

Von: [REDACTED] BJ
Gesendet: Donnerstag, 23. November 2023 16:42
An: [REDACTED] ZIVI, [REDACTED] ZIVI
Cc: Gerber Philippe BJ; [REDACTED] BJ; Scheidegger Adrian BJ; [REDACTED] BK; [REDACTED] BK; Chablais Alain BJ; _BJ-RS-Sekretariat
Betreff: Stn. BJ ÄK ZIVI 01.11.2023 Änderung des Zivildienstgesetzes; Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens
Anlagen: BR-Beschlussdispositiv Änderung ZDG, Umsetzung der Motion 22.3055; Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens.docx; Übersichtliche Darstellung der Änderungen im Vergleich zum geltenden Recht DE.docx; Vorentwurf_revZDG Mo22.3055_F.docx; Vorentwurf_revZDG_Mo22.3055_D.docx; Bem. BJ _BR-Antrag Änderung ZDG zur Umsetzung Motion 22.3055.docx; Bem. BJ_2023-10-31 Ämterkonsultation_Erläuternder Bericht Änderung ZDG sechs Massnahmen.DOC

Sehr geehrte Frau [REDACTED], sehr geehrter Herr [REDACTED]

Besten Dank für die Einladung zur Stellungnahme im Rahmen der Ämterkonsultation und für die freundlicherweise gewährte Fristerstreckung. Gerne nehmen wir zur Vorlage wie folgt Stellung.

Bei den sechs Massnahmen zur Reduktion der Abgänge aus der Armee in den Zivildienst, die in der vorliegenden Änderung des Zivildienstgesetzes in Umsetzung der Motion 22.3055 vorgeschlagen werden, handelt es sich um Massnahmen, die bereits im mit Botschaft des Bundesrates vom 20. Februar 2019 (BBl 2019 2459) überwiesenen Entwurf zur Änderung des Zivildienstgesetzes (ZDG; SR 824.0) enthalten waren. Nachdem diese Vorlage in den Schlussabstimmungen vom 19. Juni 2020 vom Ständerat angenommen und vom Nationalrat abgelehnt wurde, hat der Nationalrat am 29. September 2022 beziehungsweise der Ständerat am 6. März 2023 die Motion 22.3055 der SVP Fraktion angenommen, wonach der Armeebestand mittels Massnahmen beim Zivildienst zu stärken ist. Die Räte folgten damit dem Antrag des Bundesrates auf Annahme der Motion, die den Bundesrat beauftragt, Massnahmen zu erlassen, um den Armeebestand zu erhöhen, indem er sicherstellt, dass für eine Umteilung vom Armeedienst zum Zivildienst zukünftig sechs Bedingungen erfüllt sein müssen.

Grundsätzliche Anmerkungen zum erläuternden Bericht und zu den Massnahmen 1 und 3

Zu den sechs Massnahmen, wie sie von der Motion 22.3055 wieder aufgenommen wurden, hat sich das Bundesamt für Justiz bereits im Jahre 2018 und 2019 geäussert. Es hat dabei insbesondere die Rechtmässigkeit der Massnahme 1 (Mindestzahl von 150 Diensttagen im Zivildienst) und Massnahme 3 (Keine Einsätze im Zivildienst, die ein begonnenes oder abgeschlossenes Human-, Zahn- oder Veterinärmedizinstudium erfordern) diskutiert und die verfassungsrechtliche Tragweite aufgezeigt.

Zur Erinnerung:

Wir haben die erwähnten Massnahmen insbesondere mit Blick auf den verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV) und auf das Rechtsgleichheitsgebot (Art. 8 BV) hinterfragt. Zusätzlich sind die Massnahmen auch vor dem Hintergrund des im Zivildienstgesetz (Art. 5) verankerten Prinzips der Gleichwertigkeit kritisch zu betrachten. Das Prinzip der Gleichwertigkeit sieht explizit vor, dass die Belastung einer zivildienstleistenden Person durch die ordentlichen Zivildiensteinsätze insgesamt der Belastung eines Soldaten in seinen Ausbildungsdiensten entsprechen muss. Der zivile Ersatzdienst darf nicht absichtlich beschwerlich oder unangenehm ausgestaltet werden, jedenfalls darf er keinen übermässig dissuasiven oder gar pönalen oder rechtsungleichen Charakter erhalten. Vor diesem Hintergrund erscheint Artikel 8 Absatz 1 (Massnahme 1), welcher betreffend Dauer des Zivildienstes einen Faktor von bis zu 37,5 zulässt, als rechtlich problematisch.

Das Verbot in Artikel 4a Buchstabe e gestaltet sich als eine rechtsungleiche Regelung, weil Mediziner und angehende Mediziner gegenüber anderen Berufsgruppen benachteiligt werden. Die Wirksamkeit der geplanten Massnahmen ist zudem fraglich. Sie ist mutmasslich nicht geeignet, die Alimentierung der

Armee nachhaltig zu sichern und die Anzahl der Zulassungen zum Zivildienst substantiell zu senken und erscheint vor diesem Hintergrund unverhältnismässig. Die Ergebnisse des Berichts zum Dienstpflichtsystem vom 15. März 2016, wonach der Zivildienst die Armeebestände durch die Zulassung zum Zivildienst nicht gefährde, müssten transparent in die Erörterungen über den mutmasslichen Handlungsbedarf eingebunden werden. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass Artikel 4a Buchstabe e und Artikel 8 Absatz 1 mit Blick auf die Eignung und die Erforderlichkeit kritisch zu beurteilen sind, weil unklar ist, ob sie die Armeebestände nachhaltig zu sichern vermögen.

Zur Verfassungs- und Rechtmässigkeit haben 2019 in langen Gesprächen schliesslich konsolidierte Formulierungen Eingang in die Botschaft gefunden. Wir sehen im vorliegenden Geschäft keinen Anlass, von diesen zwischen den betroffenen Departementen erarbeiteten Formulierungen abzuweichen. Wir beantragen daher, von den Formulierungen sowohl zur Vereinbarkeit mit den Grundrechten wie auch zur Vereinbarkeit mit den internationalen Verpflichtungen, wie sie vom Bundesamt für Justiz vormals beantragt und in der Botschaft festgehalten wurden, nicht abzuweichen.

Für die Vereinbarkeit mit den Grundrechten:

Die vorgeschlagenen Änderungen des ZDG werden aus verfassungsrechtlicher Sicht insgesamt als zulässig beurteilt. Bei den Massnahmen nach Artikel 4a Buchstabe e und Artikel 8 bestehen gewisse verfassungsrechtliche Bedenken (vgl. unten). Das verfassungsmässige Recht, zivilen Ersatzdienst zu leisten, bleibt unangetastet, wobei zu berücksichtigen ist, dass keine Wahlfreiheit zwischen Militär- und Zivildienst besteht.

Für die Massnahmen nach Artikel 4a Buchstabe e und Artikel 8 stellt sich die Frage der Verfassungsmässigkeit mit Blick auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV) und bezüglich des Rechtsgleichheitsgebotes (Art. 8 BV). Die Massnahme nach Artikel 8 kann nämlich bewirken, dass der Faktor 1,5 (Dauer des Zivildienstes im Vergleich zum Militärdienst) in Abhängigkeit vom Zeitpunkt des Wechsels zum Zivildienst auf maximal 37,5 ansteigt. Im vorparlamentarischen Verfahren wurden daher teilweise Zweifel laut, ob die erwähnten Massnahmen geeignet und insbesondere erforderlich sind, um die Armeebestände nachhaltig zu sichern und die Anzahl der Zulassungen zum Zivildienst substanziell zu senken. Dies unter anderem deshalb, weil der Zivildienst nur einer der Faktoren ist, die Auswirkungen auf den Armeebestand haben und die Massnahmen nur präventiv mit Blick auf eine mögliche Gefährdung des Sollbestandes umgesetzt werden, die mittelfristig nicht ausgeschlossen werden kann.

Für die Vereinbarkeit mit den internationalen Verpflichtungen:

Es ist an folgender Formulierung festzuhalten: Die vorgeschlagene Massnahme 1 ermöglicht Zivildienstleistungen, die in Einzelfällen insgesamt weit mehr als doppelt so lange wie der Militärdienst dauern. Der UNO-Menschenrechtsausschuss hat wiederholt eine Verletzung der Artikel 18 und 26 des UNO-Paktes über die bürgerlichen und politischen Rechte (SR 0.103.2) (Diskriminierungsverbot) festgestellt in Fällen, in denen der zivile Ersatzdienst das Doppelte des Militärdienstes betrug (Young-Kwan Kim et consorts c. République de Corée, communication n° 2179/2012, constatations du 15.10.2014, § 7.3; Vernier et Nicolas c. France, communication n° 690 et 691/1996, constatations du 11.07.2000, § 10.4, <http://juris.ohchr.org/>; weitere Beispiele bei Manfred Nowak, CCPR Commentary, 2nd ed. 2008, N 29 ad Art. 8 und N 29 ad Art. 26. Vgl. auch Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Urteil vom 7. Juli 2011 in Sachen Bayatyan gegen Armenien (Grosse Kammer), <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105610>). Insofern stellt sich die Frage der Vereinbarkeit von Massnahme 1 mit den Anforderungen des Paktes. Bis heute hat jedoch kein Gericht darüber befunden, ob im konkreten Beschwerdefall die Erhöhung auf einen Faktor von maximal 37,5 dem Diskriminierungsverbot standhalten würde. Der Bundesrat erachtet es daher als vertretbar, dass mit Massnahme 1 ab einem gewissen Zeitpunkt (nämlich nach Absolvierung der RS) höhere Anforderungen an den Tatbeweis gestellt werden.

Uns ist es insbesondere und jedenfalls ein Anliegen, die verfassungs- und völkerrechtlichen Fragen transparent aufzuzeigen, die im Rahmen der geplanten Gesetzesrevision mit den Massnahmen 1 und 3 einhergehen. Die Neuformulierungen im erläuternden Bericht weisen von Beginn auf eine Rechtskonformität hin, ohne die verfassungsrechtlichen Fragen aufzufächern und somit die Tiefe der sich in rechtlicher Hinsicht stellenden Fragen betreffend grundlegender Punkte wie der Verhältnismässigkeit kritisch aufzuzeigen. Bei den vorgeschlagenen neuen Formulierungen, sollten sie übernommen werden, ist darauf zu achten, dass die öffentlichen Interessen für die erwähnten Massnahmen klar und deutlich

ausgewiesen werden und die Verhältnismässigkeitsprüfung in ihren Teilgehalten mit Blick auf die geltend gemachten öffentlichen Interessen argumentativ aufgeschlüsselt wird. So muss klar dargelegt werden, warum die Massnahmen geeignet sind und warum sie erforderlich sind, um die konkret geltend gemachten öffentlichen Interessen zu verwirklichen. Es muss zusätzlich die Zumutbarkeit der Massnahmen dargelegt und aufgezeigt werden, dass keine mildereren Mittel zur Verfügung stehen.

Übrige Bemerkungen

Wir verweisen im Übrigen auf unsere Bemerkungen, die wir aus Gründen der Übersichtlichkeit direkt in den erläuternden Bericht und in den BRA eingepflegt und im Korrekturmodus ausgewiesen haben.

Frage zu möglichen Übergangsbestimmungen

Sie haben uns mit Blick auf Art. 83f die Frage gestellt, ob eine vom aktuellen Entwurf abweichende Übergangsbestimmung, wonach Gesuche um Zulassung zum Zivildienst, die vor dem Inkrafttreten der ZDG-Revision eingereicht wurden, nach neuem Recht behandelt werden, mit den Regeln der Rückwirkung vereinbar wäre. Eine solche Regelung wäre rechtlich zulässig, solange sie nicht gegen den Vertrauensschutz verstösst. Erlasse sind grundsätzlich im demokratischen Entscheidungsprozess abänderbar. Die Änderung eines Erlasses kann aber mit dem Grundsatz von Treu und Glauben, hier in der Ausprägung des Vertrauensschutzes, kollidieren. Solange der Staat keine Vertrauensgrundlage schafft, gestützt auf die der Rechtsunterworfenen Dispositionen tätigt, die ihm zum Nachteil gereichen, wenn der Staat von der geschaffenen Vertrauenslage (etwa durch Auskünfte) abkehrt, ist die angefragte Lösung verfassungsrechtlich zulässig.

Unsere Empfehlungen im Rahmen der verwaltungsinternen Redaktionskommission werden Ihnen mit separater Eingabe zugestellt.

Wir hoffen, Ihnen damit zu dienen und verbleiben
mit freundlichen Grüssen

[REDACTED]
PD Dr. iur.
Wissenschaftliche Mitarbeiterin

Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement EJPD
Bundesamt für Justiz
Direktionsbereich Öffentliches Recht
Fachbereich I für Rechtsetzung

Bundesrain 20, 3003 Bern
Tel. [REDACTED]
Fax [REDACTED]
[REDACTED]@bj.admin.ch
www.bj.admin.ch

Von [REDACTED] ZIVI [REDACTED]@zivi.admin.ch>

Gesendet: Mittwoch, 1. November 2023 10:02

An: _EDA-GS Geschäftsverwaltung <geschaeftsverwaltung@eda.admin.ch>; _GSEDI-Aemterkonsultation-BRGe <Aemterkonsultation-BRGe@gs-edi.admin.ch>; _GS-EJPD-Dok <dok@gs-ejpd.admin.ch>; _GS-VBS-Aemterkonsultationen <aemterkonsultationen@gs-vbs.admin.ch>; _EFD-Ämterkonsultationen <aemterkonsultationen@gs-efd.admin.ch>; _GS-WBF-Kanzlei <kanzlei@gs-wbf.admin.ch>; _GS-UVEK-Registratur <registratur@gs-uvek.admin.ch>; _BK-Aemterkonsultationen <aemterkonsultationen@bk.admin.ch>; _BK-VIRK <virk@bk.admin.ch>; pd@eda.admin.ch; _BAG-Direktionsgeschäfte <direktionsgeschaefte@bag.admin.ch>; _BSV-Registratur <BSVRegistratur@bsv.admin.ch>; _BAK-Stabsstelle Direktion <StabsstelleDirektion@bak.admin.ch>; _BJ-Info (Postmaster) <info@bj.admin.ch>; _VTG-ASTAB V-Triage-CdA <V-Triage-CdA.ASTAB@vtg.admin.ch>; Seewer Germaine HKA <[REDACTED]@vtg.admin.ch>; Stettbacher Andreas LBA [REDACTED]@vtg.admin.ch>; _EFV-Bundesratsgeschäfte <bundesratsgeschaefte@efv.admin.ch>; _ESTV-Aemterkonsultationen

<aemterkonsultationen@estv.admin.ch>; _EPA-Gever <gever@epa.admin.ch>; _BAFU-Aemterkonsultationen
< BAFU-Aemterkonsultationen@bafu.admin.ch>; [REDACTED]@suva.ch
Cc: Hartmann Christoph ZIVI <[REDACTED]@zivi.admin.ch>; Zürcher Borlat Regula ZIVI
[REDACTED]@zivi.admin.ch>; Richterich Christian ZIVI <[REDACTED]@zivi.admin.ch>; [REDACTED] ZIVI
[REDACTED]@zivi.admin.ch>

Betreff: Ämterkonsultation: Änderung des Zivildienstgesetzes; Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens

Sehr geehrte Damen und Herren

Als Beilage erhalten Sie den Entwurf zu einem Antrag an den Bundesrat betreffend die Eröffnung der Vernehmlassung zur Änderung des Zivildienstgesetzes zur Umsetzung der [Motion 22.3055](#).
Wir bitten Sie um Stellungnahme im Rahmen der Ämterkonsultation bis

21. November 2023.

Bei inhaltlichen Fragen steht Ihnen Herr [REDACTED] Tel. +058 468 19 95, E-Mail:
[REDACTED]@zivi.admin.ch zur Verfügung.

Bitte richten Sie Ihre Stellungnahme an:

[REDACTED]
Wiss. Mitarbeiterin
Bundesamt für Zivildienst ZIVI
[REDACTED]@zivi.admin.ch

und

[REDACTED]
Wiss. Mitarbeiter
Bundesamt für Zivildienst ZIVI
[REDACTED]@zivi.admin.ch

Besten Dank im Voraus für Ihre geschätzte Mitwirkung.

Freundliche Grüsse

[REDACTED]
Wissenschaftliche Mitarbeiterin

Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF
Bundesamt für Zivildienst ZIVI

Malerweg 6, 3600 Thun
Tel. [REDACTED]
[REDACTED]@zivi.admin.ch
www.zivi.admin.ch