



Bern, 12.02.2020

Überprüfung des Bundesgesetzes über die im Ausland erbrachten privaten Sicherheitsdienstleistungen im Hinblick auf Kohärenzprobleme mit der Exportkontrollgesetzgebung

Bericht des Bundesrates
in Erfüllung des Postulates **19.4297 Schilliger**
vom 27. September 2019

Inhaltsverzeichnis

1	Ausgangslage	3
1.1	Postulat und Arbeitsgruppe.....	3
1.2	Entstehungsgeschichte des BPS.....	3
2	Problemanalyse	4
2.1	Sachlicher Geltungsbereich	4
2.2	Beurteilungs- und Verbotskriterien	4
3	Lösungsvorschläge.....	5
4	Einschätzung des Bundesrats.....	5

1 Ausgangslage

1.1 Postulat und Arbeitsgruppe

Das Postulat 19.4297 Schilliger vom 27.09.2019 betreffend Rechtssicherheit für die Exportwirtschaft lautet wie folgt:

«Der Bundesrat wird beauftragt, zu prüfen und Bericht zu erstatten, wie der Zustand bezüglich unterschiedlicher Auslegungen innerhalb der Verwaltung rund um das Bundesgesetz über die im Ausland erbrachten privaten Sicherheitsdienstleistungen (BPS)¹ mit Blick auf die Rechtssicherheit für die Exportwirtschaft korrigiert werden könnte.»

Der Nationalrat hat das Postulat am 20. Dezember 2019 angenommen und damit an den Bundesrat überwiesen.

Bereits vor der Einreichung des Postulats wurde im Februar 2019 im Auftrag des EDA und des WBF eine interdepartementale Arbeitsgruppe (IDAG) ins Leben gerufen. Die IDAG setzte sich aus Vertretern von EDA, WBF, EJPD und VBS zusammen. Die IDAG hatte zum Ziel, eine Analyse der Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen den Verbots- bzw. Bewilligungskriterien in den verschiedenen Rechtsgrundlagen durchzuführen, den vorhandenen Handlungsspielraum zu ermitteln und konkrete Lösungsvorschläge im Bereich des BPS zu formulieren. Die IDAG hat ihren Bericht Ende 2019 abgeschlossen. Der nachfolgende Bericht wurde auf der Grundlage dieses Berichtes verfasst.

1.2 Entstehungsgeschichte des BPS

Der Bundesrat beauftragte im Jahr 2011 das Eidgenössische Justiz und Polizeidepartement (EJPD) damit, zusammen mit dem Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartement (EVD), dem Eidgenössischen Departement für auswärtige Angelegenheiten (EDA), dem Eidgenössischen Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS) und den Kantonen einen Vorentwurf einer Gesetzesvorlage auszuarbeiten. Dieser Entwurf verfolgte gemäss der Botschaft das Ziel, private Sicherheitsdienstleister zu regulieren, ohne dass der Einsatz privater Sicherheitsunternehmen dadurch legitimiert oder gar gefördert würde. Gleichzeitig wollte das Gesetz diese aber auch nicht ganz verbieten.²

Daneben stellt das Gesetz gemäss Botschaft jedoch auch eine Weiterentwicklung der von der Schweiz ergriffenen Initiativen des Montreux-Dokuments vom 17. September 2008³, welches als erstes internationales Dokument die völkerrechtlichen Verpflichtungen von Staaten bezüglich der Aktivitäten von privaten Militär- und Sicherheitsfirmen bekräftigt, sowie zur Ausarbeitung des internationalen Verhaltenskodex für private Sicherheitsdienstleister (ICoC) vom 9. November 2010⁴ dar. Als Initiatorin und Promotorin des Verfahrens zum Beitritt zu diesen Instrumenten spielte die Schweiz eine Vorreiterrolle gegenüber anderen Staaten, indem sie in diesem Bereich legiferierte.⁵

¹ Bundesgesetz über die im Ausland erbrachten privaten Sicherheitsdienstleistungen vom 27. September 2013, SR 935.41

² BBl 2013, 1746

³ <https://www.eda.admin.ch/eda/de/home/aussenpolitik/voelkerrecht/humanitaeres-voelkerrecht/private-sicherheitsunternehmen/montreux-dokument.html>

⁴ <https://www.eda.admin.ch/eda/de/home/aussenpolitik/voelkerrecht/humanitaeres-voelkerrecht/private-sicherheitsunternehmen/internationaler-verhaltenskodex.html>

⁵ BBl 2013, 1746

2 Problemanalyse

2.1 Sachlicher Geltungsbereich

Aus dem sachlichen Geltungsbereich der drei Gesetze (vgl. Bericht IDAG S. 3-5) ergibt sich, dass sich die Frage nach möglichen Überschneidungen einerseits zwischen dem BPS und dem Güterkontrollgesetz (GKG)⁶ – und da primär bei besonderen militärischen Gütern – und andererseits zwischen dem BPS und dem Kriegsmaterialgesetz (KMG)⁷ aufdrängt.

Anhand von Beispielfällen wurde von der IDAG überprüft, wo sich in der Praxis eigentliche Überschneidungen ergeben. Im Zusammenhang mit dem BPS und GKG hat sich ergeben, dass beispielsweise technische Unterstützungsleistungen, falls mit einer Wissensübertragung verbunden, von beiden Gesetzen erfasst sind. Bei anderen Dienstleistungen wie dem Ersatzteilmanagement oder separaten Wartungsverträgen ergeben sich keine eigentlichen Überschneidungen.

Im Rahmen des KMG und BPS ergeben sich Überschneidungen vor allem bei Ausbildungen und Unterhaltsarbeiten ausserhalb der Routinemässigkeit, sofern damit ein Knowhow-Transfer verbunden ist. Hingegen gibt es keine Überschneidungen bei Unterhaltsarbeiten mit denen kein Knowhow-Transfer verbunden ist.

In Fällen, in denen keine eigentlichen Überschneidungen vorliegen, stellt sich jedoch die Frage, inwiefern die Entscheidungen gemäss den unterschiedlichen Gesetzen aus Kohärenzgründen trotzdem zu einem vergleichbaren Ergebnis führen müssen.

2.2 Beurteilungs- und Verbotskriterien

In Bezug zum KMG und dem BPS ist festzuhalten, dass beide u.a. völkerrechtliche Vorgaben umsetzen. Diese Vorgaben aus dem Völkerrecht sind beim Export von Kriegsmaterial und der Erbringung von Sicherheitsdienstleistungen im Ausland sehr ähnlich: Es geht in beiden Fällen primär darum, dass die Güter bzw. Dienstleistungen nicht im Zusammenhang mit Verletzungen des humanitären Völkerrechts oder der Menschenrechte stehen dürfen und die Schweizer Neutralität gewahrt wird.

Mit Ausnahme der Wahrung der inneren Sicherheit, welche nur im BPS erwähnt wird, sind die Beurteilungs- und Verbotskriterien ähnlich formuliert. Beide erwähnen die Einhaltung des Völkerrechts und die Verwirklichung der aussenpolitischen Grundsätze bzw. Ziele der Schweiz. Die Botschaft zum BPS verweist im Hinblick auf die aussenpolitischen Ziele explizit auf Art. 54 Abs. 2 BV. Auch die Wahrung der Neutralität ist von beiden Gesetzen erfasst, wobei dieser Begriff gemäss Botschaft zum BPS sowohl das Neutralitätsrecht wie auch die Neutralitätspolitik umfasst.

Zu beachten ist weiter, dass im KMG die Kriterien von Art. 22 KMG in Art. 5 Kriegsmaterialverordnung⁸ (KMV) weiter konkretisiert werden. Diese Kriterien, zumindest jene in Art. 5 Abs. 2 KMV, sind explizit im Hinblick auf Güterexporte konzipiert. Ihre Anwendung auf das BPS würde nicht zu zufriedenstellenden Ergebnissen führen. Würde beispielsweise das Kriterium von Art. 5 Abs. 2 lit. a KMV (keine Auslandsgeschäfte, wenn das Bestimmungsland in einen internen oder internationalen bewaffneten Konflikt verwickelt ist) auf das BPS angewendet, würde die Erbringung dieser Art von Dienstleistung *de facto* komplett verboten. In diesen Fällen würde die *tel quel* Anwendung der Kriterien des KMG auf das BPS zu einer Verschärfung des BPS führen, da unter dem BPS eine Dienstleistung dann verboten wird, wenn ein Kausalzusammenhang zur Verletzung des Völkerrechts besteht.

⁶ Bundesgesetz über die Kontrolle zivil und militärisch verwendbarer Güter, besonderer militärischer Güter sowie strategischer Güter vom 13. Dezember 1996, SR 946.202

⁷ Bundesgesetz über das Kriegsmaterial vom 13. Dezember 1996, SR 514.51

⁸ Verordnung über das Kriegsmaterial vom 25. Februar 1998, SR 514.511

Das GKG enthält hingegen in Bezug auf die ausserpolitischen Ziele, die Neutralität der Schweiz und das Völkerrecht keine mit dem BPS vergleichbaren Kriterien. Eine einheitliche Interpretation der Kriterien von GKG und BPS ist deshalb nicht möglich.

3 Lösungsvorschläge

Die IDAG hat gemäss ihrem Mandat überprüft, ob und inwiefern die festgestellten Kohärenzprobleme durch Auslegung der bestehenden gesetzlichen Grundlagen oder über eine Anpassung der gesetzlichen Grundlagen auf Verordnungs- oder Gesetzesebene gelöst werden können. Für die detaillierten Lösungsvorschläge wird auf den Bericht der IDAG verwiesen (vgl. Bericht IDAG S. 9 -14).

Die IDAG schlägt vor, die Harmonisierung zwischen dem BPS und dem GKG auf dem Wege der Abgrenzung des sachlichen Geltungsbereichs (vgl. Bericht IDAG Ziffer 3.1.1.) vorzunehmen und damit – soweit im Einzelfall möglich – eine Kohärenz zwischen den beiden Gesetzgebungen sicherzustellen. Weiter schlägt die IDAG vor, die Harmonisierung zwischen dem BPS und dem KMG auf dem Wege der einheitlichen Auslegung der Verbots- bzw. Bewilligungskriterien (vgl. Bericht IDAG Ziffer 3.1.2.) fortzusetzen. Sie stellt jedoch fest, dass auf dem Weg der Auslegung gewisse Kohärenzprobleme nicht gelöst werden können.

Zur besseren Umsetzung dieser Harmonisierungsschritte schlägt die IDAG vor, dass zum einen in der Verordnung zum BPS Begrifflichkeiten, namentlich die Definition der einzelnen Dienstleistungen, konkretisiert werden (vgl. Bericht IDAG Ziffer 3.2.2.1.), zum anderen ein Konsultationsmechanismus gestützt auf Artikel 13 Absatz 3 BPS (vgl. Bericht IDAG Ziffer 3.2.1.1.) vorgesehen wird, wie dies bereits die Güterkontroll- bzw. die Kriegsmaterialgesetzgebung kennt. Damit lassen sich nach Ansicht der IDAG die identifizierten Kohärenzprobleme relativ rasch und auf zufriedenstellende Weise lösen, ohne dass dafür ein erneutes Gesetzgebungsverfahren eingeleitet werden müsste.

Eine Änderung des BPS (vgl. Bericht IDAG Ziffer 3.3) ist nach Ansicht der IDAG hingegen nicht zielführend. Die Anpassung bedingt einen langwierigen Prozess und bringt erhebliche Risiken bezüglich der Rechtsgleichheit und der Möglichkeit, private Sicherheitsdienstleistungen wirkungsvoll kontrollieren zu können, mit sich.

Weiter schlägt die IDAG vor, drei Jahre nach Inkraftsetzung der Ordnungsänderung eine Überprüfung durchzuführen. Namentlich soll untersucht werden, ob die vorgeschlagenen Änderungen in der Praxis die Kohärenz zwischen dem BPS und dem KMG bzw. GKG tatsächlich verbessert oder weitergehende Massnahmen – wie die Anpassung des BPS – in Betracht gezogen werden müssen.

4 Einschätzung des Bundesrats

Der Bundesrat anerkennt den Handlungsbedarf im Bereich des BPS aufgrund dessen Kohärenzprobleme mit dem GKG und KMG. Er stimmt der Problemanalyse und der Einschätzung der IDAG im Hinblick auf die vorgeschlagenen Lösungsoptionen grundsätzlich zu.

Namentlich ist der Bundesrat der Ansicht, dass – wo möglich – von den betroffenen Departementen umgehend eine weitergehende Harmonisierung auf dem Weg der Auslegung vorgenommen werden soll (vgl. Bericht IDAG Ziff. 3.1). Er hat deshalb das EDA und WBF beauftragt, eine solche Harmonisierung zu realisieren und dem Bundesrat bis 31. August 2020 darüber Bericht zu erstatten.

Weiter vertritt der Bundesrat die Auffassung, dass die vorgeschlagenen Ordnungsanpassungen in materieller und prozessualer Hinsicht schnell an Hand genommen werden müssen (vgl. Bericht IDAG 3.2). Er hat deshalb das EDA und EJPD beauftragt, in Zusammenarbeit mit dem WBF und VBS dem Bundesrat bis 31. August 2020 eine Revision der Verordnung zum BPS zum Entscheid vorzulegen.

Diese soll folgende Elemente umfassen: die Definitionen der im BPS verankerten Begriffe «logistische Unterstützung, Beratung und Ausbildung von Streit- und Sicherheitskräften sowie Betrieb und Wartung von Waffensystemen» und das Einfügen eines Konsultationsmechanismus analog zur KMV bzw. Güterkontrollverordnung⁹ (GKV). Bei Divergenzen zwischen den zuständigen Behörden und in Fällen von grosser politischer Tragweite wird das Geschäft dem Bundesrat zum Entscheid vorgelegt.

Auch mit dem Vorschlag, die getroffenen Massnahmen nach drei Jahren zu überprüfen, ist der Bundesrat einverstanden und hat dementsprechend das EDA und EJPB (BJ) in Zusammenarbeit mit dem WBF und VBS damit beauftragt.

Der Bundesrat ist jedoch der Ansicht, dass die Erfahrungen seit Inkrafttreten des BPS gezeigt haben, dass der Geltungsbereich des BPS zu weit ist. Die Überweisung des Postulats Schilliger durch den Nationalrat sowie die Annahme der Motionen 19.3969 Sicherheitspolitische Kommission des Nationalrates «Unternehmen brauchen Rechtssicherheit. Die Schweiz braucht Sicherheit» durch den Nationalrat am 3. Dezember 2019; 19.3991 Wicki «Kein ausuferndes 'Söldnergesetz'. Ursprüngliches Ziel des BPS respektieren» durch den Ständerat am 10. Dezember 2019 und 19.4376 Sicherheitspolitische Kommission des Ständerates «Abwanderung sicherheitsrelevanter Schweizer Firmen verhindern» durch den Ständerat am 10. Dezember 2019 zeigen auf, dass auch der Gesetzgeber diesbezüglich Handlungsbedarf sieht. Entsprechend müssen die im Bericht der IDAG diskutierten Optionen einer Gesetzesrevision vertieft werden, um zu bestimmen, wie das Gesetz zielführend geändert werden soll.

Beilage:

Bericht der IDAG vom 20.12.2019

⁹ Verordnung über die Kontrolle zivil und militärisch verwendbarer Güter, besonderer militärischer Güter sowie strategischer Güter vom 3. Juni 2016, SR 946.202.1