

Zeitschrift: Neue Wege : Beiträge zu Religion und Sozialismus
Herausgeber: Vereinigung Freundinnen und Freunde der Neuen Wege
Band: 67 (1973)
Heft: 9

Artikel: Ausbau des Rechtsstaates heisst auch Abschaffung der Militärjustiz : Staat im Staate ; Militär als Staat im Staate ; Die Militärjustiz als Sondergerichtsbarkeit ; Verfassungsmässigkeit der Militärjustiz dreifach in Frage gestellt ; Die Benachteiligung de...

Autor: Braunschweig, Hansjörg
DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-142229>

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: 30.03.2025

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

Ausbau des Rechtsstaates heißt auch Abschaffung der Militärjustiz

Staat im Staate

Auch der demokratische Staat ist in unserer Zeit nicht nur eine Gemeinschaft der Staatsbürger, sondern ebenso sehr Inhaber der Staatsgewalt. Die Staatsgewalt äußert sich vor allem in Gesetzen für den Bürger, die mit der Justiz, im Notfall mit Polizei und Militär («Handhabung von Ruhe und Ordnung im Innern», Art. 2 Bundesverfassung — BV) durchgesetzt werden. Der Staat kann seine Gewalt teilweise an Private (z. B. Steuerhoheit der Landeskirche oder Allgemeinverbindlichkeitserklärung von Gesamtarbeitsverträgen) oder an Gemeinden oder an Kantone abtreten (geschichtlich gesehen ging oder geht allerdings die Gewalt von den ursprünglichen Staaten, den Kantonen, aus).

Der Staat kann sich solche Autonomie leisten, weil er sich am Ende mittels Justiz, Polizei und Militär doch wieder durchsetzen kann. Zudem hat er außerhalb der traditionellen, liberalen Staatsrechtslehre weitere Machtmittel in Händen: Die Macht der Tradition, der Einfluß auf die Information, die Verflechtung mit der Privatwirtschaft, die Autorität und die Bildungsprivilegien seiner Behörden, die Erziehung seiner Bürger zur Unterwürfigkeit usw. Sollte der Staat sich einmal gegen machtvolle Kreise nicht mehr durchsetzen können oder wollen, indem er sich diesen Mächten unterwirft oder unterwerfen muß oder indem sich diese eigene Machtmittel, eigene Justiz, eigene Polizei oder eigenes Militär verschafft haben, so spricht man vom Staat im Staate.

Im letzten Jahrhundert fand die Auseinandersetzung mit der katholischen Kirche statt, die durch die geistliche Gerichtsbarkeit dem Staate (den Kantonen) die Staatsgewalt strittig machte. Aus dem Sieg des Staates (des Bundes) über die Kirche ging Art. 58, Absatz 2 BV hervor: «Die geistliche Gerichtsbarkeit ist abgeschafft». (Die heutige Justiz der katholischen Kirche kann als entscheidender Unterschied nicht mehr mit staatlichen Mitteln durchgesetzt werden). Obwohl heute die Gefahr gering ist, daß eine Kirche zum Staat im Staate werden kann, wacht der Staat eifersüchtig darüber, daß er alleiniger Inhaber der Staatsgewalt bleibt.

Die Gefahr eines Staates im Staate ist besonders groß, wenn die direkten Träger der Gewalt vermehrte Kompetenzen erhalten oder wenn sie bestimmten staatsrechtlichen Ordnungsprinzipien (Trennung der Gewalten, Verfassungsmäßigkeit der Gesetze, Gesetzmäßigkeit der Verwaltung usw.) nicht unterworfen sind. Die Polizeigerichtsbarkeit beschränkt sich nur auf Bagatelldelikte, und heute besteht sehr stark die

Tendenz, die politische Tätigkeit dem freien Ermessen und allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu entreißen und der ordentlichen Gesetzmäßigkeit zu unterstellen (vgl. die umstrittene Stellung des Bundesanwaltes).

Militär als Staat im Staate

Die Armee, vertreten durch die Offiziere, bildet heute durch das Zwangs-Milizsystem einen Staat im Staate, indem die führenden Kreise gleichzeitig auch eine Mehrheit oder mindestens eine dominierende Stellung in den Behörden, in der Verwaltung, in den Parlamenten, in den Medien, in den Schulen, in zahlreichen Organisationen und nicht zuletzt in der Privatwirtschaft innehaben. Über das Ausmaß dieser Stellung gehen die Meinungen auseinander, aber die Gefahr einer Staat-im-Staat-Funktion kann nur bestreiten, wer die Armee heute noch als Tabu betrachtet. Diese Gefahr ist umso größer, als bis vor kurzer Zeit eine Opposition gegen die Armee oder gegen einzelne Auswüchse minim war und auch heute noch kaum in den Bereich der demokratischen Auseinandersetzung einbezogen, sondern als subversiv und unzulässig verdächtigt wird. Die Militärjustiz, eine eigene Gerichtsbarkeit, vergrößert die Gefahr der Eigenständigkeit der Armee und ihrer Organisation nach eigenen militärisch-hierarchischen Gesetzen. Jede Armee hat durch ihre Struktur und durch ihre Notsituations-Aufgabe die Tendenz, sich der zivilen Staatsgewalt nicht unterzuordnen (vgl. den unpräzis ausgedrückten Vorwurf der Petition «Für eine starke Armee» gegenüber dem Bundesrat!).

Die Militärjustiz als Sondergerichtsbarkeit

Die Militärjustiz hat zahlreiche Merkmale einer Sondergerichtsbarkeit: die eigene Rechtsgrundlage, das Militärstrafgesetz; die eigenen Gerichte; die eigene Gerichtspraxis; die Beschränkung des persönlichen Geltungsbereiches auf Angehörige der Armee und das Übergreifen auf einige Gruppen von Zivilpersonen, das im Widerspruch zur Rechtsgleichheit steht; die strenge und häufige Verurteilung von Gesinnungstätern wie Militärdienstverweigerer, Flugblattverteiler, Redaktoren usw. verrät das einseitig militärische Denken, das den Raum für Freiheitsrechte und Rechtsstaatlichkeit unstatthaft einschränkt; die mangelhafte Verfassungsgrundlage, das Fehlen echter Berufungsgerichte; die Betonung der Hierarchie durch die dominierende Rolle der Offiziere und äußerlich durch den Uniformzwang (die ebenfalls die Rechtsgleichheit in Frage stellen).

Die Repräsentanten der Armee, vor allem Offiziere, kämpfen für die Erhaltung der Militärjustiz, um sich nicht der zivilen Gerichtsbarkeit unterordnen zu müssen. Nicht von ungefähr besteht für hohe Of-

fiziere im Rahmen der Militärjustiz ein Sondergericht, sozusagen ein Sondergericht im Quadrat (vgl. Kapitel VII. Besondere Vorschriften betreffend das Verfahren vor dem außerordentlichen Militärgericht. Art. 168f der Militärgerichtsordnung — MGO). Diese außerordentliche Militärjustiz, die nur durch den hierarchischen, undemokratischen Charakter der Armee und durch keine sachlichen Argumente begründet werden kann, ist erst recht mit der Rechtsgleichheit unvereinbar. Wie urteilen wir über einen ausländischen Staat, der für hohe Beamte, Staatsmänner und Führer der Privatwirtschaft eine eigene Justiz vorsieht?

Armee beruht auf Gewaltanwendung oder nimmt sie mindestens aus Notwehr in Kauf und erzeugt oder provoziert dadurch Gegen-Gewaltanwendung, obwohl der einzelne Soldat oder Offizier die Gewaltanwendung eigentlich ablehnt. Militärische Rechtfertigung erklärt durch ein höheres Interesse, durch die Staatsraison oder durch militärische Notwendigkeit Unrecht zu Recht. Im Extremfall erfährt sogar die Massenvernichtung und das ungesühnte Kriegsverbrechen ihre Rechtmäßigkeit. Kriegsrecht, Militärstrafrecht und Militärgerichtsbarkeit verschleiern diesen Sachverhalt, indem sie das militärische Tun nicht in Frage stellen, sondern legitimieren. Militärjustiz ist im Prinzip vergleichbar mit dem Ehrenkodex von Seeräubern, Drogenhändlern, Schmugglern, Wirtschaftskriminellen, Spekulanten und Zuhältern.

Um der Rechtsgleichheit näher zu kommen, streben Juristen aller Bereiche und aller Zeiten die Rechtsvereinheitlichung an. In der Schweiz kennen wir ein schweizerisches Zivilrecht seit 1911 und das eidgenössische Strafrecht seit 1942. Die Bestrebungen für die Vereinheitlichung des Prozeßrechtes sind bekannt. Militärjustiz und Militärstrafrecht neben ziviler Justiz und neben bürgerlichem Strafrecht stehen in scharfem Widerspruch zur angestrebten Rechtsvereinheitlichung.

Diese Fragwürdigkeit macht es nötig, sich nicht nur auf die Abschaffung der Militärjustiz zu beschränken, sondern auch die Aufhebung des Militärstrafgesetzes miteinzuschließen. Es versteht sich von selbst, daß gewisse typische militärische Straftatbestände ins zivile Strafgesetz überführt werden müssen, allerdings unter Weglassung von Delikten mit Gesinnungscharakter.

Verfassungsmäßigkeit der Militärjustiz dreifach in Frage gestellt

1. Das Militärstrafrecht und die Militärgerichtsbarkeit sind im Gegensatz zum zivilen Strafrecht verfassungsmäßig nicht abgestützt; vgl. Art. 64bis BV. Weder in diesem Artikel noch in Art. 20 BV steht auch nur ein einziges Wort von Militärstrafrecht, Militärgerichtsordnung oder Militärgerichtsbarkeit.

2. Art. 58, Absatz 1 BV sagt ausdrücklich: «Niemand darf seinem verfassungsmäßigen Richter entzogen ...». Die Militärjustiz gewährleistet den verfassungsmäßigen Richter nicht. Militärrichter werden weder von Volk noch von Parlament gewählt, sondern vom Bundesrat ernannt. Es wurde nie bestritten, daß die Vorschläge dem Bundesrat durch das Eidgenössische Militärdepartement unterbreitet werden und daß sich das EMD bei seinen Vorschlägen vom Obergericht der Armee beraten und sehr wahrscheinlich auch bestimmen läßt. Wer die Praxis einer Kollegialbehörde kennt, weiß, daß damit praktisch der Obergericht, der oberste Ankläger, über die Zusammensetzung der Divisionsgerichte und des Militärkassationsgerichtes bestimmt. Die Schweigepflicht der Mitglieder einer Kollegialbehörde verschleiern mindestens dem unkritischen Bürger die Zusammenhänge.

3. Art. 58, Absatz 1 BV sagt ausdrücklich: «... und es dürfen daher keine Ausnahmegerichte eingeführt werden». Der Ausnahmegerichtscharakter der Militärjustiz wird immer wieder mit dem Hinweis auf ein Fachgericht wie Handels- oder Gewerbegericht bestritten. Ganz abgesehen von den Machtstrukturen, auf die wir einleitend hingewiesen haben, muß dieser Auslegung u. a. entgegengehalten werden, daß sich Fachgerichte auf ordentliches Recht und nicht auf ein verfassungsmäßig nicht abgestütztes Gesetz berufen.

Die Benachteiligung des Angeklagten

Der Angeklagte spürt hautnah die Verfassungswidrigkeit der Militärjustiz, wenn er in seinem Uniformstoff vor den zahlreichen meist sitzenden Justizoffizieren und Offiziersrichtern steht: Großrichter, Auditor, amtlicher Verteidiger, Gerichtsschreiber und die Mehrheit der Divisionsrichter sind Offiziere. Die Unteroffiziere, der Alibi-Gefreite und der Weibel-Soldat, die im Gegensatz zum Großrichter und der Parteienvertreter ebenfalls keine Aktenkenntnis haben, haben die Funktion, die demokratische Fassade zu wahren.

Die Zusammensetzung des Militärkassationsgerichtes ist noch kraß undemokratischer, indem ihm ausschließlich Oberste angehören! Davon spürt der Angeklagte wenig, denn die Verhandlung findet in Abwesenheit der Parteien statt. Das Militärkassationsgericht urteilt auf Grund der Akten und der Kassationsbegründung einerseits, dagegen andererseits je eine Stellungnahme des Auditors und des Großrichters sowie Bemerkungen und Anträge des Obergerichtes (Art. 190 MGO). Der Angeklagte und sein Verteidiger haben keine Möglichkeit, den Inhalt dieser drei Rechtsschriften zur Kenntnis zu erhalten, geschweige denn darauf zu antworten oder auch nur Richtigstellungen anzubringen. Dies ist nur ein einziges Beispiel für die mangelhafte Ausgestaltung der Verteidigungsrechte des Angeklagten.

Viel gravierender für den Angeklagten ist das Fehlen jeglicher Berufung (Appellation). Zulässig ist nur die Kassation gegen Urteile der Divisions- und der Territorialgerichte, die eine Verletzung des Strafgesetzes enthalten, oder wenn ein schwerwiegender Verfahrensmangel, der im Gesetz erwähnt ist, begangen worden ist (Art. 187f MGO). Der Jurist weiß und der Laie kann es ahnen, wie schwer es ist, einem Gericht solche Mängel nachzuweisen.

Die Militärjustiz greift nach den Zivilisten

Schwerwiegender sind die Nachteile des von der Militärjustiz angeschuldigten und angeklagten Zivilisten. Er gehört nicht zur Armee und kennt ihre Hierarchie und ihre Gesetze mindestens nicht aus eigenem Erleben. Er ist vergleichbar mit einem Protestanten oder Atheisten, der der katholischen Gerichtsbarkeit unterworfen ist! Leider sind gemäß Art. 2 MStG etliche Gruppen von Zivilpersonen unter bestimmten Voraussetzungen und für einzelne Delikte der Militärgerichtsbarkeit unterworfen: Zum Beispiel Beamte, Angestellte und Arbeiter der Militärverwaltung (Ziffer 2), Stellungspflichtige (Ziffer 5), Zivilpersonen, die dauernd zur Truppe gehören (Ziffer 7). Anlässlich der Revision vom 5. Oktober 1967 wurde der Personenkreis ausgeweitet.

Es ist kein Zufall, daß jene — Zivilisten und Militärs — von der Militärjustiz am einschneidendsten getroffen wurde, die von ihrer Überzeugung oder von ihrer beruflichen Verpflichtung her gegenüber der Armee eine negative oder kritische Einstellung vertreten müssen: Militärdienstverweigerer, Flugblattverteiler, Redaktoren usw. Ihnen gegenüber erwiesen sich weitaus die meisten Militärgerichte in ihrer Praxis als ausgesprochene Parteigerichte. So ist es nicht verwunderlich, daß der Vorwurf «Partei und Richter in eigener Person» oder «Gericht in eigener Sache» seit Jahrzehnten laufend erhoben wird. Aus der Praxis der Divisionsgerichte und des Militärkassationsgerichtes läßt sich die Berechtigung dieses Vorwurfes ohne weiteres begründen.

Der Militärrichter, der durch sein militärisches Denken und durch die Einordnung in die militärische Hierarchie nicht in der Lage ist über seinen Schatten zu springen, beurteilt den Gesinnungstäter als Kriminellen. Von daher versagt er ihm fast immer den bedingten Strafvollzug (der vom Gesetz her möglich wäre — Art. 32 MStGO), da er vom Angeklagten die Einsicht in das Unrecht seiner Tat verlangt. Es macht gerade das Wesen des Gesinnungsdeliktens aus, daß der Täter diese Einsicht nicht aufbringen kann. Vom bestehenden Gesetz her wäre es der Militärjustiz möglich gewesen, das Strafmaß ganz wesentlich zu senken und den Militärdienstverweigerer regelmäßig schon nach der ersten Verurteilung aus der Armee auszuschließen. Nicht das Gesetz

zwang und zwingt den Richter, die Privilegien des religiösen und seit 1967 auch des ethischen Militärdienstverweigerers geradezu gesetzeswidrig einzuengen, sondern allein die Gerichtspraxis und die Interpretation des Oberauditors.

Die Machtstellung des Oberauditors

Im militärischen Grad ist der Oberauditor allen Justizoffizieren und militärischen Richtern übergeordnet. Als Brigadier steht er im militärischen Grad über den Militärkassationsrichtern und über ihrem Vorsitzenden! Wer die Betonung der Hierarchie im militärischen Bereich kennt, weiß, daß schon durch diese Tatsache die Unabhängigkeit der Rechtsprechung in Frage gestellt ist. Die undurchsichtige aber tatsächliche Mitwirkung des Oberauditors bei Militärrichter«wahlen» trägt das ihrige zum Zweifel an der Rechtsprechung bei. Zudem nimmt der Oberauditor durch interne Weisungen und Kreisschreiben, durch Antworten auf Anfragen Einfluß auf die Auslegung von Artikeln und auf die Gerichtspraxis. Seit der jüngsten Revision der Militärgerichtsordnung vom 5. Oktober 1967 besitzt er in Art. 25, Absatz 1 MGO ausdrücklich eine zusätzliche Entscheidungsbefugnis. Zum Beispiel hat er die richterliche Befugnis, den bedingten Strafvollzug zu widerrufen, wenn der Verurteilte, «sich bei der Leistung eines Militärdienstes schlecht führt» (Art. 32, Ziffer 3 MStG, Praxis des Bundesgerichts 35 - 62 1973, 22. November 1972 i. S. Nater).

Als oberster Ankläger steht der Oberauditor der gesamten Militärstrafrechtspflege (Militärjustiz) vor (Art. 25, Absatz 1 MGO). Er ist gleichzeitig Vorgesetzter und endgültige Beschwerdeinstanz der Untersuchungsrichter (Art. 25 / 183 MGO). Besteht Unsicherheit über die Anklageerhebung, so entscheidet der Oberauditor. Im Auftrage des EMD arbeitete und arbeitet der Oberauditor Gesetzesrevisionen (Militärstrafgesetz und Militärgerichtsordnung) aus, die in der Praxis ohne wesentliche Änderungen EMD, Bundesrat und Parlament passieren und später Rechtskraft erlangt haben und vielleicht auch in Zukunft erlangen werden. Zur Zeit ist der Oberauditor Präsident einer bundesrätlichen Expertenkommission zur Reform der Militärjustiz!

Entgegen dem Prinzip der Gewaltentrennung umfaßt die Kompetenz des Oberauditors Verwaltung, Gesetzgebung und Rechtsprechung. Er ist ihre als Brigadier gradierte und personifizierte Verflechtung.

Reform der Militärjustiz?

Diese Stellung des Oberauditors ist auch von militärjustizfreundlicher Seite angefochten. Vor den eidgenössischen Räten sind zur Zeit vier Vorstöße hängig, die eine Reform der Militärjustiz betreffen:

Die Petition Dr. Hans Saner und Christoph Geiser verlangt die Abschaffung des außerordentlichen Militärgerichts und des Militärkassationsgerichts. In seinem Postulat vom 2. Dezember 1970 schlägt Dr. Walther Allgöwer die Schaffung einer Appellationsinstanz, die Übertragung der Militärdienstverweigererprozesse an zivile Gerichte, die Einschränkung der Kompetenzen des Obergerichtes und die Modernisierung der Prozeßordnung der Divisionsgerichte vor. Die Ersetzung des Militärkassationsgerichts und die Enthebung des Obergerichtes von richterlichen und richterähnlichen Funktionen sind auch Gegenstand der Standesinitiative des Kantons Basel-Stadt zur Revision der eidgenössischen Militärjustiz. Schließlich strebt die Motion Anton Muheim eine Aufhebung der Militärjustiz in Friedenszeiten durch eine Totalrevision der Militärstrafgesetzzordnung an.

Die Schweizerische Journalistenunion (SJU) stellte eine Volksinitiative zur Abschaffung der Militärgerichte in Friedenszeiten zur Diskussion.

Der Bundesrat blieb angesichts dieses schwelenden Unbehagens nicht untätig: Er setzte eine Expertenkommission ein und wählte den Obergerichtspräsidenten! Diese Wahl ist nochmals symptomatisch für dessen Machtstellung: Er präsidiert ausgerechnet die Kommission, die sich mit seinen eigenen Kompetenzen befassen muß. Wenn er der Militärjustiz kritisch gegenüber stehen könnte, wäre er mit größter Wahrscheinlichkeit nicht zum Obergerichtspräsidenten gewählt worden. Eine kritische Haltung müßte seine eigene Amtsführung und vor allem seine eigene Position in Frage stellen. Tatsächlich zeichnet sich die Arbeit der Expertenkommission äußerst unbefriedigend ab: Keine Aufhebung der Militärgerichte, keine wesentliche Entmachtung des Obergerichtes im Sinne der Gewaltentrennung, weiterhin keine militärische und schon gar keine zivile Berufungsinstanz usw. Gerade dieser letzte Entscheid weist auf die grundlegenden Vorbehalte gegenüber der Militärjustiz hin: Keine Unterordnung unter die zivile Gewalt, konsequente Autonomie der Militärjustiz im Sinne eines Staates im Staate.

Was soll und muß geschehen?

Selbst wenn die Expertenkommission sinnvoll und demokratisch zusammengesetzt wäre, waren und sind die parlamentarischen Vorstöße zu wenig grundsätzlich formuliert. Auch die Motion Muheim und der Initiativvorschlag SJU sehen nur die Abschaffung der Militärgerichte in Friedenszeiten (was geschieht in der Aktivdienstzeit?) vor und nicht die Aufhebung des Militärstrafrechts, die auf Grund unserer früheren Überlegungen unter allen Umständen in die Diskussion einbezogen werden müssen.

Der Schweizerische Friedensrat arbeitete zwei eigene Initiativvorschläge aus, die beide die Abschaffung des Militärstrafrechts und der Militärgerichtsbarkeit mit Überführung militärischer Straftatbestände ins schweizerische Strafrecht vorsehen.

V a r i a n t e I

Militärstrafrecht und Militärgerichtsbarkeit sind abgeschafft.

Das Recht auf kostenlose Beurteilung durch ein ziviles Gericht bei militärischen Disziplinarstrafen und Disziplinarmaßnahmen ist gewährleistet.

Die Ausführung dieses Artikels, insbesondere die Überführung militärischer Straftatbestände ins Strafrecht, soweit es sich nicht um Delikte mit Gesinnungscharakter handelt, ist Sache der Bundesgesetzgebung.

V a r i a n t e II

Militärstrafrecht und Militärgerichtsbarkeit sind abgeschafft.

Zuständig für alle militärischen Disziplinarstrafen und Disziplinarmaßnahmen sind Instanzen, die von ihren militärischen Einheiten gewählt werden. Jeder Angehörige der entsprechenden Einheit ist wählbar.

Die Ausführung dieses Artikels ...

Um den Soldaten davor zu schützen, daß Vorgesetzte ausweichen und irgendwelche Straftatbestände in den Bereich der Disziplinarmaßnahmen oder Disziplinarstrafen verlegen, muß ihr Weiterzug in Variante I zur Beurteilung an ein ziviles Gericht gewährleistet sein. Aus sozialen Gründen erfolgt diese Beurteilung kostenlos.

Variante II enthält wesentlich mehr Neuland: Für Disziplinarstrafen und Disziplinarmaßnahmen sind militärische Instanzen zu schaffen, die von der entsprechenden Einheit demokratisch gewählt werden. Die Volkswahl der Richter und der Versuch einer Demokratisierung der Armee sind die grundsätzlich neuen Aspekte dieser Variante.

Ob das eine oder andere Volksbegehren (oder ein drittes) auch tatsächlich lanciert wird, hängt von der Unterstützung ab, mit der der Schweizerische Friedensrat und andere ihm nahestehende, an der Militärjustiz kritisch interessierte Organisationen und Persönlichkeiten rechnen können.

Dr. iur. Hansjörg Braunschweig, Kantonsrat, Dübendorf