

Zeitschrift: Allgemeine schweizerische Militärzeitung = Journal militaire suisse =
Gazetta militare svizzera

Band: 47=67 (1901)

Anhang: Beilage zur Allgemeinen Schweizerischen Militärzeitung 1901 : II. Heft,
die Zuständigkeit der militärischen Gerichte in der Schweiz

Autor: Schneider, A.

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: 09.11.2024

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

Beilage
zur
Allgemeinen Schweizerischen
Militärzeitung 1901.

Redaktion: Oberst U. Wille.

II. Heft.

**Die Zuständigkeit der militärischen Gerichte in der
Schweiz. Von Prof. Dr. A. Schneider, Oberst im
Justiz - Stab.**

BASEL.

Benno Schwabe, Verlagsbuchhandlung.

1901.

Die Zuständigkeit der militärischen Gerichte in der Schweiz.

Zu den wichtigsten Fragen des militärischen Strafrechtes gehört die, welche Personen dem materiellen militärischen Strafrecht, und, was damit zusammenfällt, der militärischen Gerichtsbarkeit unterstellt sind. Das Militärgericht bildet einen b e s o n d e r e n Gerichtsstand, und im Zweifel ist daher gegen dessen Kompetenz zu entscheiden. So namentlich da, wo es jeweilen für den einzelnen Fall besonders gebildet wird, wie die Courts martial in den Vereinigten Staaten ¹⁾. Aber auch wo ständige Militärgerichte bestehen, trifft dies zu und spricht die Vermutung stets für die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte. Das schweiz. Militär-Kassations-Gericht hat sich darüber am 28. April 1894 folgendermassen ausgedrückt ²⁾ :

„Die Militärstraferichtbarkeit begründet für den Bürger die Unterwerfung unter ein Sonderrecht. Nach der Natur der Sache und gemäss dem in der Geschichte der Gesetzesberatung (vergleiche insbesondere die Verhandlungen der nationalrätlichen Kommission von 1889) deutlich hervortretenden und durch die Fassung des Gesetzes selbst klar ausgesprochenen Willen des Gesetzgebers ist die Anwendung der Militärstraferichtbarkeit genau auf die im Gesetze vorgesehenen Fälle zu beschränken. Die bezüglichlichen Bestimmungen sind strikte zu interpretieren und dürfen keine ausdehnende Interpretation erfahren.“

Die schweizer. Bundesverfassung enthält in Art. 58 den Satz :

„Niemand darf seinem verfassungsmässigen Richter entzogen und es dürfen keine Ausnahmegerichte eingeführt werden.“

¹⁾ Rüttimann, Nordamerikan. Staatsr. II, 308.

²⁾ Stooss, Zeitschr. 1895, p. 106.

Dieser Satz ist immer so verstanden worden, dass die Aufstellung eines besonderen militärischen Gerichtsstandes dem Bunde unverwehrt blieb, wenn nur das Gericht nicht für den einzelnen Fall, sondern gesetzmässig als ständige Behörde eingesetzt war. Und auch den Kantonen ist die Errichtung ständiger militärischer Gerichtshöfe für in kantonalem Dienst stehende Truppen, für Polizeikorps u. dgl., unverwehrt geblieben, sobald dies ihrer Verfassung nicht widersprach. Manche Kantone haben auch in der That davon Gebrauch gemacht; der Kanton Zürich besass früher ebenfalls ein ständiges „kantonales Kriegsgericht“, hat es aber ohne Sang und Klang aufgehoben.

Einen Gegensatz zu diesen ständigen kantonalen Militärgerichten bildete folgender Vorfall:

Am 22. April 1853 brach im Kanton Freiburg ein Aufstand aus, welcher indessen schnell niedergeschlagen wurde. Mit Ermächtigung des Grossen Rates setzte nun der Regierungsrat des Kantons ein Kriegsgericht ein zur Beurteilung der Teilnehmer am Aufstande, und dieses fällte eine Reihe von Strafurteilen. Der Bundesrat aber hob am 3. Juni 1853 von Amtswegen alle diese Urteile auf. In der Begründung trat er freilich nicht darauf ein, ob ein ad hoc bestelltes Gericht überhaupt zulässig sei, sondern er führte aus, der Aufstand sei ein politisches Verbrechen gewesen, und die Teilnehmer an demselben haben nicht als Militärs in aktivem Kantondienst gehandelt; sie hätten daher vor die verfassungsmässigen Gerichte gestellt werden sollen. Gegen diesen Entscheid wurde an die Bundesversammlung rekurriert, diese jedoch wies die Beschwerde ab¹⁾:

Sobald aber in einem Lande ein besonderer Militärgerichtsstand geschaffen ist, fragt es sich vor allem, wer unter ihm steht.

Die alten Militärstrafrechte, welche wir besitzen, enthalten keine Bestimmung hierüber. Das schwedische von Gustav Adolf, datiert vom Jahre 1632, setzt ein Kriegsgericht von Offizieren, für gewisse Vergehen auch sogar ein geistliches Kriegsgericht ein, giebt sich aber nicht die Mühe, zu bestimmen, für wen es gelte, weil sich dies von selbst verstand: für die gesamte schwedische Armee samt ihrem Tross, und für Jeden, der sich gegen einen Angehörigen derselben vergieng.

Ebenso verhält es sich mit dem kurbrandenburgischen Militärstrafrecht von 1698, welchem das genannte schwedische zugrunde liegt.

¹⁾ Ullmer, Staatsrechtl. Prax. I, No 295.

Einen ersten Ansatz zur Beschränkung der militärischen Gerichtsbarkeit zeigt das Eidgenössische Defensionale (Wehrverfassung) vom 18. März 1668 in folgendem Artikel ¹⁾:

„Die Justiz dannethin belangend, solle dieselbe einem Jeden Orth über seine Soldaten von den Officieren auss allen desselben Compagnien, denen der Jüngst Hauptmann beiwohnen solle, verwalten zue lassen übergeben und die Appellation für desselben Orths Kriegs Räth und übrige Hauptleuth zuegelassen sein; vorbehalten die fähl, so Leib und Leben beruerendt, welche mit grundlicher beschreibung des handelss eigentlicher Beschaffenheit den Oberkheiten ledigklich sambt den fehlbaren sollen übersändt werden.

Jeder Oberkheit aber wirdt hierbei überlassen, Ihren Kriegs Räthen und Hauptleuthen desshalber mehreren gewalt zuertheilen.

Gleichmessige überweisung an die oberkheiten solle auch beschehen aller Officieren verbrechen biss uf den furier, Es treffe gleich die Ehr oder den Leib an.

Ess wirdt auch einem Jeden Orth, so nur ain oder 2 Compagnien In Feldt hat, überlassen, disere Justiz mit ainem andern Orth gemein Zuehaben nach belieben.“

Am 29. Mai desselben Jahres wurde dieser Artikel dahin abgeändert ²⁾, es solle den Obrigkeiten vorgeschlagen werden, die Exekution der Malefizpersonen den Kriegsräten zu überlassen,

„weil ein gleiches under den Eydtg. Regimentern in fürstlichen Diensten practiciert werde, Auch theils im Sempacher brieff³⁾ verssehen sseie, und umb dass so vil mehr, weil bereits ettlicher Orthen hoche Officierer dissen Gewalt empfangen, damit durch die Ungleichheit hierob kein confusion undt ungelegenheit erwachsen thue.“

Das sogenannte „schweizerische Kriegsrecht“ von 1704, welches zwar eine Privatarbeit war, aber bei den in fremden Diensten stehenden schweizerischen Militärs wie eine amtliche Norm in Gebrauch stand, schickte als selbstverständlich den Satz voraus:

¹⁾ Eidg. Abschiede VI, I, 1678.

²⁾ Das. p. 1680.

³⁾ Der in Luzern liegende Sempacher Brief vom 10. Juli 1393 enthält keine diesfällige Bestimmung.

„Der Soldat untersteht nicht den bürgerlichen Gerichten, sondern dem Militärgericht“, um ihm dann sogleich die Bemerkung folgen zu lassen, welche wohl am wichtigsten war für Diejenigen, die das Büchlein zu gebrauchen hatten:

„Die schweizerischen Völker behalten bey allen Mächten ihren eigenen Blutstab.“

So begnügt sich auch heute noch der italienische Codice penale per l'esercito vom 28. November 1869 damit, zu sagen:

Art. 1. Qualunque violazione della legge penale militare costituisce un reato militare.

Wo aber die allgemeine Wehrpflicht besteht, wie von je her bei uns, und heute auch in anderen Ländern, vor allem in Deutschland, bedarf die Frage nach der persönlichen Zuständigkeit der Militärjustiz heute genauer Normierung.

Von ihrer sachlichen Zuständigkeit haben wir zur Zeit in der Schweiz nicht zu sprechen. Allerdings da, wo ein Geltungsgebiet eines militärischen Strafrechtes mit dem des bürgerlichen Strafrechtes zusammenfällt, wird sich die Frage sofort erheben, ob alle bei der Armee vorkommenden Straftaten der militärischen Gerichtsbarkeit zu unterstellen seien, oder nur die sogen. militärischen Verbrechen. Und sie wird, eben in Ausführung des Grundsatzes, dass im Zweifel gegen die militärische Jurisdiktion zu erkennen ist, je länger je mehr in letzterem Sinne beantwortet werden. Während noch das schwedische, das kurbrandenburgische Kriegsstrafrecht und das Defensionale sich auf alle Straftaten bezogen (bei den Schweden wäre das gar nicht anders möglich gewesen), und das schweizerische Kriegsrecht von 1704 im wesentlichen nichts anderes war, als eine Wiederholung der peinlichen Halsgerichtsordnung Karls V., beschränkte sich dagegen das deutsche Militärstrafgesetzbuch vom 20. Juni 1872 im wesentlichen auf die militärischen Straftaten.

Und das nämliche war der Fall in der englischen und der amerikanischen Strafjustiz. In der Schweiz aber ist dies deswegen zur Zeit nicht möglich, weil wir noch kein einheitliches bürgerliches Strafgesetzbuch für die ganze Schweiz besitzen. Hier musste ein das ganze materielle Strafrecht umfassendes Gesetzbuch für die Armee geschaffen, und mit Bezug auf alle Straftaten der Militärs (und deren die ihnen gleich stehen) der militärische Gerichtsstand aner-

kannt werden. Denn wo so mannigfach Angehörige verschiedener Kantone in enge Verbindung mit einander treten, an der nämlichen Straftat, sei es als Thäter, sei es als Geschädigte, beteiligt sein können und zu sein pflegen, da müssten aus der Verschiedenheit der anzuwendenden Strafrechte auf nicht militärische Vergehen und der kantonalen Gerichtsstände stete Konflikte entstehen. Vielleicht war der Gedanke gar nicht so übel, den vor vielen Jahren einmal Herr Oberst Wille in der N. Z. Z. ausgesprochen hat: Da keine Aussicht auf ein in Bälde zustande kommendes bürgerliches Strafgesetzbuch für die ganze Schweiz vorhanden sei, so möchten die eidgen. militärischen Behörden gemäss ihrer Kompetenz dem Lande ein so vollständiges und so tüchtiges Militärstrafgesetzbuch schenken, dass es bald unverändert oder mit nur geringen Modifikationen auch für das bürgerliche Strafrecht verwendet werden könne. In der That wurden denn auch von einer eidgen. Kommission unter dem Vorsitz von Bundesrat Ruchonnet diesfällige Entwürfe von Oberst Hilty, Prof. Gretener, dem jetzigen Bundesrat Müller u. A. eingehend beraten, bis dann die Revision der Bundesverfassung dem Bunde die Befugnis zum Erlasse auch eines bürgerlichen Strafrechtes gab. Die Militärkommission beschränkte alsbald ihre Arbeit auf den Strafprozess, über welchen dann ja auch die Militärstrafgerichtsordnung von 1889 erlassen worden ist.

Mit dem 1. Oktober 1900 trat sowohl für die Marine als auch für das Landheer Deutschlands eine neue Militärstrafgerichtsordnung in Kraft, deren § 1 die der Militärjustiz unterworfenen Personen grundsätzlich wegen allen strafbaren Handlungen der Militärstrafgerichtsbarkeit unterstellt. Es ist begreiflich, dass im deutschen Heere während der Dienstzeit oder mit Bezug auf eine im Dienst begangene Handlung kein Eingreifen bürgerlicher Gerichte geduldet wird, abgesehen von geringfügigen Zuwiderhandlungen gegen Bestimmungen betr. die Finanz, Polizei, Jagd oder Fischerei. Ja in § 6 werden die Militärpersonen des aktiven Heeres und der aktiven Marine grundsätzlich auch wegen vor dem Diensteintritte begangenen strafbaren Handlungen der Militärstrafgerichtsbarkeit unterstellt.

Vergleichen wir die neue schweizerische Militärstrafgerichtsordnung mit der früheren von 1851, so erkennen wir sofort das Bestreben, Lücken auszufüllen, welche das alte Gesetz der Praxis überlassen hatte, wie auch die Botschaft des Bundesrates dies betont. Dagegen scheint mir nicht mit Recht gesagt worden zu sein, dass

das neue Gesetz gesucht habe, die militärische Gerichtsbarkeit auszudehnen. Die genauere Vergleichung der beiden Gesetze wird uns darüber ins Klare setzen.

Sehen wir ab, um die Sache nicht zu komplizieren, von der Frage der Beteiligung militärischer und bürgerlicher Personen an der nämlichen Straftat und von der Konkurrenz von Straftaten, welche im Militärstrafgesetzbuch aufgeführt sind, mit solchen, welche unter kantonales Strafrecht fallen. Nur zweierlei mag in Erinnerung gebracht werden, weil es bisweilen übersehen wird. Das Eine ist die Vorschrift, dass wenn eine der Militärgerichtsbarkeit unterworfenen Person sich eine Handlung zu schulden kommen lässt, welche nicht im Militärstrafgesetzbuch, wohl aber vom bürgerlichen Strafgesetz des Thatortes mit Strafe bedroht ist und mit dem militärischen Dienstverhältnis in Zusammenhang steht, die strafrechtliche Verfolgung durch die bürgerlichen Strafbehörden nur mit Ermächtigung des eidgenössischen Militär-Departements eintreten kann (Art. 6, Abs. 2 Mil.-Str.-Pr.-O.).

Und das zweite ist die Bestimmung des Art. 7 das., dass die Einleitung oder die Fortführung des bürgerlichen Strafverfahrens gegen einen im Dienste stehenden Wehrmann der nämlichen Ermächtigung bedarf.

Im Übrigen ist die Zuständigkeit des Militärgerichts im neuen wie im alten Gesetz in einem Paragraphen, § 1, normiert.

Obenan stehen bei beiden diejenigen Personen, welche im eidgenössischen oder kantonalen Militärdienste stehen.

Im Jahre 1879 wurde vom Obergerichte des Kantons Basel ein dortiger Sektionschef wegen Unterschlagung von Militärsteuergeldern zu fünf Monaten Gefängnis verurteilt. Merkwürdigerweise beschwerte er sich beim Bundesgerichte darüber, dass er nicht vor das Militärgericht gestellt worden sei. Allein das Bundesgericht erklärte, der Sektionschef sei zwar ein Beamter der kantonalen Militärverwaltung, nicht aber ein kraft seines Amtes im aktiven Dienst stehender Militär; übrigens sei der Einzug der Militärpflichtersatzsteuern nicht ein Geschäft der Militäradministration, sondern ein Zweig der kantonalen Finanzverwaltung, dessen Besorgung aus Zweckmässigkeitsgründen Beamten der Militäradministration nebenbei übertragen worden sei. Das Gericht wies daher die Beschwerde ab.¹⁾

¹⁾ Bundesgerichts-Entscheid Bd. VI, No. 3.

Eine andere Frage ist mit Bezug auf das Vorhandensein eines Militärdienstes aufgeworfen und vom eidgen. Militärkassationsgericht am 25. November 1899 entschieden worden:

Ein Fortwächter Günthart von der Gotthardbefestigung war vom Militärgericht der VIII. Division wegen Desertion verurteilt worden. Er verlangte die Kassation dieses Urteils, da er im Fort sich nicht im Militärdienste befunden, vielmehr zu den Angestellten der Militärverwaltung gehört habe, und nach Ziffer 3 des neuen Art. 1 solche Angestellte nur in Bezug auf Handlungen, welche die Landesverteidigung gefährden, unter die Militärjustiz fallen. Das Gericht zog folgendes in Betracht: Nach der Verordnung vom 12. Oktober 1894 können nur Angehörige der schweizerischen Armee in die Fortwache aufgenommen werden. Die Einstellung kann jederzeit geschehen; während der ersten zwei Wochen kann sowohl der Eingestellte als auch die Intendanz jederzeit von dem Dienstverhältnis zurücktreten; nachher ist der Rücktritt nur jeweilen auf Ende eines Monats nach dreiwöchiger Kündigung statthaft. Da Günthart mehr als zwei Wochen im Dienste des Forts gestanden hatte, war er also definitiv angestellt; übrigens stand er auch schon während der Probezeit in Wahrheit im Militärdienst und unter dem Befehl militärischer Obern. Es wurde eingewendet, Günthard habe den vorgeschriebenen Diensteid nicht geleistet und sei darum nicht als im Dienste stehend zu betrachten. Hierauf erwiderte das Gericht, dass das ein Fehler seiner Oberen sei, ihn aber nicht der militärischen Gerichtsbarkeit zu entziehen vermöge. Art. 28 des Bundesgesetzes vom 13. April 1894 sage allerdings, dass die ständigen Beamten der Gotthardbefestigung und die Fortwächter den Eid zu leisten haben und unter die Jurisdiktion des Militärstrafgesetzes fallen; daraus folge aber keineswegs, dass der Eid eine notwendige Voraussetzung des Militärdienstes und der militärischen Gerichtsbarkeit sei.¹⁾ Die Nichtigkeitsbeschwerde wurde demgemäss verworfen.

Fragen wir, wann für den schweizerischen Wehrmann die Militärgerichtsbarkeit beginne und wann sie endige, so ergibt sich

¹⁾ Nach österreichischem Militärstrafgesetzbuch unterliegen allerdings nur diejenigen Personen seinen Bestimmungen, welche durch den abgelegten militärischen Diensteid die besonderen Pflichten des Soldatenstandes übernommen haben. Kundm. Pat. Art. III, vgl. Damianitsch, Studien über das Militärstrafrecht, p. 3.

die Antwort aus den folgenden Ziffern des Art. 1, und zwar in dem Sinn:

Im allgemeinen steht er unter der militärischen Jurisdiktion von dem Augenblicke an, wo er die Uniform angezogen hat, und bis zu dem Momente, wo er sie wieder ausgezogen hat. Mit Bezug auf seine militärischen Pflichten aber ist er auch vor- und nachher dieser Gerichtsbarkeit unterworfen. Es ist damit für die regelmässigen Kontraventionsfälle ein in die Augen springendes äusserliches Moment gewonnen worden.

Unter lit. c hatte das Gesetz von 1851 ferner aufgeführt:

Alle bei der Armee anerkannten Freiwilligen. Diese Kategorie ist nun weggefallen, und zwar, wie die Botschaft des Bundesrates bemerkt, weil die Freiwilligen nunmehr dem Landsturm zugeteilt werden und in dieser Eigenschaft bereits unter dem Militär-gesetz stehen.

In Übereinstimmung mit dem Entwurfe des Bundesrates vom 30. Mai 1884 unterwirft Ziffer 2 des Artikels der militärischen Gerichtsbarkeit:

Instruktoren während der Dauer der Kurse, denen sie zugeteilt sind, oder so lange sie in Militäranstalten Verwendung finden. In der Beratung der Kommission des Nationalrates vom 6.—11. August 1888 in Thun, deren Protokoll abgedruckt ist im Bundesblatt 1888, IV, p. 545 ff., wurde der Antrag gestellt, diese Ziffer fallen zu lassen, da die Instruktoren sich ja im Militärdienste befinden und es nicht richtig sei, zwischen ihnen und den Unteroffizieren einen Unterschied zu machen. Dagegen wurde betont, dass die Instruktoren mehr den Charakter von Militärbeamten haben, als von Militärs, welche im Dienste stehen; die Instruktoren besitzen, wie das Bundesgericht erklärte,¹⁾ ihr bürgerliches Domizil regelmässig in der Gemeinde des betreffenden Waffenplatzes²⁾; auch Art. 57 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs scheidet sie mit den Militärbeamten von den Bürgern, welche sich im Militärdienste befinden aus, indem wohl diesen, nicht aber jenen die Wohlthat des Rechtsstillstandes gewährt werde. Zudem erscheinen die Instruktoren nicht immer in Uniform. So blieb die Ziffer stehen. — Ziffer 3 des neuen Gesetzes

¹⁾ Fall Cramer, Entsch. des Bundesg. Bd. XIV, p. 1.

²⁾ Anders im Falle Steinbuch, das. Bd. XXVI, T. 1, p. 410.

unterwirft die Beamten und Angestellten der Militärverwaltung des Bundes und der Kantone der Militärjustiz, jedoch wie schon bemerkt nur mit Bezug auf Handlungen, welche die Landesverteidigung gefährden. Den ersten Anstoss zur Einfügung dieser Kategorie gab Oberst Rothpletz mit dem Antrage, den Militärpflichtigen gleich zu stellen: „alle ständigen Militärangestellten der Eidgenossenschaft und der Kantone, wie z. B. die administrativen Beamten der Militärkanzleien, Kriegskommissäre, Kriegsmaterialverwalter“. Dies wurde indessen für zu weit gehend erklärt. Prof. X. Gretener verwies in seiner Broschüre vom Jahre 1886, betitelt: „Zum Entwurfe eines Militärstrafgesetzbuches für die schweizerische Eidgenossenschaft“, auf das Militärstrafgesetzbuch Deutschlands. Die Strafgerichtsordnung für das preussische Heer von 1845 hatte allgemein „die Beamten der Militärverwaltung“, von denen ein Verzeichnis beigefügt war, den Militärgerichten unterstellt. Die deutsche Militärstrafgesetzordnung § 153 bestimmte dies nur für den Fall des Krieges, und die Motive dazu bemerkten: „Zur Sicherung der Armee so wie zur Erhaltung ihrer Schlagfertigkeit ist es dringend geboten, dass im Kriege der Militärbeamte denselben Pflichten und somit auch denselben Strafbestimmungen unterworfen werde, wie eine Person des Soldatenstandes. Nur im Kriege ist der Militärbeamte Soldat, im Frieden ist er lediglich Beamter.“

Der bundesrätliche Entwurf jedoch, und nun auch das neue Gesetzbuch machen diesen Unterschied nicht. Die Botschaft des Bundesrates bemerkt zu der Bestimmung:

„Ziffer 3 unterwirft der Militärgerichtsbarkeit die Militärbeamten und -Angestellten in Bezug auf Handlungen, welche mit ihrer amtlichen Stellung im Zusammenhange stehen. Es ist dies namentlich angezeigt in Hinsicht auf das diesen Personen oftmals aufzuerlegende Amtsgeheimnis. Aber auch sonst empfiehlt es sich, diese Personen gleich Militärpersonen zu behandeln, da ihre amtliche Thätigkeit im innigsten Zusammenhang steht mit dem Militärwesen überhaupt und von demselben sich nicht trennen lässt.“

Die Ziffer gab in der nationalrätlichen Kommission viel zu sprechen und wurde in derselben schliesslich, lediglich wegen der Schwierigkeit der Abgrenzung der Fälle, für welche die Betreffenden der militärischen Judikatur unterstehen sollten, einstimmig fallen gelassen. Die Bundes-

versammlung aber stellte sie wieder her und zwar mit der oben angegebenen allgemein gehaltenen Umschreibung. Es fallen nun wohl auch die Sektionschefs unter diese Bestimmung.

Zu mehrfachen Erörterungen hat in der Praxis Ziffer 4 des neuen Gesetzes, welche inhaltlich mit lit. b des alten übereinstimmt, Veranlassung gegeben:

Militärpflichtige Personen, welche ausserhalb des Dienstes im Militärkleide auftreten.

Der alte Art. 37 hatte diese Bestimmung im Speziellen angewendet auf diejenigen, welche, ohne aufgeboten zu sein, bei Festlichkeiten Uniformen anzogen. Allein durch Verordnung des Bundesrates vom 29. Oktober 1875¹⁾ wurde dieses Tragen der Uniformen untersagt, und so findet sich eine solche Bestimmung im neuen Gesetze nicht mehr.

Das Militärkassationsgericht hatte sich zunächst mit dem Begriffe „militärpflichtige Personen“ zu beschäftigen.

Ein Angeklagter hatte, obwohl ausser Dienst, vom 24. Oktober bis 21. November 1893 in reglementswidriger Weise seine Soldatenkleider sowie die Gradabzeichen eines Korporals, Aspirantenmütze und bisweilen auch Sporen getragen und dabei Diebstahl, Betrug und Veruntreuung sich zu schulden kommen lassen. Er wurde vom Divisionsgericht zu einer Zuchthausstrafe von 2¹/₂ Jahren, zur Kassation auf Lebenszeit und zum Verlust des Aktivbürgerrechtes für 10 Jahre verurteilt.

Es wurde nun eingewendet, dass der Angeklagte schon zu einer Zeit, da er noch in minderjährigem Alter gestanden habe, im Kanton St. Gallen zu einer Zuchthausstrafe verurteilt worden sei, welche nach Art. 14 der St. Gallischen Kantonsverfassung den Verlust der bürgerlichen Ehren und Rechte nach sich gezogen habe. Nach Art. 4 der Militärorganisation wäre er somit von der Wehrpflicht ausgeschlossen gewesen; er falle also nicht unter die militärpflichtigen Personen, und somit auch nicht unter Ziffer 4 des Art. 1 der Militärstrafprozessordnung.

Allein das Kassationsgericht wies die Beschwerde ab,²⁾ im wesentlichen mit folgender Begründung: Thatsächlich leistete der

¹⁾ A. S. I, 792.

²⁾ Stooss, Zeitschr. 1895, p. 94.

Angeklagte Militärdienst; er war in die Stammkontrolle eingetragen, eingekleidet und ausgerüstet, und schon in verschiedene Militärkurse einberufen worden; er hatte den an ihn ergangenen Aufforderungen zum Einrücken jeweilen ohne Widerrede Folge geleistet. Der Ausdruck „militärpflichtige Personen“ in dieser Gesetzesstelle ist gleichbedeutend mit „Militärs“ oder mit „in die Kontrolle eingetragene Militärpersonen“. Diese Interpretation ergibt sich aus der Entstehung des Gesetzes und aus praktischen Gründen. Bei den Verhandlungen der nationalrätlichen Kommission über den Entwurf einer Militärstrafgesetzordnung im August 1888 wollte ein Mitglied gemäss der ursprünglich vorgeschlagenen Fassung der Ziffer 4:

„Personen, welche ausserhalb des Dienstes im Militärkleid auftreten“,

auch Civilpersonen, welche im Militärkleid auftreten, der Militärgerichtsbarkeit unterstellt wissen. Allein die Mehrheit der Kommission fand, dies gehe zu weit; es sollen nur diejenigen Personen, welche in die Armeekontrollen eingetragen sind und wirklich Militärdienst thun, der Militärgerichtsbarkeit unterworfen sein, wenn sie ausserdienstlich im Wehrkleid auftreten. In der That begiebt sich ein Solcher mit dem Anziehen des Militärkleides in militärische Ordnung und Disziplin und nimmt auch die militärstrafrechtliche Verantwortlichkeit auf sich. Für diese Interpretation spricht namentlich auch der französische Text des Gesetzes, indem dort statt „militärpflichtige Personen“ einfach gesagt ist „les militaires“. Der Angeklagte hat sich absichtlich so gekleidet, dass jeder Dritte annehmen musste, er befinde sich im Militärdienst. Es erscheint auch im Interesse der militärischen Disziplin geboten, alle wirklich dienstthuenden Personen, so lange sie als solche zu betrachten sind, d. h. so lange sie in den Stammkontrollen figurieren, in und ausser dem Militärdienste in Bezug auf ihre militärischen Obliegenheiten und auf alle Vorschriften militärischen Charakters gleich zu behandeln.

Viel zu sprechen hat auch der Ausdruck „Militärkleid“ gegeben. Justizoberst Rüttimann hatte die Ansicht ausgesprochen, dass jede Uniform, selbst eine Fantasieuniform darunter zu verstehen sei. Dagegen sprach aber doch schon der Umstand, dass es in dem damaligen Gesetze von 1851 hiess, „welche in ihrem Militärkleid“, also dem ihnen als Militärpflichtigen zukommenden Wehrkleid auftreten. Und gleichen Sinn hat gewiss auch im neuen Gesetz der

bestimmte Artikel „im Militärkleide“. Man kann also wohl an einem Kostümfest oder auf einer Bühne in irgend einer Fantasieuniform oder in der Uniform irgend eines fremden Staates auftreten, ohne fürchten zu müssen, dadurch unter die Herrschaft der Militärstrafprozessordnung zu fallen.

Am 1. November 1890 fand sich der damalige schweiz. Oberauditor, Oberst Eugène Borel, zu einem Kreisschreiben an die Offiziere der Militärjustiz veranlasst, in welchem er u. A. folgendes bemerkte:

„Ein Militärgericht hat erklärt, dass Art. 1 Ziff. 4 der Militärstrafgesetzordnung nur auf solche Wehrmänner Anwendung finde, welche mit Erlaubnis ihrer Obern ausserhalb des Dienstes im Militärkleide auftreten, nicht aber auf solche, die zufällig dieses Kleid tragen. Da eine solche Auslegung dem Gesetzestexte direkt zuwiderläuft, so weise ich hiemit die Herren Auditoren an, gegen solche oder analoge Urteile sofort die Kassation zu verlangen, gestützt auf Art. 188 Ziff. 1 des Gesetzes.“ Es mag sich vielleicht fragen, ob der Herr Oberauditor hier innerhalb der Schranken seiner Kompetenz gehandelt habe; die materielle Richtigkeit seines Schreibens aber wird nicht bezweifelt werden. Allerdings hatte der Entwurf des Bundesrates das Requisit aufgestellt, dass der Betreffende mit Erlaubnis, der Ständeratsbeschluss vom 26. Juni 1885, dass er in berechtigter Weise im Militärkleid aufgetreten sei. Das ist aber eben in der Bundesversammlung geändert worden.

Aber nun die Frage: wann ist der Betreffende im Militärkleid? Ist dafür notwendig, dass er vollständig uniformiert sei, wie Herr Ruchonnet in der nationalrätlichen Kommission verlangt hatte, oder genügt es, wenn er nur einzelne Stücke der Uniform trägt, im übrigen aber bürgerlich gekleidet ist? Das Militärkassationsgericht hat sich hierüber in folgendem Falle durch Urteil vom 28. April 1894 ausgesprochen.¹⁾

Nachdem der Angeklagte an der Waffeninspektion in Biel theilgenommen und dort ein Päckchen Notmunition gefasst hatte, kehrte er um 5 Uhr nachmittags in etwas angetrunkenem Zustande nach Hause zurück, entledigte sich seiner militärischen Ausrüstung bis auf die Hosen, zog einen bürgerlichen Rock und Hut an und begab sich in

¹⁾ Stooss, Zeitschr. 1895, p. 101.

mehrere Wirtschaften in Bözingen. Um 10 Uhr kam er in betrunkenem Zustande heim und blieb längere Zeit im Zimmer liegen. Als er erwachte, forderte er mit Ungestüm und unter Drohungen die Notmunition. Die Mutter gab sie ihm, holte aber einen Soldaten zur Hülfe. Da schoss der Angeklagte auf diesen; er verschoss überhaupt von den 30 Patronen der Notmunition 23 durch Thüren und Fenster dieses und des Nachbarhauses, ohne indessen jemanden zu verletzen. Als er dann aber einschlief, wurde er verhaftet und abgeführt. Das Divisionsgericht erklärte sich zuständig und verurteilte den Mann. Auf erhobene Nichtigkeitsbeschwerde hin, beantragte der Oberauditor, es möchte das Kassationsgericht eine für alle künftigen, eventuell wenigstens für die dem gegenwärtigen analogen Fälle massgebende Entscheidung treffen, oder dann erklären, dass die Gerichte in jedem einzelnen Falle nach freiem, durch das Rechtsmittel der Kassationsbeschwerde nicht anfechtbarem Ermessen feststellen dürfen, ob die Voraussetzung der Ziffer 4 vorliege oder nicht.

Allein das Gericht erklärte es für unstatthaft, die Frage des Vorhandenseins des Militärkleides den Divisionsgerichten in dem Sinne anheimzugeben, dass eine Kassationsbeschwerde gegen ihre Erkenntnisse ausgeschlossen wäre. Es erklärte es aber auch für unthunlich, bindende Regeln für die Beurteilung künftiger Fälle dieser Art aufzustellen, weil gerade bei dieser Frage jeweilen Alles auf die Verumständungen des konkreten Falles ankomme. Im weitern führte es aus:

Art. 1 Ziffer 4 der Militärstrafgesetzordnung enthält zwei Elemente, ein subjektives und ein objektives. Es ist erforderlich, dass sowohl der Dienstpflichtige nach seinem Anzuge sich als Militär betrachten musste, als auch, dass dieser Anzug ihn Andern als Militär kenntlich machte. Welcher Teil der Militärkleidung hiefür als wesentlich gelten kann, darüber lässt sich schwerlich eine für alle Fälle zutreffende Regel aufstellen. Nach dem Wortlaut des Gesetzes, zumal im französischen Text, dürfte gesagt werden, dass ein Teil der Militärkleidung nicht genüge, sondern das ganze „Militärkleid“ („l'uniforme“) erforderlich sei, um eine Person ausserhalb des Dienstes als Militär erscheinen zu lassen. Allein es leuchtet sofort ein, dass damit dem zufälligen Fehlen des einen oder andern Teiles der Militärkleidung ein unzukömmlicher Einfluss auf die Beurteilung des konkreten Falles eingeräumt würde. Allerdings dürfen insbesondere Ziffer 4 und 5 von Art. 1, in welchen Militärpflichtige ausserhalb des

Dienstes der militärischen Gerichtsbarkeit unterworfen werden, nicht ausdehnend interpretiert werden.

Dies Alles in Erwägung gezogen ist die Frage, ob der Angeklagte zur Zeit als er die eingeklagten Handlungen begieng, im Militärkleide aufgetreten sei, zu verneinen. Er hat vielleicht, durch den übermässigen Alkoholgenuss betäubt, im Wahn, Militär zu sein, gehandelt; aber die Wahnvorstellung ist bedeutungslos, sie hätte auch ohne die Militärhosen entstehen können; die Handlung konnte aber auch den andern Personen nicht als ein Auftreten im Militärkleide erscheinen. Demgemäss wurde die durch das Divisionsgericht ausgesprochene Verurteilung des Angeklagten vernichtet.

Unter Ziffer 5 führt unsere gegenwärtige Militärstrafgesetzzordnung eine neue Kategorie auf, indem sie dem Militärgerichte unterwirft:

Militärpflichtige Personen ausserhalb des Dienstes mit Bezug auf ihre dienstlichen Pflichten.

Diese Ziffer war in der Kommission des Nationalrates nur mit 6 gegen 5 Stimmen beibehalten worden. Das Protokoll der Kommission konstatiert, dass die Kommission in diesem Falle unter „dienstlichen Obliegenheiten“ auch den dienstlichen Verkehr mit militärischen Vorgesetzten und Behörden verstanden wissen wollte. Herr Ruchonnet stellte in der Kommission Fälle, in denen das Militärgericht und solche, in denen ein bürgerliches Gericht zuständig sein soll, einander gegenüber. Als Beispiele von Fällen militärischer Gerichtsbarkeit bezeichnete er:

Ein Offizier verrät ausserhalb des Dienstes und ohne amtliche Stellung Befestigungspläne;

ein Verwaltungsoffizier nimmt vor Beginn eines Truppenzusammenzuges Geschenke an, die ihm mit Rücksicht auf den bevorstehenden Dienst angeboten werden,

oder er giebt acht Tage nach Beendigung des Militärdienstes eine von ihm gefälschte Rechnung ein.

Als Fälle, in denen Niemand werde militärstrafrechtlich einschreiten wollen, weil es eine Absurdität wäre, das zu thun, erklärte er:

Der Hauptmann, von einer Felddienstübung ins bürgerliche Leben zurückgekehrt, sagt etwa zu seinem ganz bürgerlich

angezogenen Obersten: „ma foi colonel, vous n'avez pas brillé dans cette manoeuvre!“

oder ein Unteroffizier erlaubt sich als Bürger hinterm Wirtstisch, einem Hauptmann, der gleichfalls den Waffenrock mit dem Bürgerkittel vertauscht hat, zuzurufen: „Je n'ose vous dire l'emploi que j'ai fait de votre circulaire, capitaine!“

Der Artikel gieng aus der Beratung der Kommission in derjenigen Gestalt hervor, welche er nun hat.

Zunächst ist hier eines Urteils des Militärkassationsgerichtes vom 10. Oktober 1892 zu gedenken, welchem folgender Thatbestand zugrunde lag:¹⁾

Das Divisionsgericht hatte einen Verwaltungsleutnant Pfister des ausgezeichneten Betruges schuldig erklärt und zu Gefängnis und Entsetzung verurteilt.

Er hatte ein ihm aus einem frühern Dienst übrig gebliebenes Formular einer Marschroute, welches den Stempel des eidgen. Kriegskommissariats trug, mit folgenden Worten ausgefüllt:

„Wiederholungskurs des Bat. 38 in Bern. Leutnant Pfister begiebt sich am 11. August nach Bern und wieder zurück nach Langenthal. Den 11. August 1892. Unterschrift: Ed. Pfister, Verwaltungs-Leutnant.“

So war er im bürgerlichen Kleid zum halben Preis nach und von Bern gefahren, wo er keinerlei militärische Geschäfte zu besorgen hatte.

Auf erhobene Nichtigkeitsbeschwerde erklärte das Kassationsgericht: Der Angeklagte ist militärpflichtig. Die ihm zum Vorwurf gemachte Handlung hat er ausserhalb des Dienstes begangen; es fragt sich lediglich, ob sie auf seine dienstlichen Pflichten Bezug habe. Nun hat er in seiner Stellung als Verwaltungsoffizier s. Z. die Marschroutenformulare entgegengenommen, um nötigenfalls dienstlichen Gebrauch davon zu machen. Damit hat er die dienstliche Pflicht übernommen, dieselben nur für so lange zu verwenden, als ihm dienstliche Funktionen oblagen. Er hat nun ein Formular nicht etwa in seiner bürgerlichen Stellung, sondern gerade in seiner Eigenschaft als Verwaltungsoffizier ausgestellt und unterzeichnet, und hiebei fälschlicherweise vorgegeben, er habe in Bern dienstliche Verrichtungen zu be-

¹⁾ Stooss, Zeitschr. 1895, p. 87.

sorgen. Die eingeklagte Handlung enthält daher in der That eine Verletzung der Dienstpflicht des Angeklagten, die der Militärgerichtsbarkeit unterstellt ist.

Im Jahre 1890 erschienen nach dem Truppenzusammenzug Zeitungsartikel, insbesondere von einem gewissen Unteroffizier, in welchem gewisse Offiziere beschuldigt wurden, sei es der Soldatenschinderei, sei es anderweitiger schlechter Erfüllung ihrer militärischen Pflichten. Es entstand die Frage, ob die in ihrer Ehre angegriffenen Offiziere den langwierigen und kostspieligen Weg des Injurienprozesses vor kantonalem Gericht einzuschlagen haben, um sich Genugthuung zu verschaffen, oder ob die Fehlbaren durch den Auditor vor Militärgericht zu laden seien. Da veröffentlichte der Bundesrat folgenden Beschluss: ¹⁾

„Der schweizerische Bundesrat nach Einsicht der Berichte des Justiz- und Polizeidepartements sowie des Militärdepartements und in Interpretation von Art. 1, Ziffer 5 Militärstrafgesetzordnung, insbesondere auch mit Rücksicht auf die erläuternde Botschaft des Bundesrates zur Militärstrafgesetzordnung beschliesst:

„Der Art. 1 Ziffer 5 Militärstrafgesetzordnung ist nicht anwendbar auf solche Fälle, in welchen militärische Obere oder militärische Behörden sich durch Zeitungsartikel, welche ausserhalb des Dienstes publiziert werden, beschimpft oder verleumdet glauben; die Beleidigten haben vielmehr in solchen Fällen den Weg der Klage vor den bürgerlichen Gerichten zu betreten.“

Die Zuständigkeit des Bundesrates zu einem solchen Beschlusse möchte ich zwar bezweifeln; ich glaube nicht, dass durch denselben eine entgegengesetzte Interpretation seitens des Militärkassationsgerichtes ausgeschlossen würde. Aber allerdings sind durch den Beschluss wahrscheinlich nutzlose Verfahren abgeschnitten worden. Was die vom Bundesrate angeführte Botschaft betrifft, so spricht sie sich diesfalls folgendermassen aus:

„Die Wehrpflichtigen werden hier der Militärstrafgerichtsbarkeit auch ausserhalb des Dienstes unterworfen „mit Bezug auf ihre dienstlichen Obliegenheiten und im dienstlichen Verkehr mit militärischen Vorgesetzten und mit militärischen Behörden.“ Es handelt sich also hier um eingeteilte Wehrpflichtige und nicht um blosse Steuerzahler.

¹⁾ Bundesbl. 1890, Bd. IV, p. 748.

Der erste Fall betrifft z. B. die Vernachlässigung der Pflicht zur Erhaltung der Militäreffekten, die Unterlassung der Anzeige des Wohnungswechsels u. dgl.; der zweite Fall bezieht sich namentlich auf das Rapportwesen ausser Dienst. Dagegen wollten wir nicht unter das Militärgesetz stellen kritische Meinungsäusserungen, zu welchen Wehrpflichtige ausserhalb des Dienstes und ausserhalb ihrer dienstlichen Beziehungen zu militärischen Behörden und Vorgesetzten sich etwa veranlasst sehen, indem es uns daran liegt, jeden Schein zu vermeiden, als ob der Freiheit der Meinungsäusserung zu nahe getreten werden dürfte.“

Die Genfer Offiziersgesellschaft hat durch Eingabe an das Centralkomité der schweizerischen Gesellschaft der Offiziere vom 19. März d. J. berichtet, dass seit einigen Jahren in einer gewissen Presse gegen unser Militärwesen nicht mit sachlichen Gründen, sondern auf dem Wege persönlicher Beschimpfung und Verleumdung von Offizieren zu Felde gezogen werde; so nach den Manövern des I. Armeekorps 1899 gegenüber einem höhern Offizier, in Artikeln, welche von einem Unteroffizier oder einem Soldaten seines Regimentes unterzeichnet waren. Der Angegriffene wandte sich an das eidgenössische Militär-Departement, um Bestrafung des Einsenders zu erhalten, erhielt jedoch zur Antwort, dass, da die Artikel erst nach dem Militärdienst publiziert worden seien, der militärischen Behörde kein Mittel zu Gebote stehe, in Sachen zu handeln, und dass dem Geschmähten und Verleumdeten lediglich die Klage bei den ordentlichen Gerichten offen stehe. Es wurde in der Eingabe auseinander gesetzt, dass der angegriffene Offizier nicht auf dem nämlichen Wege, auf welchem er angegriffen worden sei, antworten und öffentlich in Diskussion über seine militärische Thätigkeit eintreten könne, dass aber blosses Stillschweigen wie eine Anerkennung der Richtigkeit des angeführten Thatbestandes erscheine. Die Anrufung des bürgerlichen Civilrichters könnte nur mit einem Anspruch auf Schadenersatz geschehen, und es widerstrebe dem Gefühl, dass ein Offizier von seinem Untergebenen für eine Beleidigung sich Geld geben lassen solle; der Richter würde nicht über die nötigen Mittel zur Untersuchung nach dem Verfasser des Artikels verfügen können, so dass meistens der angegriffene Offizier sich mit dem Herausgeber begnügen müsste; Untergeordnete müssten als Zeugen vor diesem Richter die Massregeln ihres Vorgesetzten diskutieren, und der nicht militärische Richter

würde mit diesen Dingen nicht vertraut sein; schwere Schädigung der Disziplin müsste daraus erfolgen. Diese Übelstände alle mit Ausnahme des ersten würden aber auch bei Anrufung des kantonalen Strafrichters eintreten. Art. 1 Ziffer 5 der Militärstrafprozessordnung schliesse die Anrufung der militärischen Gerichte gegen solche Vergehen nicht aus.

Das Centralkomitée wies die Sache an die Offiziere des Justizstabes. Diese aber beschlossen in ihrer Versammlung vom 21. Juli 1901 zu Lausanne, der Anregung keine weitere Folge zu geben. Sie giengen davon aus, dass die militärische Gerichtsbarkeit als eine Ausnahme vom gewöhnlichen Gerichtsstand nur dann angenommen werden könne, wenn sie klar im Gesetze gegeben sei, was auf den Fall einer im bürgerlichen Leben ausgesprochenen, wenn auch auf den Militärdienst bezüglichen, Ehrverletzung nicht zutrefte. Zu einem Versuch, eine Änderung des Gesetzes herbeizuführen, konnten sie sich nicht verstehen; derselbe würde nach dem Gang, welchen die Verhandlungen der Bundesversammlung bei Beratung der gegenwärtigen Militärstrafprozessordnung genommen hatten, aussichtslos sein. Aber auch eine genügende Veranlassung zu einem solchen schien den Justizoffizieren nicht vorhanden zu sein. Denn wenn in dem Zeitungsartikel keine Thatsache angeführt, sondern nur geschimpft wird, so richtet der Artikel sich selbst und kann füglich mit Stillschweigen übergangen werden. Werden dagegen ehrenrührige Thatsachen angeführt, so haben die Verwaltungsbehörden alle Veranlassung, und auch die Mittel dazu, die Sache zu untersuchen, und das ist jeweilen geschehen; stellen sich alsdann die aufgestellten Behauptungen als richtig heraus, so kann ihnen die gebührende Folge gegeben und zur Beseitigung von Mängeln geschritten werden; wenn nicht, so erhält dadurch der beleidigte Offizier eine Genugthuung, die stärker wirkt, als der Spruch seiner Kameraden wirken könnte.

Immerhin wurde die Ansicht ausgesprochen, dass wenn der betreffende ehrverletzende Zeitungsartikel von einem Militär mit Hinzufügung seines militärischen Grades oder Dienstes unterzeichnet worden sei, der Verfasser damit zu erkennen gebe, dass er seine Publikation als eine Äusserung des Bewusstseins seiner „dienstlichen Pflichten“ betrachtet wissen wolle, und daher allerdings gemäss Ziffer 5 unter die militärische Gerichtsbarkeit gezogen werden sollte.

Ziffer 6 und 7, entsprechend den lit. d und e des alten Gesetzbuches, umfassen den Tross der Armee. Hier handelt es sich nicht um Wehrpflichtige, es ist diesfalls auch schon ein Ausländer vor ein schweizerisches Militärgericht gestellt worden.

Während Ziffer 6 diejenigen, welche bei Militärpersonen dauernd angestellt sind, allgemein dem Militärgericht unterwirft, stehen nach Ziffer 7 die, die nur zu besonderen Verrichtungen angestellt werden, bloss mit Bezug auf diese unter der militärischen Jurisdiktion. Als Beispiele der erstern Kategorie zählte die alte lit. d auf Offiziersbediente, Marketender, Wäscher. Das Kriegsgericht der III. Division zählte auch Bereiter dazu,¹⁾ und diese erscheinen nun mit unter den Beispielen des neuen Gesetzes.

Die Beispiele zu Ziffer 7 wurden nicht dem Wesen nach verändert, sondern lediglich den heutigen Bedürfnissen der Armee angepasst und lauten nunmehr:

„angestellt z. B. für den Post-, Eisenbahn- und Telegraphendienst, zum Eisenbahnbau“ (hier wäre jetzt wohl auch die Luftschiffahrt einzufügen), „zu Befestigungsarbeiten, für Transporte und Lieferungen, zum Spitaldienst, für die Marketenderei, Bäckerei und Schlächtereie, Kasernenverwaltung, Magazinierung, Munitionsfabrikation“.

Im Oktober 1897 lag dem Militärkassationsgericht folgender Fall zur Entscheidung vor:

Ein vom Kantinier in Bière angestellter Schweinehirt schlich sich in die Küche der Kantine und stahl dort einen Sack Brot. Das Divisionsgericht verurteilte ihn, das Militärkassationsgericht aber hob dieses Urteil auf, weil der Schweinehirt nicht als bei der Armee, sondern nur als bei dem Kantinier persönlich angestellt erschien.²⁾

Es folgen nun in unserem Gesetzbuch zwei Ziffern, welche die militärische Gerichtsbarkeit nur für den Fall des Krieges aufstellen, und zwar zunächst Ziffer 8. Diese umfasst dreierlei Personen, nämlich:

¹⁾ Gazette des Trib. Suisses 1876, p. 123.

²⁾ Stooss Zeitschr. 1897, p. 459.

- a) solche, welche der Armee folgen;
- b) solche, welche sich strafbarer Handlungen an Personen, die zur Armee gehören, schuldig machen;
- c) solche, welche sich strafbarer Handlungen an Sachen, die der Armee dienen, schuldig machen.

Auch das deutsche Militärstrafgesetzbuch unterwarf in § 155 der militärischen Gerichtsbarkeit in Kriegszeiten alle Personen, welche sich beim kriegsführenden Heere aufhalten oder ihm folgen.

In seiner Botschaft führt der Bundesrat als Beispiele zu lit. a an Zeitungskorrespondenten u. dgl., zu lit. c Arbeiter, die bei der Waffen- und Munitionsfabrikation oder in Militärmagazinen beschäftigt sind. Diese lit. b und c bilden eine Verbesserung der alten lit. g des Art. 1, welche dem Militärgerichte unterworfen hatte „alle Personen, die sich eines Verbrechens oder Vergehens an Personen oder Sachen, die zur Armee oder zu militärischen Verrichtungen gehören, schuldig machen, sobald die Armee in Feindesland steht“, wobei auf die Befugnis des Generals oder des Bundesrates verwiesen wurde, eine Gegend als Feindesland zu erklären. Es ist gewiss richtiger, auf den wohl nicht zweideutigen, völkerrechtlich feststehenden Begriff Kriegszeit abzustellen, als auf den oft sehr zufälligen Umstand, ob von dem betreffenden Truppenkorps die Grenze des neutralen Gebietes überschritten sei oder nicht.

Die alte lit. k hatte dem Kriegsgericht auch die Kriegsgefangenen unterstellt. Als nun im Februar 1871 die Bourbakische Armee über die Grenze kam, fragte es sich, wie es mit dieser zu halten sei. Der Bundesrat unterwarf auch sie militärischer Gerichtsbarkeit, bestellte jedoch für sie durch Beschluss vom 10. Februar 1871 eigene Kriegsgerichte. Von diesen wurden 20 Strafurteile erlassen mit 24 Verurteilten, wovon 12 wegen Diebstahls und der grosse Prozess wegen des Tonhalleskandals in Zürich. Infolge dieser Erfahrung unterwirft nun Ziffer 9 des neuen Gesetzes der militärischen Gerichtsbarkeit Kriegsgefangene und Internierte.

Das alte Gesetz führt ferner als der Militär-Jurisdiktion unterliegend an unter

- lit. h Refraktärs und Deserteurs und unter
- lit. i diejenigen, welche sich der Wehrpflicht zu entziehen suchen durch Simulation oder Selbstverstümmelung, ebenso die Ärzte, welche wissentlich mit Beziehung auf

den Gesundheitszustand eines Wehrpflichtigen ein falsches Zeugnis ausstellen, um denselben vom Dienste frei zu machen.

Diese beiden Kategorien fehlen in der neuen Aufzählung. Was die lit. h betrifft, so fallen die militärpflichtigen Personen, welche auf eine gehörig an sie ergangene Aufforderung, sich in den Dienst zu stellen, nicht gehorchen, zweifellos schon unter Ziffer 5: militärpflichtige Personen ausserhalb des Dienstes mit Bezug auf ihre dienstlichen Pflichten, und ebenso diejenigen, welche auf der Marschbereitschaft stehen und sich durch Entfernung dem Dienste entziehen. Das Nämliche ist aber wohl auch zu sagen mit Bezug auf diejenigen, welche sich durch Verstümmelung oder durch Simulation von Gebrechen der Wehrpflicht zu entziehen suchen. Nur auf die genannten Ärzte passt dies nicht; sie fallen also nun nicht mehr unter die militärische Gerichtsbarkeit. Es ist aber auch kein Bedürfnis dafür vorhanden, da auch die Hand des bürgerlichen Strafrichters sie als Betrüger, vielleicht sogar wegen ausgezeichneten Betruges, erreicht.

Endlich unterliegen der militärischen Jurisdiktion in gewissen Fällen auch zur Friedenszeit *Civilpersonen* für gewisse Straftthaten einzig deswegen, weil diese Straftthaten sich gegen die Armee oder Angehörige derselben richten. Die alte lit. f fasste diesfalls drei verschiedene Thäter zusammen:

1. Diejenigen, welche Militärpersonen zur Verletzung ihrer militärischen Pflichten verleiten oder zu verleiten suchen;
2. die sich des Falschwerbens schuldig machen;
3. die sich des Auskundschaftens für den Feind schuldig machen.

Mit Bezug auf die erste dieser drei Kategorien erklärte der Hiltysche Entwurf eines schweiz. Militärstrafgesetzes vom Jahre 1878, im Frieden erscheine es kaum anwendbar, Civilpersonen, die Militärs zu Vergehungen verleiten, ganz allgemein vor die Militärgerichte zu stellen; dagegen wollte er hinwieder Civilpersonen, welche sich an Militärs oder militärischem Eigentum Verbrechen zu Schulden kommen lassen, auch im Frieden der militärischen Gerichtsbarkeit unterwerfen. Gretener in seiner angeführten Broschüre machte ihm den Vorwurf, dass er damit weit über das Ziel hinausschiesse.

Im zweiten Entwurfe, dem der vom Justizdepartement eingesetzten Kommission, vom Jahre 1881, wurde diese Gerichtsbarkeit beschränkt auf die Verleitung zur Selbstbeschädigung, Simulation,

Desertion, schwerer Insubordination, widerrechtlicher Handlung gegen militärisches Eigentum, auf Aufreizung gegen militärische Zucht und Ordnung, auf absichtliches Zerstören, Unbrauchbarmachen, Beschädigen oder Gefährden von wichtigen, zur Verteidigung des Landes dienenden militärischen Einrichtungen und Anstalten, wie Befestigungen, Material- und Munitionsvorräten, Brückenequipagen, Geschützen, militärischen Eisenbahn- oder Telegraphenanlagen u. s. w. Was aber besonders wichtig und unpraktisch war: es sollte dem Bundesrat anheimgegeben werden, ob der Angeklagte vor bürgerliches oder vor militärisches Gericht zu stellen sei.

Der Entwurf des Bundesrates vom 30. Mai 1884 nahm diesen Antrag auf mit der Abänderung, dass die betreffenden Personen immer dem Militärgericht unterstellt werden sollten und nicht mehr der Bundesrat das Forum zu bestimmen hatte.

Der Ständerat stellte wieder die Allgemeinheit her: Personen, welche Wehrpflichtige zur Verletzung ihrer militärischen Obliegenheiten zu verleiten suchen, oder in anderer Weise die militärische Ordnung und die Sicherheit des Landes gefährden u. s. w., und strich dagegen den Satz des Bundesrates „oder sie (die Wehrpflichtigen) gegen die militärische Zucht und Ordnung aufreizen“, obgleich der Bundesrat in einem Schreiben an die ständerätliche Kommission bemerkt hatte: „In einem Staate wie der unsere, wo von diesem Passus sicherlich nur in Notfällen Gebrauch gemacht und jede solche Verhandlung ein ungemeines Aufsehen verursachen wird, erscheint derselbe unbedenklich.“ Die Kommission des Nationalrats stimmte dem Ständerat bei; eine Minderheit (Oberauditor Oberst Bützberger und Oberst Geilinger) schlug vor, auch diejenigen unter militärisches Gericht zu stellen, welche dienstthuende Wehrmänner in der Erfüllung ihrer Dienstpflicht absichtlich beeinträchtigen.

Auf Grund höchst ärgerlicher Auftritte, bei welchen schweiz. Wehrmänner als Schildwachen und auch Offiziere von Seite staatsfeindlicher Elemente verhöhnt und beschimpft worden waren, schlug mein dem eidgen. Justizdepartement am 7. Mai 1887 eingereichter Entwurf für das Bundesgesetz betreffend die Rechtspflege bei den eidgen. Truppen vor, zu sagen:

„Personen, welche Militärpersonen in der Erfüllung ihrer Dienstpflicht absichtlich beeinträchtigen, bei derselben beschimpfen oder verletzen“ u. s. w.

Ich war der Ansicht, dass, wie man auch über die Beschimpfung von Militärs in der Presse denken möge, man doch dem schweizerischen Wehrmanne, der auf Posten steht und da insultiert wird unmöglich zumuten könne, dann nachher auf eigene Kosten und Gefahr einen Injurienprozess vor dem bürgerlichen Richter zu führen, abgesehen davon, dass er den Thäter meistens nicht kennen wird und schwer wiederfinden dürfte.

Für den Friedensstand sprach sich jedoch Gretener in einer Eingabe an das Justizdepartement dagegen aus, denn eines besondern Friedens bedürfen die Militärpersonen nicht, während Nationalrat (jetzt Bundesrat) Müller sich in seiner Eingabe ausdrücklich damit einverstanden erklärte. Und der Bundesrat schloss sich ihm an, indem er beantragte, zu sagen: „Personen, welche Militärs während der Erfüllung ihrer Dienstpflicht verletzen oder beschimpfen.“ Er bemerkte dazu in der Botschaft: „Es erschien diese Bestimmung angezeigt, um den Militärpersonen bei Erfüllung ihrer Dienstpflicht einen wohl gerechtfertigten besonderen Schutz zuzusichern.“

In der Broschüre von Prof. Stooss, betitelt „der Entwurf der Militärstrafgerichtsordnung“ 1888, wurde dieser Vorschlag jedoch energisch bekämpft als etwas Unerhörtes; Stooss sagte, das komme nicht einmal in Deutschland vor. Er vergass aber, dass dort der insultierte Posten den Thäter kurzweg arretiert, und wenn dieser sich nicht sofort fügt, ihn über den Haufen schießt, was doch bei uns kaum wird eingeführt werden wollen.

In der nationalrätlichen Kommission war die Sache Gegenstand reger Verhandlung. Herr Ruchonnet fürchtete, dass die Bestimmung unpopulär wäre und eine Quelle von Kompetenzstreitigkeiten bilden würde, ohne dass sie einem dringenden praktischen Bedürfnisse entspräche. Und in der Bundesversammlung beliebte nicht nur diese Ausdehnung der Militärjustiz nicht, sondern es wurde sogar diejenige Jurisdiktion, welche schon das Gesetzbuch von 1851 den Militär-Gerichten gegeben hatte, noch beschränkt. Dort waren dem Militärgericht unterstellt worden:

„Alle diejenigen, welche Militärpersonen zur Verletzung ihrer militärischen Pflichten verleiten oder zu verleiten suchen“ ;

nunmehr drückt sich Ziffer 10 des neuen Gesetzes viel behutsamer aus:

„Civilpersonen, welche Militärpersonen im aktiven Dienst zur Verletzung wichtiger militärischer Obliegenheiten verleiten oder zu verleiten suchen.“

Welche militärischen Obliegenheiten sind wichtig, welche unwichtig, wie soll der Civilist die Wichtigkeit einer militärischen Obliegenheit ermessen können? Ich halte die Einfügung des Wortes „wichtiger“ für eine entschiedene Verschlimmbesserung.¹⁾

Im Übrigen stimmt inhaltlich mit der alten lit. f die Ziffer 11 des neuen Gesetzes überein, welche lautet:

„Civilpersonen, welche sich der Spionage oder des Falschwerbens schuldig machen.“

Es ist hiebei auf das Bundesgesetz betreffend die Werbung und den Eintritt in den fremden Kriegsdienst vom 30. Juli 1859 aufmerksam zu machen.

Während das alte Gesetz in lit. f erklärt hatte, dass das Auskundschaften sowohl innerhalb als auch ausserhalb der Schweiz zur militärischen Beurteilung führe, bestimmt das neue grundsätzlich und darum rationeller in:

Art. 2. Im Ausland begangene, unter das Militärstrafgesetz fallende Handlungen der in Art. 1 genannten Personen sind ebenfalls der eidg. Militärgerichtsbarkeit unterworfen.

Dies der heutige Stand der subjektiven Kompetenz der militärischen Rechtspflege der Schweiz nach Gesetz und Praxis. Wenn man auch das Eine oder Andere anders wünschen mag, so wird man doch anerkennen müssen, dass die Bestimmungen im Ganzen durchaus gerechtfertigt und praktisch sind, und dass sie das Resultat umsichtiger und eingehender Prüfung der betreffenden Fragen bilden.

¹⁾ Bekanntlich ist nun aber auf Grund von Zeitungsartikeln, welche die Mannschaften gegen ihre Offiziere aufzuhetzen suchten, die Anregung gemacht worden, auf den früheren Inhalt der diesfälligen Gesetzesbestimmung zurück zu gehen.

