

Verfassungsrechtliche Ignoranz?

Im Rahmen der Weiterentwicklung der Armee (WEA) wurden die grundlegenden Fragen nach dem verfassungsmässigen Auftrag der Armee kaum gestellt und auch in der Botschaft nur vereinzelt in formalrechtlichen Belangen aufgeworfen.

Markus H.F. Mohler*

In der NZZ betitelte Katharina Fontana einen bemerkenswerten Artikel mit «Staatspolitische Konfusion». Sie bezog ihre Ausführungen auf die überfällige Regierungsreform, das Initiativrecht, die fehlende Verfassungsgerichtsbarkeit gegenüber Bundesgesetzen ebenso wie auf Fragen zum Ständemehr oder zu einem Finanzreferendum. Ohne Übertreibung kann man dieser Aufzählung getrost auch die Sicherheitspolitik hinzufügen. Unterschwellig scheinen die Konfusionen schon dürrmatt'sche Dimensionen anzunehmen. Bundesrat Ritschard fasste dies einmal im Satz zusammen: «Wir wissen in diesem Land bald nicht mehr, was wir wollen. Wir wissen fast nur noch, was wir nicht wollen.» Dabei liegen das Wollen und das Nichtwollen in unserer Politiklandschaft sehr weit auseinander, oft unbekümmert um Fundamentales. Das trifft explizit auf die derzeitigen Debatten um die Änderung der Gesetzesgrundlagen für die Armee und deren Weiterentwicklung zu. René Zeller stellte, auch in der NZZ, treffend fest, es handle sich um eine ideologisch aufgeladene Reform. Die grundlegenden Fragen nach dem verfassungsmässigen Auftrag der Armee wurden kaum gestellt und auch in der Botschaft nur vereinzelt in formalrechtlichen Belangen aufgeworfen.

Die jetzige tatsächliche Situation entspricht ja längst nicht mehr dem Inhalt der relevanten Verfassungsvorgaben. Die Armee, welche die Schweiz hat (Art. 58 Abs. 1 BV), muss ihren Zweck, ihren Auftrag auch erfüllen, sie muss funktionieren können (Funktionsgewährleistung). Das kann sie nur, wenn sie u. a. mindestens über die zur Erfüllung der ihr übertragenen konkreten Aufträge nötigen personellen und materiellen Mittel verfügt. Abgesehen von der derzeit sehr geringen Anzahl der in einer unversehens auftretenden

ausserordentlichen Lage kurzfristig einsetzbaren Armeeinghörigen, beeinträchtigen vor allem die massiven Ausrüstungslücken die Funktionstüchtigkeit der Armee in gravierender Art. Der dissuasive Effekt, ein hauptsächlich Verfassungsauftrag (erster Zweck in Art. 58 Abs. 2 BV: Kriegsverhinderung), ist so inexistent.

«Diese grundlegenden Änderungen der militärischen Einsatzmöglichkeiten bedürfen einer Verfassungsänderung.»

Nun soll die Weiterentwicklung diesen eigentlich unhaltbaren Zustand – über Jahre hinaus – korrigieren. Dabei stellen sich jedoch erneut verfassungsrechtliche Fragen in verschiedener Richtung; neben der Behebung der Unzulänglichkeiten soll das Einsatzspektrum von Teilen der Armee massiv ausgeweitet werden.

Verteidigung?

Soweit es ausschliesslich um die Sicherheitsgewährleistung, das heisst um die Abwehr schwerwiegender Gefahren für die öffentliche Sicherheit geht, kann eine Änderung der Einsatzkonzeption für die Armee sinnvoll sein. Was derzeit aber beraten wird, entspricht jedoch nicht mehr dem (auch nachgeführten) Verfassungsverständnis, namentlich von Art. 58 Abs. 2 BV. Dies scheint nun etwas spät teilweise bemerkt worden zu sein, weshalb ein neuer Inhalt für den Begriff Verteidigung gesucht und gefunden worden ist. Auf diese Weise kann die Verfassungsmässigkeit des beabsichtigten Armeeauftrages aber nicht erzielt werden. «Verteidigung» bezieht sich auf die Abwehr von Gefahren strategischen Ausmasses und mit einer einem militärischen Angriff ähnlichen Intensität, denen nur mit militärischen Mitteln begegnet werden kann. Genau hier wird die Frage nach dem zu befol-

genden Rechtsrahmen relevant: Es geht um das Selbstverteidigungsrecht nach Art. 51 der UNO-Charta. Dieses erlaubt, soweit als unbedingt erforderlich, die Anwendung von Gewalt über den Rechtsrahmen von Polizei- und Strafrecht hinaus. Hier liegt die Grenze zwischen «law enforcement» und humanitärem Völkerrecht, das bei internationalen und nicht-internationalen bewaffneten Konflikten (Feindseligkeiten) massgebend ist. Dieser Übergang ist nicht fließend, sondern eine Schwelle, an der ein politischer Entscheid mit entsprechenden Mitteilungen

an den UNO-Generalsekretär nach Art. 4 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte (für die Schweiz 1992 in Kraft getreten) und an den Europarat, nach Art. 15 der Europäischen Menschenrechtskonvention, Pflicht ist. In diesem Zusammenhang wurden zwar die reglementarischen Begriffe «Raumsicherung» und «dynamische Raumsicherung» in rein kosmetischer Art wieder gestrichen, deren Inhalte aber belassen. In einer solchen ausserordentlichen Lage nähert sich das Land dem (extrakonstitutionellen) Staatsnotstand. Ohne eine ausserordentliche Lage (nach derzeitiger Umschreibung) ist ein länger dauernder Armeeeinsatz umgekehrt aber nicht verfassungskonform.

Die Schweiz muss auch völkerrechtliche Verpflichtungen erfüllen können, in erster Linie aus neutralitätspolitischer Sicht: es geht darum zu vermeiden, dass nicht fremde Kräfte Staatsgebiet und Luftraum für ihre Zwecke missbrauchen und von hier aus andere Länder bedrohen können. Darüber hinaus haben wir, zusätzlich zu jenen für unsere Bevölkerung und unser Land, auch ganz erhebliche Schutzpflichten gegenüber ausländischen Vertretungen und einer sehr grossen Anzahl internationaler Organisationen, die völkerrechtlichen Schutz geniessen – zu dem sich die Schweiz verpflichtet hat.

Die Verwaltung beschliesst Armeeinsätze?

Des Weiteren soll nun aber über die Zweckbestimmung von Art. 58 Abs. 2 BV hinaus die Armee in allen Varianten des Sollbestandes mit ihrem Kräfteansatz der «Unterstützung der zivilen Behörden» dienen. Abgesehen von eher seltenen Fällen in der Bundeszuständigkeit heisst das im Klartext: Unterstützung der Kantone im Polizeidienst. Dem entsprechend soll Art. 67 MG festlegen, dass Assistenzdienst auch bei der Bewältigung ausserordentlicher Lagen, in denen die innere Sicherheit nicht schwerwiegend bedroht ist und die keinen Ordnungsdienstinsatz erfordern, geleistet wird. Der verfassungsrechtliche Begriff der ausserordentlichen Lage würde so auf Gesetzesstufe unzulässig völlig ausgehöhlt, zur beliebig interpretier- und missbrauchbaren Leerformel. Zusätzlich wird vorgeschlagen, den Begriff «Auftrag» durch «Aufgabe» zu ersetzen. Die beiden Begriffe bedeuten selbstverständlich nicht das Gleiche. «Aufgabe» soll gemäss Ausführungen des Vorstehers VBS die rechtliche Grundlage liefern, um «eben Sportgrossanlässe zu unterstützen». Das ist aber nicht alles. Derart umgekrempelt und in Kombination mit dem Wegfall des Erfordernisses der schwerwiegenden Bedrohung, bedarf es keines Auftrages mehr der politischen Bundesbehörde für einen Einsatz von Truppen, dieser würde als innerhalb des Aufgabenspektrums liegend durch die Verwaltung bzw. Stellen der Armeeführung und kantonale

Behörden selber beschlossen. Damit wäre der Einsatz von Truppen beispielsweise auch bei Fussballspielen mit erhöhtem Risiko oder Demonstrationen möglich. Und die Militärische Sicherheit soll darüber hinaus befugt sein, Spontanhilfe zu leisten (Art. 100 Abs. 2 E MG). Der Ausschluss des Ordnungsdienstes ist dabei auch keine überzeugende Schranke, da der polizeiliche und der militärische Begriff Ordnungsdienst nicht gleich definiert sind. Sicher ist aber, dass der Einsatz der Armee, sofern die innere Sicherheit nicht schwerwiegend bedroht ist, Art. 58 Abs. 2 BV diametral widerspricht. Im Ergebnis würde der grössere oder überwiegende Teil der Armee in eine Art Gendarmerie (ähnlich Frankreich) umgebaut. Das entspricht jedoch nicht der derzeitigen verfassungsmässigen Ordnung und speziell nicht der (föderalistischen) Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen.

Die Bundesverfassung gilt auch für das Parlament

Art. 58 Abs. 2, letzter Satz BV («Das Gesetz kann weitere Aufgaben vorsehen.») ist keine carte blanche für den Gesetzgeber. Solche zusätzlichen Aufgaben müssen mit dem eigentlichen Zweck der Armee (Art. 2 Abs. 1 und 58 Abs. 2, erste 2 Sätze der BV) übereinstimmen. Ebenso sind andere Verfassungsschranken zu beachten: der Einsatz von Truppen als obligatorischer Militärdienst darf weder dem grundrechtlichen Verbot der (nicht sicher-

heitsbezogenen) Zwangsarbeit noch dem Konkurrenzverbot gegenüber der Wirtschaft widersprechen.

Wenn die Bundesverfassung eine der wichtigsten Rechtsquellen des Landes ist (nach einer Initiative gar die oberste sein soll), täte auch das Parlament gut daran, diese in jedem Fall – und nicht nur nach momentaner politischer Opportunität – zu respektieren und entsprechend zu entscheiden. Die derzeit diskutierten grundlegenden Änderungen der militärischen Einsatzmöglichkeiten bedürfen einer Verfassungsänderung. Gegenteilige Beschlüsse kommen bei fehlender Verfassungsgerichtsbarkeit in Bezug auf Bundesgesetze einem parlamentarischen Absolutismus nahe, der die Rechtsstaatlichkeit und auch den Grundrechtsschutz aushebeln kann. Das fakultative Referendumsrecht ist bei komplexen, anspruchsvollen Vorlagen eine unsichere rechtsstaatspolitische Sicherung.

Es herrscht Unsicherheit über Sicherheit. ■

* Dr. Markus H.F. Mohler hat an der juristischen Fakultät Universität Basel studiert; er war 1979–2001 Kdt der Kantonspolizei Basel-Stadt und, nebst zahlreichen anderen Mandaten, Lehrbeauftragter für öffentliches, speziell Sicherheits- und Polizeirecht an den Universitäten von Basel und St. Gallen.



Oberst aD
Markus H.F. Mohler
Dr. iur.
4102 Binningen



Stiftung der Offiziere der Schweizer Armee
Fondation des Officiers de l'Armée Suisse
Fondazione degli Ufficiali dell'Esercito Svizzero

**UNUS PRO OMNIBUS,
OMNES PRO UNO –
EINER FÜR ALLE, ALLE
FÜR EINEN.**

Stiftung der Offiziere der Schweizer Armee

Mit Ihrer Unterstützung stärken Sie das Milizsystem, die Milizarmee und eine glaubwürdige Sicherheitspolitik der Schweiz. Die Stiftung ist steuerbefreit. Jeder Beitrag zählt!

Bankverbindung: UBS AG
IBAN: CH380026226210411901K

Weitere Informationen unter:
www.offiziersstiftung.ch

Stiftung der Offiziere der Schweizer Armee
117-119 avenue Général Guisan,
Case postale 212, CH-1009 Pully
info@offiziersstiftung.ch
www.offiziersstiftung.ch