältigung anderer ausserordentlicher Lagen; c. beim Schutz von Personen und besonders schutzwürdigen Sachen, insbesondere von Infrastrukturen, die für Gesellschaft, Wirtschaft und Staat unerlässlich sind (kritische Infrastrukturen); d. bei der Erfüllung von Aufgaben im Rahmen des Sicherheitsverbundes Schweiz und der koordinierten Dienste; e. bei der Bewältigung von Spitzenbelastungen oder von Aufgaben, die die Behörden mangels geeigneter Personen oder Mittel nicht bewältigen können; f. bei der Erfüllung anderer Aufgaben von nationaler Bedeutung. 	<p>Die Buchstaben a und b entsprechen dem Wortlaut von Art. 58 Abs. 2 BV und dem geltenden Art. 1 Abs. 3 MG.</p> <p>Der erste Halbsatz von Buchstaben c entspricht dem heutigen Art. 67 Abs. 1 Bst. b MG. Der neue zweite Halbsatz dient lediglich der Illustration, was mit dem ersten Halbsatz in etwa gemeint ist.</p> <p>Buchstabe d ist sinngemäss im heutigen Art. 67 Abs. 1 Bst. c MG enthalten. Es wurde lediglich der Sicherheitsverbund Schweiz als neue zu koordinierende Aufgabe aufgenommen, da sie nicht unter die koordinierten Dienste subsumiert werden kann.</p> <p>Buchstabe e ist neu. Er ist ein Resultat der These 5³ des Berichts des Bundesrates vom 02.03.2012 in Erfüllung des Postulats Malama vom 03.03.2010 Innere Sicherheit. Klärung der Kompetenzen.</p> <p>Buchstabe f entspricht dem heutigen Art. 67 Abs. 1 Bst. e MG (z.B. Unterstützung des GWK).</p>
<p>³ Sie unterstützt zivile Behörden im Ausland:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. beim Schutz von Personen und besonders schutzwürdigen Sachen; b. bei humanitären Hilfeleistungen. 	<p>Abs. 3 ist heute sinngemäss in Art. 69 MG enthalten.</p>
<p>⁴ Sie leistet Beiträge zur Friedensförderung im internationalen Rahmen.</p>	<p>Dieser Wortlaut ist identisch mit dem geltenden Art. 1 Abs. 4 MG.</p>
<p>⁵ Sie kann zivilen Behörden und Dritten:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. für zivile oder ausserdienstliche Tätigkeiten im Inland militärische Mittel zu Verfügung stellen; b. mit Truppen im Ausbildungsdienst und mit Berufsformationen Spontanhilfe zur Bewältigung von unvorhergesehenen Ereignissen leisten. 	<p>Buchstabe a bildet die bisher fehlende explizite gesetzliche Grundlage für die Unterstützung ziviler oder ausserdienstlicher Tätigkeiten im Inland mit militärischen Mitteln, welche heute in der Verordnung vom 21. August 2013 über die Unterstützung ziviler oder ausserdienstlicher Tätigkeiten mit militärischen Mitteln (SR 513.74) geregelt ist. Diese Leistungen sind für die unterstützten Tätigkeiten oft entscheidend dafür, dass die Tätigkeiten überhaupt stattfinden.</p> <p>Buchstabe b ist eine Präzisierung des heutigen Art. 72 MG.</p>

2012⁴ in Erfüllung des Postulats Malama vom 3. März 2010 Innere Sicherheit. Klärung der Kompetenzen).

Die Armee hat gemäss Artikel 58 der BV ausdrücklich die Aufgabe, die zivilen Behörden bei der Abwehr schwerwiegender Bedrohungen der inneren Sicherheit und bei der Bewältigung anderer ausserordentlicher Lagen zu unterstützen. Daneben kann das Gesetz aber ebenso ausdrücklich weitere Aufgaben vorsehen. Die Unterstützungseinsätze können daher auch auf andere Lagen ausgedehnt werden, solange damit nicht in Aufgaben anderer Behörden eingegriffen wird. Eine

Unterstützung erfolgt nur, wenn die zu unterstützende Behörde dies ausdrücklich verlangt. Eine Unterstützung gegen den Willen der zu unterstützenden Behörde ist ausgeschlossen und wäre aufgrund der verfassungsrechtlichen Aufgabenteilung auch unzulässig.

Wegfall der Beschränkung «wenn deren Mittel nicht mehr ausreichen»?

Die Beschränkung «wenn deren Mittel nicht mehr ausreichen» ist in den Artikel 1 Absatz 2 Einleitungssatz weiterhin ausdrücklich enthalten. Artikel 1 Absatz 2 Buchstabe e sowie 67 Absatz 1 Buchstabe

d und Absatz 2 Buchstabe b E-MG präzisieren, in welcher Hinsicht nicht ausreichend (personell, materiell, zeitlich) oder in gleicher Hinsicht unverhältnismässig. Die Armee soll also weiterhin nur dort zum Einsatz kommen, wo die Kantone ungenügende eigene Kapazitäten haben oder der Aufbau solcher Kapazitäten unverhältnismässig wäre.

Verfassungsmässigkeit von Artikel 67 E-MG

Artikel 67 Absatz 1 E-MG nennt die Aufgaben nach Artikel 1 MG, für deren Erfüllung Assistenzdienst zur Unterstüt-

zung ziviler Behörden im Inland geleistet wird. Bezüglich der Verfassungsmässigkeit dieser Aufgaben kann auf das oben Geschriebene verwiesen werden.

Artikel 67 Absatz 2 E-MG nennt die Voraussetzungen für einen solchen Assistenzdienst. Es sind dies: Unterstützungsgesuch der betroffenen Behörde, öffentliches Interesse an der Aufgabe und Überforderung der zivilen Behörde in personeller, materieller oder zeitlicher Hinsicht. Damit wird einerseits dem Subsidiaritätsprinzip Rechnung getragen. Eine Unterstützung erfolgt nur, wenn die für die Aufgabenerledigung eigentlich zuständige Behörde darum ersucht, weil sie selbst zur vollständigen Leistung nicht in der Lage ist. Damit wird einerseits Artikel 5 und 5a BV als auch Artikel 57 Absatz 2 BV Rechnung getragen. Aufgrund dieser Überlegungen ist Artikel 67 Absatz 1 und 2 E-MG verfassungsmässig.

Artikel 67 Absatz 3 und 4 E-MG tragen schliesslich dem Verhältnismässigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 2 BV) Rechnung, in dem die Unterstützung nur erfolgt, soweit sie erforderlich ist.

Fazit

Soweit Artikel 1 E-MG die Bundesverfassung wörtlich wiedergibt, ist die Verfassungsmässigkeit der Bestimmung unzweifelhaft. Ebenso sind Präzisierungen zweifellos möglich. Es entspricht dem Sinn und Zweck eines Gesetzes, die ihm zugrunde liegende Verfassungsnorm näher auszuführen.

Die Einführung neuer Aufgaben ist grundsätzlich ebenso verfassungsmässig, lautet doch Artikel 58 Absatz 2 letzter Satz BV: «Das Gesetz kann weitere Aufgaben vorsehen.» Die Bundesverfassung lässt es also durchaus zu, der Armee per Gesetz weitere Aufgaben zu erteilen. Dadurch darf selbstverständlich die verfassungsmässige Aufgabenverteilung nicht abgeändert werden. Der Armee dürfen also nur Aufgaben übertragen werden, die in der Verfassung nicht schon den Kantonen oder einer anderen Behörde des Bundes zugeordnet sind. Eine solche Zuweisung liegt im Artikel 1 E-MG nicht vor, insbesondere auch nicht bezüglich der Unterstützungsaufgaben, die der Armee zugewiesen werden. Da die Armee hier die eigentlichen Aufgabenträger nur unterstützen soll und darf und dies nur auf Gesuch der Aufgabenträger hin erfolgt. Eine solche Unterstützung ist nicht nur erlaubt, sondern aufgrund von Artikel 57 BV («[Bund und Kantone] koordinieren ihre Anstrengun-

gen im Bereich der inneren Sicherheit») sogar gefordert.

Verfassungsmässigkeit Völkerrechtsmässigkeit von Artikel 52 E-MG

Nach Artikel 52 E-MG sollen die Armee und die Militärverwaltung des Bundes zivilen Behörden und Dritten auf Gesuch hin bei zivilen oder ausserdienstli-

«Tätigkeiten im Ausbildungsdienst sind keine Zwangsarbeiten.»

chen Tätigkeiten von öffentlichem Interesse oder bei zivilen Anlässen oder Veranstaltungen von nationaler oder internationaler Bedeutung Personen und Material zur Verfügung stellen können. Truppen im Ausbildungsdienst und Berufsformationen dürfen nur unbewaffnet und nur dann zur Verfügung gestellt werden, wenn:

- Mit den geforderten Leistungen für die Angehörigen der Armee ein wesentlicher Ausbildungs- oder Übungsnutzen in ihren Funktionen verbunden ist.
- Keine Aufgaben zu erfüllen sind, die Polizeibefugnisse nach Artikel 92 MG voraussetzen.
- Die Einsatzfähigkeit der Truppen und Berufsformationen sowie die Bereitschaft der Armee nicht beeinträchtigt werden.
- Die Zielerreichung des Ausbildungsdienstes nicht wesentlich beeinträchtigt wird.

Verfassungsmässigkeit namentlich in Bezug auf Artikel 10 BV

Nach Artikel 59 Absatz 1 erster Satz BV ist jeder Schweizer verpflichtet, Militärdienst zu leisten. Diese Militärdienstpflicht steht im gleichen Verfassungsrang wie Artikel 10 BV, der jedem Menschen das Recht auf persönliche Freiheit zugeht. Die Militärdienstpflicht darf folglich nur soweit gehen, wie dies für die Aufgabenerfüllung der Armee notwendig ist. Damit ein Militärdienstpflichtiger seine Pflicht erfolgreich leisten kann, muss er hierzu ausgebildet werden. Zur Militärdienstpflicht gehört daher auch die Ausbildungsdienstpflicht (Art. 12 Bst. a MG). Ohne Ausbildung wäre der Zwang zum

Militärdienst unverhältnismässig und damit rechtswidrig.

Da die Unterstützungsleistungen nach Artikel 52 E-MG nur erfolgen dürfen, wenn mit den geforderten Leistungen für die Angehörigen der Armee ein wesentlicher Ausbildungs- oder Übungsnutzen in ihren Funktionen verbunden ist, dient ein solcher Einsatz der Ausbildung. Diese ist nicht nur zulässig, sondern sogar unabdingbar. Solche «Ausbildungseinsätze» sind damit verfassungsmässig.

Völkerrechtsmässigkeit namentlich in Bezug auf Artikel 4 EMRK

Artikel 4 EMRK verbietet jegliche Form der Zwangsarbeit. Nicht als Zwangsarbeit im Sinne von Artikel 4 EMRK gelten gemäss dessen Absatz 3 unter anderem eine Dienstleistung militärischer Art. Eine Dienstleistung, die verlangt wird, wenn Notstände oder Katastrophen das Leben oder das Wohl der Gemeinschaft bedrohen oder eine Arbeit oder Dienstleistung, die zu den üblichen Bürgerpflichten gehört.

Wie eben gezeigt, bedingt die Militärdienstpflicht eine entsprechende Ausbildungsdienstpflicht. Dienstleistungen, die der militärischen Ausbildung dienen, sind zweifellos Dienstleistungen militärischer Art und können folglich nicht als Zwangsarbeit gelten. Dies umso mehr, als die Einsätze nach Artikel 52 E-MG im militärischen Rahmen und mit entsprechender hierarchischer Einordnung erfolgen. Es sind keine Arbeitseinsätze, sondern militärische Dienstleistungen zum Zweck der Ausbildung.

Zum Begriff Verteidigung

Simon Küchler fragt, was versteht das VBS unter Verteidigung des Landes? Niemand wisse es. Es gebe keinen verbindlichen Begriff für die Verteidigung.

Der Begriff *Verteidigung* wird weder in der Verfassung noch im Gesetz definiert. Mehrere Autoren haben sich dazu geäussert⁵. Die Mehrheit der Lehre geht von einem einheitlichen Begriff der *Verteidigung* aus. Bei der Planung der WEA wurde diese Mehrheitsmeinung zugrunde gelegt. Das Parlament hatte bei der Beratung der Änderung des Militärgesetzes von dieser Mehrheitsmeinung stillschweigend Kenntnis genommen. Der Bundesrat hat in der Folge am 3. November 2015 eine Aussprache zur Auslegung des Begriffs *Verteidigung* geführt. Im neuen sicherheitspolitischen Bericht, der sich zurzeit

in der Vernehmlassung befindet, werden der bewaffnete Angriff und die *Verteidigung* ausführlich thematisiert und in den sicherheitspolitischen Kontext eingebettet. Es handelt sich um eine Nachführung des Verständnisses des Begriffs *Verteidigung* im Rahmen von Artikel 58 Absatz 2 der BV. Der Bundesrat und das Parlament entscheiden letztlich, ob die Armee in einem konkreten Fall zur *Verteidigung* oder subsidiär eingesetzt wird. Vier Kriterien erlauben eine Gesamtbeurteilung, die für die Abgrenzung, ob ein *Verteidigungsfall* vorliegt, massgeblich ist:

- Die territoriale Integrität, die gesamte Bevölkerung oder die Ausübung der Staatsgewalt sind konkret bedroht;
- Es handelt sich um eine zeitlich anhaltende Bedrohung, die über eine punktuelle zeitliche Bedrohung hinausgeht;
- Es handelt sich um eine landesweite Bedrohung, die über eine örtliche oder regionale Bedrohungslage hinausgeht, wobei das Niveau der Bedrohung nicht im gesamten Land gleich hoch sein muss;
- Es handelt sich um eine Bedrohung, die eine solche Intensität (Angriffsähn-

lichkeit) erreicht, dass sie nur mit militärischen Mitteln bekämpft werden kann.

Angesichts der sich wandelnden Bedrohung soll der *Verteidigungsbegriff* rechtlich nicht festgeschrieben werden. Die innerstaatliche Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen im Bereich der inneren Sicherheit wird durch die Nachführung des Verständnisses des Begriffs *Verteidigung* nicht geändert. Der völkerrechtliche Begriff des *Verteidigungsfalls* wird durch die Nachführung des Verständnisses des Begriffs *Verteidigung* nicht tangiert.

Fazit

Die WEA ist verfassungskonform. Bundesrat und Parlament haben sich eingehend mit der Verfassungskonformität der WEA auseinandergesetzt. In den Gesamtabstimmungen wurde die Änderung des Militärgesetzes in beiden Räten mit sehr grossen Mehrheiten angenommen. Die Kritiker der Vorlage sollten diese Tatsache zur Kenntnis nehmen und respektieren. ■

- 1 BBl 2014 6955
- 2 BBl 2010 8871
- 3 BBl 2012 4594
- 4 BBl 2012 4459, insb. 4593-4594
- 5 Diggelmann Oliver/Altwicker Tilmann, Basler Kommentar zur Bundesverfassung, Kommentar zu Art. 58, N. 11.
Lienhard Andreas/Häsler Philipp, Verfassungsmässigkeit des Entwicklungsschrittes 2008/11 der Schweizer Armee, S. 50.
Meyer Hansjörg, St. Galler Kommentar, 3. Auflage, Kommentar zu Art. 58, N. 23.
Saladin Gerhard Martin, Der Verfassungsrechtliche Grundsatz des Milizprinzips der Schweizer Armee, S. 223.
Schweizer/Scheffler/Van Spyk, vgl. VPB 2010.10, S. 100 ff. und 118.



Oberst i Gst
Robert Wieser
Fürsprecher
Chef Recht VBS
Stv. Generalsekretär VBS
3003 Bern



Oberstleutnant
Gerhard M. Saladin
Dr. jur.
Stv. Chef Recht VBS
Chef Rechtsetzung VBS
3003 Bern

Begeisterung?

«Mit Sicherheit zum Erfolg.»

SWISSSKI
helvetia
OFFIZIELLER SPONSOR

sporthilfe
Silber-Partner

Lara Gut, Daniel Külli, Sandra Vilander, Luca Aerni | Ski Alpin

Sponsoring – unser Beitrag zu Spitzenleistungen.