



P.P. CH-3003 Bern

POST CH AG

BJ; bj-geg

Staatssekretariat für Sicherheitspolitik
per E-Mail an: michael.vogt@sepos.admin.ch

Aktenzeichen: 650-558/22

Ihr Zeichen:

Unser Zeichen: bj-chi, bj-geg

Bern, 16. Mai 2024

Weiterentwicklung des Dienstpflichtsystems: Stellungnahme zu einem externen Rechtsgutachten

Sehr geehrte Damen und Herren

Der Bericht des Bundesrates vom 4. März 2022 zur Alimentierung von Armee und Zivilschutz Teil 2 untersucht Möglichkeiten zur langfristigen Weiterentwicklung des Dienstpflichtsystems. Mit Blick auf eine allfällige Umsetzung neuer Dienstformen hat das VBS zu zwei der im Bericht untersuchten Varianten – der "Sicherheitsdienstpflicht" und der "Bedarfsorientierten Dienstpflicht" – ein Rechtsgutachten¹ eingeholt. Im Zentrum stand die Frage, ob eine allfällige Umsetzung der beiden Varianten einer Verfassungsänderung bedürfe.

Das SEPOS hat das BJ mit Schreiben vom 12. April 2024 angefragt, zu diesem Gutachten eine Zweitmeinung zu verfassen. Wir nehmen nachfolgend zum Gutachten insoweit Stellung, als wir darlegen, inwieweit sich das BJ im Grundsatz der Meinung der Gutachter anschliessen kann. Wir fokussieren dabei auf die Fragen, ob die Umsetzung der Variante "Sicherheitsdienstpflicht" einer Verfassungsrevision bedarf (Ziffer 1) und ob diese Dienstform mit dem Gebot der Gleichbehandlung vereinbar ist (Ziffer 2). Darüber hinaus haben wir direkt im Gutachten einige Bemerkungen angebracht, uns dabei jedoch auf wenige spezifische Stellen beschränkt (Beilage).

¹ *Felix Uhlmann/Markus van der Haegen*, Gutachten zuhanden Eidgenössisches Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS) betreffend Weiterentwicklung des Dienstpflichtsystems, 2. Entwurf, 12. April 2024 (zit. "Gutachten").



1 Umsetzung der Variante "Sicherheitsdienstpflicht" ohne Verfassungsrevision

Die Gutachter gelangen zur Auffassung, dass das Zusammenführen des Zivildienstes und des Zivilschutzes in einem neuen "Katastrophenschutz" auch ohne Verfassungsrevision denkbar ist.² Wir sind mit dieser Schlussfolgerung *grundsätzlich einverstanden*, solange dabei die verfassungsrechtlichen Vorgaben gewahrt werden. Wir legen im Folgenden dar, unter welchen Umständen dies nach unserem Verständnis der Fall ist.

Die Verfassung sieht drei Dienstpflichten vor: eine Militärdienstpflicht (Art. 59 Abs. 1 Satz 1 Schweizerische Bundesverfassung [BV; SR 101]), einen zivilen Ersatzdienst (Art. 59 Abs. 1 Satz 2 BV) sowie eine Schutzdienstpflicht (Art. 61 Abs. 3 BV). Es wäre dem Verfassungsgeber unbenommen, diese drei separaten Dienstpflichten durch eine neue, einzige Dienstpflicht zu ersetzen. Soll die Verfassung jedoch nicht vorgängig angepasst werden, so bestehen diese drei Dienstpflichten auch unter der Variante "Sicherheitsdienstpflicht" fort, und die Vorgaben, die daraus fließen, müssen bei der Umsetzung der "Sicherheitsdienstpflicht" eingehalten werden. Damit stellt sich die Frage, was die Verfassung mit den drei Dienstpflichten inhaltlich vorgibt. Auf den Gesetzgeber übertragen lässt sich die Frage wie folgt formulieren: Wie weit reicht der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, um die verfassungsrechtlich vorgesehenen Dienstpflichten in der Umsetzungsgesetzgebung, insbesondere in Bezug auf die Aufgaben, die Rechte und Pflichten der Dienstpflichtigen sowie die Organisation des Vollzugs, einander anzunähern oder gar zu verschmelzen? Es ist nicht einfach, dies abstrakt festzulegen, weil die Verfassung bloss relativ rudimentäre Vorgaben macht. *Dennoch bestehen Unterschiede zwischen den drei Dienstpflichten, welche sich aus der Verfassung selber ergeben und damit nicht in der Disposition des Gesetzgebers stehen.* Solche Unterschiede bestehen in Bezug auf die Aufgaben, welche durch die Dienstpflicht erfüllt werden, in Bezug auf den Kreis der Dienstpflichtigen sowie, bis zu einem bestimmten Grad, in Bezug auf die Wehrgerechtigkeit (im Folgenden *i.* bis *iii.*).

(*i.*) In Bezug auf die *Tätigkeiten* ergibt sich aus der Verfassung, dass Militärdienstpflichtige für die Erfüllung der Aufgaben nach Artikel 58 Absatz 2 BV, also insbesondere zur Kriegsverhinderung und zur Erhaltung des Friedens sowie in besonderen Lagen zur Unterstützung der zivilen Behörden, eingesetzt werden müssen. Schutzdienstpflichtige sind nach Artikel 61 Absatz 1 und 2 BV für den zivilen Schutz von Personen und Gütern vor den Auswirkungen bewaffneter Konflikte und bei Katastrophen und Notlagen einzusetzen. In Bezug auf den zivilen Ersatzdienst regelt die BV nicht, für welche Aufgaben die Dienstpflichtigen eingesetzt werden sollen. Gewisse Grenzen können sich jedoch aus anderen Vorgaben der BV ergeben, etwa aus dem Grundsatz der freien Wirtschaftsordnung (Art. 94 Abs. 1 BV).³

(*ii.*) In Bezug auf den *Kreis der Dienstpflichtigen* ist der Militärdienst obligatorisch für alle Schweizer (Art. 59 Abs. 1 BV). Die Ersatzdienstpflicht knüpft an denselben Kreis an, denn nur wer militärdienstpflichtig ist, den Militärdienst jedoch nicht mit dem Gewissen vereinbaren kann, wird ersatzdienstpflichtig. Wiewohl diese Voraussetzung erst auf Gesetzesstufe in Artikel 1 Zivildienstgesetz (ZDG, SR 824.0) normiert ist, ist sie bereits verfassungsrechtlich angelegt.⁴ Die Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 15 BV) gebietet, dass vom Militärdienst dispensiert werden kann, wer aufgrund seiner Überzeugung in einen Gewissenskonflikt geriete, wenn er den Militärdienst zu absolvieren hätte. Für diese Personen hat der Gesetzgeber von Verfassungs wegen einen Ersatzdienst vorzusehen. Anders als der Militär- und der Zivildienst

² Gutachten, Rz. 26.

³ Dazu Gutachten, Rz. 44 ff.

⁴ Vgl. *Kastriot Lubishtani/Vincent Martenet*, in: Vincent Martenet/Jacques Dubey (Hrsg.), *Commentaire romand Constitution fédérale*, Basel 2021 (zit. "CR Cst."), Art. 59, Rz. 33 mit Hinweisen.

ist der Schutzdienst von Verfassung wegen auch für Männer *freiwillig*, doch kann der Gesetzgeber ihn für obligatorisch erklären (Art. 61 Abs. 3 BV).

(iii.) Schliesslich ist anerkannt, dass in der engen systematischen Verknüpfung von Militärdienst und zivilem Ersatzdienst in Artikel 59 Absatz 1 BV, in der Wortwahl ("Ersatzdienst") sowie im Zweck der Bestimmung zum Ausdruck kommt, dass der zivile Ersatzdienst und der Militärdienst *gleichwertig oder zumindest vergleichbar* sein müssen.⁵ Mit anderen Worten soll die Belastung, welche einem Zivildienstleistenden durch den Einsatz entsteht, der Belastung entsprechen, welche einem Soldaten durch die Ausbildungsdienste entsteht.⁶ Dabei handelt es sich um ein Gebot der Rechtsgleichheit⁷ (Art. 8 BV) sowie um einen spezifischen Aspekt der "Wehrgerechtigkeit", welche daneben in weiteren Verfassungsvorgaben zum Ausdruck kommt, etwa in der Allgemeinheit der Dienstpflicht (sie trifft *alle* Schweizer) oder der Wehrpflichtersatzgabe für Militärdienstpflichtige, die keinen Dienst leisten (Art. 59 Abs. 3 BV).⁸ Das in der Verfassung angelegte Gebot der gleichwertigen Belastung bezieht sich vorwiegend auf den Vergleich zwischen Militär- und Ersatzdienst, jedoch grundsätzlich nicht oder jedenfalls in weniger strikter Weise auf den Vergleich zum Schutzdienst.⁹

Diese Vorgaben der Verfassung verleihen den verfassungsrechtlich vorgegebenen Dienstpflichten gewisse Konturen und sind bei der Umsetzung auf Gesetzesstufe zu berücksichtigen. Sie können eine unterschiedliche Behandlung von Dienstpflichtigen von Verfassung wegen erfordern. Innerhalb der skizzierten Grenzen *belässt die Verfassung dem Gesetzgeber* demnach bei der Ausgestaltung der drei Dienstpflichten *einen beträchtlichen Spielraum*. Dieser Spielraum würde jedoch beispielsweise dann überschritten, wenn der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung des Dienstpflichtsystems die verfassungsrechtlich vorgegeben drei Dienstpflichten auf dem Gesetzesweg durch eine einheitliche Dienstpflicht ersetzen würde oder Militärdienstleistende und Schutzdienstleistende gemeinsam wahlweise für Aufgaben nach Artikel 58 Absatz 2 und Artikel 61 Absatz 1 und 2 BV einsetzen würde.

Hingegen ist es es rechtlich ohne Verfassungsänderung möglich, dass zwei der verfassungsrechtlich vorgesehenen Dienstpflichten, der zivile Ersatzdienst sowie der Schutzdienst, neu unter dem Dach derselben Organisation, dem "Katastrophenschutz", geleistet werden. Die Verfassung schliesst auch nicht per se aus, dass die Dienstpflichtigen dabei ähnliche oder dieselben Aufgaben erfüllen, zumal sie die Aufgaben des zivilen Ersatzdienstes nicht vorgibt. Eine so verstandene *Zusammenführung von Zivildienst und Zivilschutz* im Sinne einer gemeinsamen Organisation mit gemeinsamen Aufgaben *schliesst die Verfassung nicht aus*. Der Begriff "Sicherheitsdienstpflicht" kann im Kontext einer Umsetzung ohne Verfassungsrevision deshalb zu Missverständnissen führen. Mit der "Sicherheitsdienstpflicht" kann zwar das Gesetzgebungsvorhaben einer Zusammenführung des Zivildienstes und des Zivilschutzes unter dem gemeinsamen Dach des "Katastrophenschutzes" bezeichnet werden. Ohne vorgängige

⁵ *Reto Müller/Hansjörg Meyer*, in: Bernhard Ehrenzeller et al. (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung: St. Galler Kommentar, 4. Aufl., Zürich/St. Gallen 2023 (zit. "St. Galler Komm. BV"), Art. 59, Rz. 35 und 39; *Lubishtani/Martinet*, CR Cst., Art. 59, Rz. 35. Siehe Fussnote 8 unten zum Normzweck von Artikel 59 BV.

⁶ So konkretisiert Artikel 5 ZDG (Überschrift: "Gleichwertigkeit") *de lege lata* die verfassungsrechtliche Vorgabe.

⁷ So ausdrücklich *Giovanni Biaggini*, BV Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2017 (zit. "BV Komm."), Art. 59, Rz. 5.

⁸ *Müller/Meyer*, St. Galler Komm. BV, Art. 59, Rz. 21; *Biaggini*, BV Komm., Art. 59, Rz. 7. Die Wehrgerechtigkeit ist ein zentraler Normzweck von Artikel 59 BV. So ausdrücklich *Oliver Diggelmann/Tilmann Altwicker*, in: Bernhard Waldmann et al. (Hrsg.), Basler Kommentar BV, Basel 2015 (zit. "BSK BV"), Art. 59, Rz. 2, mit Hinweis auf die Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, S. 240: "Die allgemeine Wehrpflicht liegt in der politischen Überlegung begründet, die Last des Militärdienstes möglichst gleichmässig zu verteilen [...]."

⁹ Vgl. Bericht der Studiengruppe Dienstpflichtsystem vom 16. März 2016, S. 83, Ziff. 4.3.2.3: "Insgesamt gleich belastet sollten nur Armeeangehörige und Zivildienstleistende sein. Der Zivilschutz kann ausgeklammert werden, weil militärdienstuntaugliche Schutzdienstpflichtige a priori nicht denselben Belastungen ausgesetzt werden können wie Militärdiensttaugliche."

Verfassungsrevision können jedoch die verfassungsrechtlichen vorgegebenen Dienstpflichten nicht durch eine einheitliche "Sicherheitsdienstpflicht" ersetzt werden.

Neben den oben skizzierten Vorgaben, welche die Verfassung für die je spezifische Ausgestaltung der Militär-, Ersatz- und Schutzdienst in den Artikeln 58-51 BV macht, müssen selbstredend auch die *weiteren verfassungsrechtlichen Vorgaben* gewahrt werden. Zu denken ist etwa an die allgemeinen rechtsstaatlichen Garantien und die Grundrechte, insbesondere die Rechtsgleichheit (Art. 8 BV; dazu unten Ziffer 2) und die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 und 94 BV¹⁰). Verfassungsrechtliche Fragestellungen können sich auch ergeben, soweit unter der Variante "Sicherheitsdienstpflicht" der Vollzug des Zivilschutzes ganz oder teilweise von den Kantonen auf den Bund übergehen soll. Dabei sind insbesondere der Grundsatz der Subsidiarität (Art. 5a BV) im Zusammenhang mit der Umsetzung des Bundesrechts (Art. 46 BV) und der Organisationsautonomie der Kantone (Art. 47 BV) zu beachten, soweit die Kantone z.B. auf Zivilschutzleistungen zur Erfüllung kantonaler Kompetenzen im Bereich des Bevölkerungsschutzes (etwa Feuerwehr oder Gesundheit) angewiesen sind.

Fazit: Nach der Auffassung der Gutachter und des BJ ist es möglich, dass eine Umsetzungsgesetzgebung erarbeitet werden kann, welche gleichzeitig die verfassungsrechtlichen Vorgaben wahrt und vorsieht, dass die Ersatzdienstpflicht und die Schutzdienstpflicht neu in derselben Organisation mit einheitlichen Aufgaben geleistet werden, wobei es zu dieser Frage in der Lehre auch kritischere Stimmen gibt.¹¹ Jedenfalls müssen bei der Umsetzung der "Sicherheitsdienstpflicht" die bestehenden verfassungsrechtlichen Vorgaben respektiert werden. Von dieser rein rechtlichen Betrachtung zu unterscheiden ist die Frage, ob es politisch opportuner erscheint, vorgängig eine Verfassungsrevision durchzuführen oder darauf zu verzichten. Diese Beurteilung hängt insbesondere davon ab, ob die politischen Ziele, welche mit der Variante "Sicherheitsdienstpflicht" verfolgt werden, unter Wahrung der bestehenden verfassungsrechtlichen Vorgaben erreicht werden können. Durch eine vorgängige Verfassungsrevision könnte der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers bei der Ausgestaltung des weiterentwickelten Dienstpflichtsystems weiter erhöht werden.

2 Vereinbarkeit der Variante "Sicherheitsdienstpflicht" mit der Rechtsgleichheit und dem Diskriminierungsverbot

Die Gutachter halten es für *nicht mit der Rechtsgleichheit und dem Diskriminierungsverbot vereinbar*, dass unter der Variante "Sicherheitsdienstpflicht" Personen, die aus Gewissensgründen keinen Militärdienst leisten, 1.5-mal länger im neuen "Katastrophenschutz" dienstpflichtig sind als Personen, die aus Gesundheitsgründen keinen Militärdienst leisten. Sie begründen das damit, dass Leistungen, "die eigentlich gleich oder vergleichbar sein müssten, offensichtlich ungleich" seien, einzig weil die Dienstpflichtigen auf anderem "Weg" in den "Katastrophenschutz" gelangten.¹²

Wir sind mit den *grundsätzlichen* Ausführungen der Gutachter zur Bedeutung der Rechtsgleichheit nach Art. 8 Abs. 1 BV und zum Diskriminierungsverbot nach Art. 8 Abs. 2 und 3

¹⁰ Dazu Gutachten, Rz. 44 ff.

¹¹ Kritisch zu einer Zusammenführung von Zivilschutz und Zivildienst unter der geltenden BV äussern sich etwa *Müller/Meyer*, St. Galler Komm. BV, Art. 59, Rz. 41, wobei sich aus der Literaturstelle nicht eindeutig ergibt, ob sich diese Kritik auch auf eine gesetzgeberische Ausgestaltung bezieht, unter welcher die verfassungsrechtlich vorgesehenen Dienstpflichten wie hier skizziert fortbestehen würden.

¹² Gutachten, Rz. 41.

BV¹³ einverstanden. Die Ungleichbehandlung zwischen militärdienstuntauglichen und militärdiensttauglichen Personen, die im "Katastrophenschutz" Dienst leisten, muss diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen genügen. Aus unserer Sicht ist die Begründung der Gutachter für ihre Schlussfolgerung, dass diese Ungleichbehandlung nicht mit Art. 8 BV vereinbar ist, jedoch *unvollständig und nicht vollends überzeugend*.

Grundsätzlich ist zu *unterscheiden* zwischen einer Umsetzung der Variante "Sicherheitsdienstpflicht" *mit oder ohne vorgängige Verfassungsrevision*. Wie wir unter Ziffer 1 oben ausführen, bestehen die verfassungsrechtlich vorgesehenen Dienstpflichten unter der Variante ohne vorgängige Verfassungsrevision fort. Die Umsetzungsgesetzgebung würde die verfassungsrechtlich vorgesehenen Dienstpflichten also nicht aufheben, sondern bloss vorsehen, dass der zivile Ersatzdienst und der Schutzdienst neu in derselben Organisation und womöglich mit ähnlichen oder gleichen Aufgaben geleistet werden. Mit anderen Worten würden unter dieser Variante nicht alle dem "Katastrophenschutz" angehörigen Personen denselben "Dienst" leisten (selbst wenn sie dabei dieselben Tätigkeiten ausüben). Hingegen könnten bei vorgängiger Verfassungsrevision die bestehenden Dienstpflichten auf verfassungsrechtlicher Ebene zu einer einzigen Dienstpflicht vereint werden. Unter dieser Variante würden alle dem "Katastrophenschutz" (und dem Militär) angehörigen Personen dieselbe Dienstpflicht, die "Sicherheitsdienstpflicht", leisten.

Die Gutachter scheinen in ihren Ausführungen davon auszugehen, dass Personen, welche aus Gewissensgründen keinen Militärdienst leisten, und Personen, welche aus Gesundheitsgründen keinen Militärdienst leisten, im "Katastrophenschutz" dieselbe Dienstpflicht erfüllen: "Anders ist es, wenn der *gleiche Dienst* von bestimmten Pflichtigen länger erbracht werden muss, weil ihr Weg zum Katastrophenschutz ein anderer ist."¹⁴ Dies scheint auch die dem Gutachten zugrundeliegende Aktennotiz zu implizieren, welche von "einer Dienstpflicht und zwei Dienstformen"¹⁵ spricht. Wie ausgeführt, leisten die beiden genannten Gruppen jedoch nur dann dieselbe Dienstpflicht, wenn die von der Verfassung vorgesehenen Dienstpflichten vorgängig auf dem Weg der Verfassungsrevision vereint werden. Unter der Variante "Sicherheitsdienstpflicht" mit vorgängiger Verfassungsrevision wäre es dem Verfassungsgeber indes grundsätzlich unbenommen, *direkt in der neuen Verfassungsgrundlage eine Ungleichbehandlung* zwischen militärdiensttauglichen und militärdienstuntauglichen Angehörigen des "Katastrophenschutzes" in Bezug auf die Dauer der Dienstpflicht vorzusehen. Der Verfassungsgeber könnte so eine gleichstufige Einschränkung von Art. 8 BV schaffen, analog zur aktuell auf Verfassungsstufe vorgesehenen Ungleichbehandlung zwischen Männern und Frauen (Art. 59 Abs. 1 und 2 BV). Neben der Frage, ob das politisch opportun ist, wäre diesfalls insbesondere zu prüfen, ob eine solche Ungleichbehandlung auch völkerrechtskonform wäre. Die Gutachter gehen auf die Variante einer vorgängigen Verfassungsrevision nicht ein.

Ohne vorgängige Verfassungsrevision würden die verfassungsrechtlich vorgesehenen Dienstpflichten wie ausgeführt weiterbestehen. Diese Variante ist die Grundlage für die Beantwortung der Frage, ob die "Sicherheitsdienstpflicht" ohne vorgängige Verfassungsrevision umgesetzt werden könnte (Ziffer 1). In diesem Fall wären im neuen "Katastrophenschutz" gleichzeitig militärdienstuntaugliche Personen tätig, die Schutzdienst leisten, und militärdiensttaugliche Personen, die einen 1.5-mal längeren zivilen Ersatzdienst leisten. In Bezug

¹³ Gutachten, Rz. 17-20.

¹⁴ Gutachten, Rz. 40 (Hervorhebung hinzugefügt).

¹⁵ Aktennotiz vom 15. Dezember 2023, Weiterentwicklung des Dienstpflichtsystems: Grundlage zur Erarbeitung eines Rechtsgutachtens (zit. "Aktennotiz VBS"), S. 2.

auf die Dauer der beiden Dienstpflichten *entspricht das der bestehenden Ungleichbehandlung* zwischen Zivildienst- und Zivilschutzleistenden. Auch aktuell dauert die Pflicht, zivilen Ersatzdienst zu leisten, 1.5-mal länger als die Schutzdienstpflicht, einzig dass zivildienstpflichtige Personen und schutzdienstpflichtige Personen ihren Dienst zurzeit in unterschiedlichen Organisationen leisten. Bei der Beurteilung, ob eine Ungleichbehandlung in Bezug auf die Dauer der Dienstpflicht vor Art. 8 BV standhält, kann es jedoch nicht primär darauf ankommen, ob der Dienst unter dem Dach derselben oder verschiedener Organisationen erbracht wird. Zudem bestehen auch heute trotz der unterschiedlichen Dauer des Diensts bereits Überschneidungen in den Tätigkeiten von Zivildienst und Zivilschutz, etwa bei der Unterstützung von Spitälern.¹⁶ Mit anderen Worten: Soll die Auffassung vertreten werden, dass die Variante "Sicherheitsdienstpflicht" ohne vorgängige Verfassungsrevision nicht vor dem Rechtsgleichheits- und Diskriminierungsverbot standhält, so würde das implizieren, dass auch die aktuelle Ungleichbehandlung von Zivildienst- und Zivilschutzleistenden verfassungswidrig ist, jedenfalls für jene Dienstpflichtigen, welche ähnliche oder dieselben Tätigkeiten ausüben. Diese These wird im Gutachten jedoch nicht vertreten.

Aus verfassungsrechtlicher Sicht ist entscheidend, ob die Ungleichbehandlung in Bezug auf die Dauer der Dienstpflicht durch eine nach den unterschiedlichen Prüfmassstäben von Art. 8 BV *ausreichende Rechtfertigung* begründet werden kann. An die aktuell bestehende Ungleichbehandlung zwischen Zivildienst- und Zivilschutzleistenden ist dabei kein allzu strenger Massstab anzulegen. Denn erstens bezieht sich die von der Verfassung unter dem Gesichtspunkt der Wehrgerechtigkeit geforderte Gleichwertigkeit primär auf den Vergleich zwischen Militärdienst und Ersatzdienst, nicht auf den Vergleich zwischen Ersatzdienst und Schutzdienst.¹⁷ Die längere Dauer des Ersatzdiensts im Vergleich zum Militärdienst ist soweit ersichtlich als verfassungskonforme Ausgestaltung eines "Tatbeweises" für den Gewissenskonflikt anerkannt.¹⁸ Zweitens können auch Gründe angeführt werden, welche eine Ungleichbehandlung zwischen Zivildienst- und Zivilschutzleistenden durch die persönliche Belastung rechtfertigen, etwa dass Zivilschutzleistende – ähnlich wie Militärdienstleistende – je nach Einsatz zur persönlichen Übernahme von Risiken verpflichtet sein können, während die Tätigkeiten von Zivildienstleistenden grundsätzlich SUVA-konform erfolgen müssen.¹⁹

Die verfassungsrechtliche Beurteilung einer Ungleichbehandlung in Bezug auf die Dauer der Dienstpflicht hängt ganz wesentlich davon ab, ob militärdiensttaugliche und militärdienstuntaugliche Angehörige des "Katastrophenschutzes" durch ihre Dienstpflicht unterschiedlich belastet werden. Die Gutachter scheinen in ihren Ausführungen davon auszugehen, dass Angehörige des "Katastrophenschutzes" nicht nur dieselbe Dienstpflicht erfüllen, sondern auch dieselben Tätigkeiten ausüben. Aus den uns vorliegenden Unterlagen scheint nicht eindeutig hervorzugehen, ob die gesetzliche Umsetzung der Variante "Sicherheitsdienstpflicht" ohne vorgängige Verfassungsrevision *unterschiedliche Tätigkeiten innerhalb des "Katastrophenschutzes"* vorsehen soll, je nachdem welche Dienstpflicht der Betroffene leistet. Angesichts dessen, dass neben dem "Katastrophenschutz" auch die Tätigkeitsbereiche "Soziales und Gesundheit" sowie "Natur und Umwelt" des Zivildienstes zu den Aufgaben des "Katastrophenschutzes" gehören sollen, schiene das jedenfalls denkbar. Eine solche Differenzierung

¹⁶ Wie die Gutachter selber als Argument anführen: Gutachten, Rz. 24.

¹⁷ Vgl. oben Fn. 5-8.

¹⁸ Vgl. zur Verfassungsmässigkeit des Tatbeweises *Pierre Tschannen/Beatrice Herrmann*, Verfassungsmässigkeit eines Tatbeweises als Zulassungskriterium zum Zivildienst, Gutachten vom 28. März 2006, VPB 2007.4, S. 122 ff.

¹⁹ *Reto Müller*, Weiterentwicklung des Schweizer Dienstpflichtsystems: Postulierte Änderungen und ihr Einfluss auf die sicherheitspolitischen Instrumente, Jusletter vom 20. März 2023, Rz. 66.

würde es wesentlich erleichtern, die Vereinbarkeit mit dem Gleichbehandlungsgebot und Diskriminierungsverbot der BV zu begründen. Dieser Aspekt scheint im Gutachten bisher nicht diskutiert zu werden.

Fazit: Die Gutachter unterscheiden bei der Beurteilung der "Sicherheitsdienstpflicht" im Lichte von Art. 8 BV bisher nicht danach, ob diese mit oder ohne vorgängige Verfassungsrevision umgesetzt werden soll. Soll die "Sicherheitsdienstpflicht" mit vorgängiger Verfassungsrevision umgesetzt werden, so könnten Ungleichbehandlungen in Bezug auf die Dauer der Dienstpflicht in der Verfassung abgestützt werden. Soll sie ohne vorgängige Verfassungsrevision umgesetzt werden, so stellt sich die Frage, ob die Angehörigen des "Katastrophenschutzes" unterschiedliche Tätigkeiten ausüben sollen, je nachdem ob sie ersatzdienstpflichtig oder schutzdienstpflichtig sind. Ohne diese Unterscheidungen vorzunehmen, erscheint es uns schwierig, die Verfassungsmässigkeit einer Ungleichbehandlung in Bezug auf die Dauer der Dienstpflicht abschliessend zu beurteilen. Die Schlussfolgerung, dass sich die Variante "Sicherheitsdienstpflicht" nicht rechtsgleichheitskonform umsetzen lässt, ergibt sich deshalb nicht schlüssig aus den im Gutachten vorgebrachten Argumenten. Aus unserer Sicht ist es denkbar, dass eine Analyse, welche die hier skizzierten Unterscheidungen vornimmt, in Bezug auf die Vereinbarkeit mit der Rechtsgleichheit zu einem anderen Schluss käme. Aus rechtlicher Sicht relevant für die Frage der Verfassungsmässigkeit einer Ungleichbehandlung ist letztlich die Begründung, mit welcher die konkrete Belastung der Dienstpflichtigen gerechtfertigt wird.

Wir hoffen, diese Überlegungen sind dienlich. Für eine Besprechung stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse

Bundesamt für Justiz BJ

Philippe Gerber
Chef Fachbereich

Beilagen:

- Bemerkungen zu spezifischen Stellen des Gutachtens

Dossierverantwortliche: Elisabeth Chiariello und Gabriel Gertsch