



Bern, 5. September 2011

Erläuternder Bericht zum Entwurf des Bundesgesetzes über die im Ausland erbrachten privaten Sicherheitsdienstleistungen

Übersicht

Die Eintragung der AEGIS Group Holdings AG im basel-städtischen Handelsregister im Frühling 2010 führte zu einer Wiederbelebung der politischen Debatte über private Sicherheitsunternehmen, die aus der Schweiz heraus im Ausland tätig sind. Gemäss den Schlussfolgerungen des Berichts des Bundesamtes für Justiz (BJ) vom 30. Dezember 2010, der in Erfüllung des Auftrags des Bundesrates vom 25. August 2010 verfasst wurde, hat sich der Sicherheitsmarkt in den letzten Jahren stark entwickelt. Ende 2010 gab es in der Schweiz rund zwanzig Sicherheitsunternehmen, die sicher oder wahrscheinlich von der Schweiz aus im Ausland operieren. Der Fall AEGIS hat darüber hinaus gezeigt, dass internationale Unternehmen aus dem Ausland ein Interesse daran haben können, über eine Gesellschaft in der Schweiz zu verfügen. Die aktuell für private Sicherheitsunternehmen geltenden gesetzlichen Regelungen weisen Lücken auf. Sie liegen primär in kantonaler Kompetenz, gelten jedoch nicht für Sicherheitsunternehmen, die im Ausland tätig sind. Diese üben ihre Tätigkeit somit aus, ohne einem Kontrollsystem zu unterstehen. Der vorliegende Entwurf verfolgt das Ziel, diese Gesetzeslücke gemäss dem Auftrag des Bundesrates vom 16. Februar 2011 zu schliessen.

Die Einführung eines Bundesgesetzes zu den im Ausland erbrachten Sicherheitsdienstleistungen stellt eine Weiterentwicklung der von der Schweiz ergriffenen Initiativen zur Übernahme des Montreux-Dokuments sowie zur Ausarbeitung des internationalen Verhaltenskodex für private Sicherheitsdienstleister vom 9. November 2010 dar. Als Initiatorin und Promotorin dieser internationalen Instrumente spielt die Schweiz bei der Gesetzgebung in diesem Bereich eine Vorreiterrolle gegenüber den anderen Staaten.

Am 30. März 2011 beauftragte der Bundesrat das EJPD ausserdem zu prüfen, ob die geltende Regelung über den Einsatz von Sicherheitsunternehmen durch den Bund in den vorliegenden Entwurf aufgenommen werden kann. Mit formellen Gesetzesbestimmungen bezweckt der Entwurf eine Stärkung des Legalitätsprinzips für den Fall, dass Bundesbehörden zur Wahrnehmung bestimmter Schutzaufgaben im Ausland Sicherheitsunternehmen einsetzen.

Inhalt des Entwurfs

Der Gesetzesentwurf trägt dazu bei, die innere und äussere Sicherheit der Schweiz zu gewährleisten, die aussenpolitischen Ziele der Schweiz umzusetzen, die schweizerische Neutralität zu wahren und die Einhaltung des Völkerrechts zu garantieren. Zu diesem Zweck sollen bestimmte Tätigkeiten ex lege verboten werden. Vorgesehen sind auch ein System mit Verboten, die von der zuständigen Behörde in konkreten Fällen verhängt werden können.

Der Gesetzesentwurf wird für Personen und Unternehmen gelten, die von der Schweiz aus im Ausland private Sicherheitsdienstleistungen erbringen oder die in der Schweiz mit privaten, im Ausland erbrachten Sicherheitsdienstleistungen zusammenhängende Dienstleistungen erbringen. Der Entwurf erfasst auch Gesellschaften mit Sitz in der Schweiz, die finanziell an im Ausland tätigen Unternehmen beteiligt sind.

Er verbietet ex lege die unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten in einem bewaffneten Konflikt («Söldnerverbot») sowie Tätigkeiten in Zusammenhang mit einer unmittelbaren Teilnahme an Feindseligkeiten oder mit schweren Menschenrechtsverletzungen.

Zur Kontrolle der im Ausland auszuübenden Tätigkeiten sieht der Entwurf für die Unternehmen eine Meldepflicht gegenüber der zuständigen Behörde vor. Die Behörde verbietet Tätigkeiten, die den Zwecken des Gesetzes widersprechen. Der Bundesrat kann jedoch eine Ausnahmegewilligung erteilen, wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht. Die Unternehmen können andererseits Dienstleistungen im Ausland erbringen, wenn diese kein Problem darstellen. Bei Widerhandlungen gegen das Gesetz werden administrative und strafrechtliche Sanktionen verhängt. Der Gesetzesentwurf erfasst auch Tätigkeiten, die bei Inkrafttreten des Gesetzes bereits ausgeübt werden.

Der Gesetzesentwurf gilt zudem für Bundesbehörden, die einem Sicherheitsunternehmen die Wahrnehmung bestimmter Schutzaufgaben im Ausland übertragen oder die ein solches Unternehmen beiziehen. Er regelt die Voraussetzungen für den Einsatz der Unternehmen. Die Bundesbehörde muss sich namentlich vergewissern, dass das Sicherheitsunternehmen bestimmte Anforderungen erfüllt und dass das Sicherheitspersonal für die Wahrnehmung der Schutzaufgaben ausgebildet ist. Der Gesetzesentwurf bestimmt, unter welchen Voraussetzungen die Anwendung polizeilichen Zwangs und polizeilicher Massnahmen sowie der Einsatz von Waffen erlaubt sind.

Inhaltsverzeichnis

1.	Grundzüge der Vorlage	4
1.1	Ausgangslage.....	4
1.1.1	Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen durch Sicherheitsunternehmen im Ausland.....	4
1.1.2	Einsatz von Sicherheitsunternehmen durch Bundesbehörden zur Wahrnehmung von Schutzaufgaben im Ausland	5
1.2	Aufträge des Bundesrates	5
1.2.1	Bundesratsbeschluss vom 16. Februar 2011	5
1.2.2	Bundesratsbeschluss vom 30. März 2011	6
1.3	Parlamentarische Vorstösse	6
1.4	Untersuchte Lösungsmöglichkeiten	8
1.5	Wesentliche Merkmale des Entwurfs	9
1.5.1	Zwecke	9
1.5.2	Zentrale Aspekte des Entwurfs	9
1.6	Rechtsvergleich.....	10
1.6.1	Regelungen im Ausland	10
1.7	Völkerrecht	12
1.8	Entwicklungen auf internationaler Ebene	13
1.8.1	Das Montreux-Dokument	13
1.8.2	Internationaler Verhaltenskodex vom 9. November 2010	13
1.8.3	Projekt einer UNO-Konvention	14
1.8.4	Diskussionen in der EU	14
1.9	Rechtsslage im Schweizer Recht.....	14
1.9.1	Bestehende Regelungen auf Bundesebene.....	14
1.9.2	Kantonales Recht.....	16
2.	Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln des Gesetzesentwurfs.....	17
2.1	Allgemeine Bestimmungen.....	17
2.2	Verbote und Pflicht zur Einhaltung des internationalen Verhaltenskodex	27
2.3	Verfahren.....	30
2.4	Kontrolle	35
2.5	Sanktionen	36
2.6	Amtshilfe.....	38
2.7	Einsatz von Sicherheitsunternehmen durch Bundesbehörden	39
2.8	Schlussbestimmungen	42
3.	Auswirkungen	43
3.1	Finanzielle Auswirkungen auf den Bund	43
3.2	Auswirkungen auf Kantone und Gemeinden.....	43
3.3	Auswirkungen auf die Volkswirtschaft	43
3.4	Andere Auswirkungen	43
4.	Legislaturplanung	43
5.	Rechtliche Aspekte	44
5.1	Verfassungs- und Gesetzmässigkeit.....	44
5.1.1	Verfassungsmässigkeit	44
5.1.2	Gesetzmässigkeit.....	45
5.2	Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen der Schweiz	46
5.2.1	Instrumente der Europäischen Union.....	46
5.2.2	Weitere internationale Instrumente	46
5.3	Erlassform	46
5.4	Unterstellung unter die Ausgabenbremse	46

5.5	Einhaltung der Grundsätze des Subventionsgesetzes.....	46
5.6	Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen	46

1. Grundzüge der Vorlage

1.1 Ausgangslage

1.1.1 Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen durch Sicherheitsunternehmen im Ausland

Der Bundesrat verabschiedete am 2. Dezember 2005 einen ersten Bericht zu den privaten Sicherheits- und Militärfirmen, der in Beantwortung des Postulats Stähelin vom 1. Juni 2004 verfasst wurde¹. Auf Grundlage der Ergebnisse dieses Berichts beauftragte der Bundesrat das EJPD unter anderem zu prüfen, ob es sinnvoll sein könnte, Anbieter von Dienstleistungen im Militär- oder Sicherheitsbereich, die von der Schweiz aus in Krisen- und Konfliktgebieten tätig sind, einer Bewilligungspflicht oder einem Lizenzsystem zu unterstellen.

In Erfüllung des Auftrags des Bundesrats veröffentlichte das BJ am 21. Mai 2008 einen Bericht über die Prüfung eines Systems für die obligatorische Registrierung privater Sicherheitsfirmen, die in Konflikt- und Krisengebieten tätig sind². Gestützt auf die Schlussfolgerungen dieses Berichts beschloss der Bundesrat am 21. Mai 2008, vorläufig auf eine Regelung zu verzichten. Er begründete seinen Entscheid mit der eher geringen Attraktivität des Schweizer Marktes für solche Unternehmen und mit dem für eine wirksame Kontrolle unverhältnismässig hohen Aufwand im Vergleich mit der marginalen Bedeutung des Phänomens. Der Bundesrat wollte ausserdem weitere Entwicklungen im internationalen Recht und in der Gesetzgebung anderer Staaten abwarten.

Im Frühling 2010 wurde die AEGIS Group Holdings AG im basel-städtischen Handelsregister eingetragen. Gemäss diesem Eintrag ist der Zweck der Gesellschaft «der Erwerb, das Halten und Verwalten von Beteiligungen an Unternehmen aller Art». Im Sommer 2010 übernahm die AEGIS Group Holdings AG mittels Kapitalerhöhung in Form einer Sacheinlage sämtliche Aktien der AEGIS Defence Services Ltd. mit Sitz in London. Die Vertreter der AEGIS Group Holdings AG erklärten, die Präsenz des Unternehmens in Basel sei rein administrativer Art. Das Unternehmen organisiert seine operativen Tätigkeiten von London und von anderen Ländern wie den USA aus. Gemäss ihren eigenen Angaben beschäftigt die AEGIS Defence Services Ltd. insgesamt 1500 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter.

Die Eintragung der AEGIS Group Holdings AG im Handelsregister des Kantons Basel-Stadt führte zu heftigen Reaktionen in den Medien und hat die politische Debatte über die Problematik wiederbelebt.

So beauftragte der Bundesrat das EJPD am 25. August 2010, den Regelungsbedarf zu prüfen. Zur Erfüllung dieses Auftrags veröffentlichte das BJ am 30. Dezember 2010 einen Bericht zu einer möglichen Regelung betreffend private Sicherheitsfirmen, die von der Schweiz aus in Krisen- und Konfliktgebieten tätig sind³.

Die Untersuchung des BJ hat gezeigt, dass Ende 2010 in den Kantonen Basel-Landschaft, Basel-Stadt, Genf, Luzern, Schaffhausen, Tessin, Wallis und Zug rund zwanzig Sicherheitsunternehmen ansässig waren, die in Krisen- und Konfliktgebieten tätig sind oder tätig werden

¹ BBI 2006 623

² <http://www.bj.admin.ch/content/bj/de/home/themen/sicherheit/gesetzgebung/sicherheitsfirmen.html>

³ <http://www.bj.admin.ch/content/bj/de/home/themen/sicherheit/gesetzgebung/sicherheitsfirmen.html>

könnten. Die Niederlassung des Unternehmens AEGIS Group Holdings AG im Kanton Basel-Stadt hat auch gezeigt, dass ausländische Unternehmen, darunter auch sehr grosse internationale Gesellschaften, ein Interesse daran haben können, über eine Gesellschaft in der Schweiz zu verfügen, da unser Land namentlich aufgrund seines Rufs, seiner Neutralitätspolitik, seiner Stabilität, seiner Infrastruktur und seines Finanzplatzes erhebliche Vorteile aufweist. Im Rahmen seiner Untersuchungen hat das BJ zudem eine starke internationale Entwicklung des Sicherheitsmarkts, die Ausarbeitung internationaler Reglementierungsinstrumente sowie eine Gesetzeslücke im Schweizer Recht in Bezug auf Sicherheitsunternehmen festgestellt, die von der Schweiz aus im Ausland private Sicherheitsdienstleistungen erbringen. Das BJ ist zum Schluss gekommen, dass heute ausreichende Gründe für den Erlass einer Bundesregelung sprechen, und ist für ein System der vorgängigen Meldung zusammen mit einem partiellen Verbot eingetreten.

1.1.2 Einsatz von Sicherheitsunternehmen durch Bundesbehörden zur Wahrnehmung von Schutzaufgaben im Ausland

Die Verordnung vom 31. Oktober 2007⁴ über den Einsatz privater Sicherheitsfirmen durch den Bund bestimmt die Mindestvoraussetzungen für die Vergabe von Aufträgen an solche Unternehmen durch den Bund, wenn dieser gesetzlich dazu ermächtigt ist, die Wahrnehmung von Sicherheitsaufgaben an Private zu delegieren. Die Verordnung gilt für alle Bundesbehörden, welche die Wahrnehmung einer Schutz Aufgabe in der Schweiz oder im Ausland an ein Sicherheitsunternehmen übertragen. Sie legt insbesondere die Voraussetzungen für den Einsatz eines Unternehmens und bestimmte Anforderungen an die Ausbildung des Sicherheitspersonals fest. Sie umfasst ausserdem Bestimmungen zum Einsatz von Sicherheitsunternehmen zur Wahrnehmung von Schutz Aufgaben im Ausland.

1.2 Aufträge des Bundesrates

1.2.1 Bundesratsbeschluss vom 16. Februar 2011

Am 16. Februar 2011 nahm der Bundesrat die Ergebnisse des Berichts des BJ vom 30. Dezember 2010 zur Kenntnis und beschloss, das EJPD zu beauftragen, in Zusammenarbeit mit dem EVD, dem EDA, dem VBS und den Kantonen eine Gesetzesvorlage mit folgenden Eckpunkten auszuarbeiten:

- a. Der Entwurf muss festlegen, welche Sicherheitsdienstleistungen ex lege verboten sind.
- b. Jedes in der Schweiz niedergelassene Sicherheitsunternehmen muss die zuständige Bundesbehörde informieren, allenfalls um eine Bewilligung nachsuchen, wenn es im Ausland tätig werden will.
- c. In der Schweiz niedergelassene Gesellschaften mit Beteiligungen an Sicherheitsunternehmen, die im Ausland tätig sind, sind dem Gesetz unterstellt.
- d. Die zuständige Bundesbehörde erlässt ein Verbot, wenn die geplante Aktivität den internationalen Verpflichtungen oder den aussenpolitischen Grundsätzen der Schweiz zuwiderläuft oder die Sicherheit oder den Ruf des Landes gefährden könnte. Ausnahmen blieben vorbehalten.
- e. Die Sicherheitsunternehmen müssen gewisse Verpflichtungen erfüllen, um in Krisen- und Konfliktgebieten Aktivitäten ausüben zu dürfen, die nicht verboten sind.

⁴ VES; SR 124

- f. Für Widerhandlungen gegen Verbote oder gesetzliche Verpflichtungen sind administrative und strafrechtliche Sanktionen vorgesehen.

1.2.2 Bundesratsbeschluss vom 30. März 2011

Am 30. März 2011 beschloss der Bundesrat, die Arbeiten zum Gesetzesentwurf über die polizeilichen Aufgaben des Bundes auszusetzen. In der Folge beauftragte er das EJPD zu prüfen, ob die Bestimmungen zum Einsatz von Sicherheitsunternehmen durch die Bundesbehörden im Entwurf zu einer Regelung betreffend Schweizer Sicherheitsunternehmen, die in Krisen- und Konfliktgebieten tätig sind, übernommen werden können.

Dieser Auftrag wird im vorliegenden Entwurf erfüllt. Der Entwurf beschränkt sich indes auf die Regelung der Problematik der Sicherheitsunternehmen, die von einer Bundesbehörde zur Wahrnehmung von Schutzaufgaben im Ausland eingesetzt werden. Er gilt nicht für die Wahrnehmung von Schutzaufgaben in der Schweiz, da dies nicht Teil des Bundesratsauftrags vom 30. März 2011.

1.3 Parlamentarische Vorstösse

Der Fall AEGIS hat auch die politische Debatte im Parlament wiederbelebt. So wurden neue parlamentarische Vorstösse eingereicht. Diese sind ein deutliches Zeichen für den politischen Willen, eine bundesrechtliche Regelung für die Unternehmen einzuführen, die von der Schweiz aus im Ausland private Sicherheitsdienstleistungen erbringen. Die wichtigsten parlamentarischen Vorstösse lauten wie folgt:

- Die Eidgenössischen Räte haben die Motion «Bewilligungs- und Kontrollsystem für Sicherheitsfirmen, welche in Krisen- und Kriegsgebieten arbeiten» der Sicherheitspolitischen Kommission des Ständerates (SiK-S) vom 6. September 2010 (Motion SiK-S 10.3639) verabschiedet. Mit diesem Vorstoss wird der Bundesrat beauftragt, die gesetzlichen Grundlagen für ein Bewilligungs- und Kontrollsystem für Sicherheitsunternehmen vorzulegen, die von der Schweiz aus in Krisen- und Kriegsgebieten tätig sind. In sachlicher Hinsicht sollen die erlaubten Aktivitäten definiert und jene Aktivitäten untersagt werden, welche den aussen-, sicherheits- und neutralitätspolitischen Interessen der Schweiz zuwiderlaufen. Der räumliche Bezug zur Schweiz ist namentlich gegeben, wenn das Unternehmen hier seinen Sitz als Holding- oder Betriebsgesellschaft hat, es seine Dienstleistungen aus der Schweiz organisiert oder entsprechende Aktivitäten in der Schweiz durchführt (Rekrutierung, Ausbildung usw.). Am 17. September 2010, bevor er von den Ergebnissen des Berichts des BJ vom 30. Dezember 2010 Kenntnis hatte, beantragte der Bundesrat die Annahme der Motion. Der vorliegende Entwurf gibt der Motion insofern Folge, als darin jene Aktivitäten untersagt werden, die den aussen-, sicherheits- und neutralitätspolitischen Interessen der Schweiz zuwiderlaufen, und als er für die im parlamentarischen Vorstoss benannten Unternehmen gilt. Aus den in Kapitel 1.4 genannten Gründen weicht der Entwurf jedoch vom Vorschlag der Motion, ein Bewilligungssystem einzuführen, ab.
- Am 22. Februar 2011 reichte die Sicherheitspolitische Kommission des Nationalrates (SiK-N) die Motion «Keine privaten Armeen auf Schweizer Staatsgebiet» (Motion SiK-N 11.3008) ein. Der Bundesrat wird darin beauftragt, die einschlägigen Rechtsgrundlagen so abzuändern, dass private Armeen jeglicher Art auf Schweizer Staatsgebiet verboten sind. Am 25. Mai 2011 beantragte der Bundesrat die Annahme der Motion. Der vorliegende Entwurf gibt diesem Vorstoss insofern Folge, als von Gesetzes wegen verboten wird, ein Unternehmen in der Schweiz zu gründen, anzusiedeln, zu betreiben oder zu führen oder von der Schweiz aus zu kontrollieren, das Sicherheitspersonal für die unmittel-

telbare Teilnahme an Feindseligkeiten im Rahmen eines bewaffneten Konflikts im Sinne der Genfer Abkommen zur Verfügung stellt. In anderen Worten verbietet der Entwurf die Gründung von «Söldnerarmeen» in der Schweiz.

- Die SiK-N reichte am selben Tag die Motion «Regelungen für private Sicherheitsfirmen auf Schweizer Staatsgebiet» (Motion SiK-N 11.3009) ein. Mit dem Vorstoss wird der Bundesrat beauftragt, eine Vorlage auszuarbeiten, die klare Regelungen für Unternehmen, welche in Konflikt-, Kriegs- oder Spannungsgebieten im Bereich Kampfaufgaben, Schulung und Beratung von Armeen und unterstützende Aufgaben (z. B. Logistik) tätig sind, festlegt bzw. gewisse Aktivitäten verbietet. Gemäss dem Wortlaut der Motion soll die Vorlage für operative wie auch strategische Geschäftstätigkeiten gelten und auch die Regelungen für Unternehmen festlegen, die bereits in der Schweiz tätig sind. Am 25. Mai 2011 beantragte der Bundesrat die Annahme der Motion. Der vorliegende Entwurf gibt diesem Vorstoss Folge: Er sieht ein gesetzliches Verbot vor für die unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten im Rahmen eines bewaffneten Konflikts («Söldnerverbot») sowie auch für die damit zusammenhängenden Tätigkeiten, z. B. die Rekrutierung, Ausbildung oder Bereitstellung von Personal für eine unmittelbare Teilnahme an den Feindseligkeiten. Die Ausbildung, Beratung und Unterstützung von Armeen werden ebenfalls ex lege verboten, wenn sie eine unmittelbare Teilnahme an den Feindseligkeiten darstellen. Mit einer Übergangsbestimmung legt der Entwurf schliesslich auch die Bedingungen für Tätigkeiten fest, die bei Inkrafttreten des Gesetzes bereits ausgeübt werden.
- Mit der Motion «Zulassungssystem für private Sicherheits- und Militärfirmen mit Sitz in der Schweiz» der SiK-N vom 22. Februar 2011 (Motion SiK-N 11.3010) wird der Bundesrat beauftragt, für private Anbieter von Dienstleistungen im Militär- oder Sicherheitsbereich, die von der Schweiz aus in Krisen- und Konfliktgebieten tätig sind, ein Zulassungssystem einzuführen. Gemäss diesem Vorstoss soll die Zulassung unter anderem an den Nachweis der Anbieter anknüpfen, über ein wirksames System der Selbstkontrolle und der Qualitätssicherung zu verfügen, welches sich an internationalen Standards orientiert. Am 25. Mai 2011 beantragte der Bundesrat die Ablehnung der Motion. Die Gründe, aus denen der Motion nicht Folge zu geben ist, sind in Kapitel 1.4 genannt.
- Am 22. Februar 2011 reichte die SiK-N die Motion «Systematische Kontrolle privater Militärfirmen in der Schweiz» (Motion SiK-N 11.3011) ein. Mit diesem Vorstoss wird der Bundesrat beauftragt, ein Zulassungs- sowie ein periodisches Kontrollverfahren für private Militär- und Sicherheitsunternehmen mit Sitz in der Schweiz oder in Besitz bzw. unter Verwaltung von Schweizer Unternehmen zu schaffen. Der Bundesrat beantragte am 25. Mai 2011 die Ablehnung der Motion. In seiner Antwort bejaht der Bundesrat den Regelungsbedarf im Falle privater Sicherheitsunternehmen, die in Krisen- und Konfliktgebieten tätig sind. Er schlägt jedoch kein Zulassungssystem vor. Er ist der Ansicht, dass ein solches System einen grossen administrativen und finanziellen Aufwand mit sich bringen und unverhältnismässig grosse Kontrollanstrengungen in den Krisen- und Konfliktgebieten erfordern würde (siehe Kap. 1.4 unten).
- Am selben Tag reichte die SiK-N die Motion «Private Armeen in der Schweiz» ein (Motion SiK-N 11.3012). Der Bundesrat wird darin beauftragt, die Rechtsgrundlagen so anzupassen, dass den Unternehmen, die Söldnerverbände betreiben oder die Absicht haben, dies zu tun, Tätigkeiten jeder Art auf Schweizer Staatsgebiet verboten werden. Der Bundesrat beantragte am 25. Mai 2011 die Annahme dieses parlamentarischen Vorstosses. Der vorliegende Gesetzesentwurf gibt der Motion Folge (vgl. Motion SiK-N 11.3008 oben).

1.4 Untersuchte Lösungsmöglichkeiten

Im Bericht vom 30. Dezember 2010 hat das BJ verschiedene Regelungsoptionen geprüft. Sie sollen hier kurz aufgeführt werden. Auch die Gründe für die Ablehnung dieser Lösungen werden genannt.

Das BJ hat die Möglichkeit geprüft, die Unternehmen zu verpflichten, die in Krisen- oder Konfliktgebieten erbrachten privaten Sicherheitsdienstleistungen nachträglich der zuständigen Behörde zu melden. Der Vorteil einer solchen Lösung bestünde darin, dass sie kaum interventionistisch wäre; die mit einer gesetzlichen Regelung angestrebten Zielsetzungen lassen sich auf diese Weise jedoch nicht effizient erreichen.

Das BJ hat ausserdem ein absolutes Verbot der Teilnahme privater Anbieter an Kampfhandlungen oder der gezielten Vorbereitung darauf in Betracht gezogen. Diese Lösung könnte allein oder im Verbund mit anderen Optionen, namentlich einer Registrierungs- und/oder Bewilligungspflicht, eingeführt werden. Der Vorteil dieser Option wäre ein klarer Ausschluss von Aktivitäten, die sich mit bestimmten Interessen der Schweiz kaum je vereinbaren lassen. Als Nachteil ist zu erwähnen, dass eine Abgrenzung der Begriffe der Kampf- und Vorbereitungshandlungen schon auf der generell-abstrakten Ebene sehr schwierig sein kann.

Das BJ prüfte auch die Möglichkeit, eine Registrierungspflicht für Sicherheitsunternehmen und/oder eine Bewilligungspflicht für bestimmte Aktivitäten solcher Unternehmen einzuführen. Eine Registrierungs- und/oder Bewilligungspflicht hätte gegenüber einer Verbotsregelung den Vorteil, dass sie weniger intensive staatliche Eingriffe in die Wirtschaftsfreiheit erfordert. Anders als mit einer nachträglichen Informationspflicht liessen sich damit jedoch die mit einer Regelung angestrebten wesentlichen Zielsetzungen erreichen. Nachteilig bei einem solchen System ist jedoch der damit verbundene grosse bürokratische und finanzielle Aufwand. Die Behörde müsste namentlich den Ruf des Sicherheitsunternehmens und seines Personals überprüfen. Zur Feststellung, ob die Bewilligungsaufgaben eingehalten werden, müsste sie zudem komplizierte Kontrollen am Ausführungsort des Vertrags durchführen. Die Erteilung einer Bewilligung könnte im Ausland zudem als Garantie der Schweizer Behörden aufgefasst werden. So könnten neue ausländische Sicherheitsunternehmen daran interessiert sein, sich in der Schweiz niederzulassen, die rein schon aufgrund ihres Rufs, ihrer Neutralität und Stabilität für sie attraktiv ist. Die eventuelle Auffassung ausländischer Staaten, dass die Schweiz für bestimmte Sicherheitsunternehmen garantiert, könnte sich besonders dann als problematisch erweisen, wenn diese bei ihren Tätigkeiten Rechtsverletzungen begehen.

Aus den genannten Gründen ist ein Regelungssystem zu wählen, das ohne bürokratischen Leerlauf problematische Tätigkeiten von Sicherheitsunternehmen möglichst vollständig erfasst, eine rasche Prüfung des Sachverhalts zulässt und eine wirksame Durchsetzung allfälliger Verbote und anderer Einschränkungen erlaubt. Im Gesetzesentwurf wird deshalb eine Verbotsregelung vorgeschlagen, die mit einem Verfahren der vorgängigen Meldung verbunden ist. Ein solches System ermöglicht es dem Bund, den Markt der von der Schweiz aus im Ausland erbrachten Sicherheitsdienstleistungen zu kontrollieren und in spezifischen Fällen mit dem Verbot einzelner Tätigkeiten einzugreifen, ohne die Erbringung unproblematischer privater Sicherheitsdienstleistungen zu untersagen.

1.5 Wesentliche Merkmale des Entwurfs

1.5.1 Zwecke

Der Gesetzesentwurf trägt dazu bei, die innere und äussere Sicherheit der Schweiz zu gewährleisten, die aussenpolitischen Ziele der Schweiz umzusetzen, die schweizerische Neutralität zu wahren und die Einhaltung des Völkerrechts zu garantieren, wenn private Sicherheitsdienstleistungen im Ausland von der Schweiz aus erbracht werden oder wenn Tätigkeiten in Zusammenhang mit solchen Dienstleistungen in der Schweiz ausgeübt werden.

Zur Stärkung des Legalitätsprinzips regelt der Entwurf die Voraussetzungen für den Einsatz von Sicherheitsunternehmen durch Bundesbehörden, welche die Wahrnehmung bestimmter Schutzaufgaben an solche Unternehmen übertragen oder auf Auftragsbasis deren Dienste in Anspruch nehmen.

1.5.2 Zentrale Aspekte des Entwurfs

Der Gesetzesentwurf sieht vor, bestimmte Tätigkeiten ex lege zu verbieten und ein System mit Verboten einzuführen, die von der zuständigen Behörde in konkreten Fällen verhängt werden können. Von der Schweiz aus im Ausland erbrachte Sicherheitsdienstleistungen sollen mittels eines Verfahrens der vorgängigen Meldung erfasst werden.

Der Gesetzesentwurf wird für Personen und Unternehmen gelten, die von der Schweiz aus im Ausland private Sicherheitsdienstleistungen erbringen oder die in der Schweiz bestimmte mit privaten Sicherheitsdienstleistungen im Ausland zusammenhängende Dienstleistungen erbringen. Er erfasst auch Gesellschaften mit Sitz in der Schweiz, die an im Ausland tätigen Unternehmen finanziell beteiligt sind. Er sieht vor, die unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten im Rahmen eines bewaffneten Konflikts («Söldnerverbot») sowie Tätigkeiten in Zusammenhang mit einer unmittelbaren Teilnahme an Feindseligkeiten oder mit schweren Menschenrechtsverletzungen gesetzlich zu verbieten.

Unternehmen, die eine der gesetzlich geregelten Tätigkeiten ausüben wollen, müssen dies der Behörde vorgängig melden. Diese eröffnet ein Prüfverfahren, wenn sich Anhaltspunkte dafür ergeben, dass die Tätigkeit den Zwecken des Gesetzes widerspricht. Gegebenenfalls erlässt die Behörde ein Verbot. Der Bundesrat kann jedoch eine Ausnahmegewilligung erteilen, wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht. Tätigkeiten, die den Zwecken des Gesetzes nicht widersprechen, dürfen die Unternehmen hingegen im Ausland ausüben. Um eine wirksame Umsetzung zu gewährleisten, sieht der Gesetzesentwurf Kontrollmassnahmen vor. Verstösse gegen das Gesetz werden mit administrativen und strafrechtlichen Sanktionen bestraft. Der Gesetzesentwurf erfasst auch Tätigkeiten, die bei Inkrafttreten des Gesetzes bereits ausgeübt werden.

Der Gesetzesentwurf gilt des Weiteren für Bundesbehörden, die einem Sicherheitsunternehmen die Wahrnehmung von Schutzaufgaben im Ausland übertragen oder die ein solches Unternehmen beiziehen. Er regelt die Voraussetzungen für den Einsatz der Unternehmen. Die Bundesbehörde muss sich namentlich vergewissern, ob das Sicherheitsunternehmen bestimmte Anforderungen erfüllt und ob das Sicherheitspersonal für die Wahrnehmung von Schutzaufgaben ausgebildet ist. Der Entwurf bestimmt auch, unter welchen Voraussetzungen die Anwendung polizeilichen Zwangs und polizeilicher Massnahmen sowie der Einsatz von Waffen erlaubt sind.

1.6 Rechtsvergleich

1.6.1 Regelungen im Ausland

Vorbemerkung

Die folgenden Ausführungen sind dem Bericht des BJ vom 30. Dezember 2010 entnommen. Die kurze Wiedergabe der im Ausland geltenden Regelungen basiert auf Informationen der diplomatischen Vertretungen der Schweiz in den untersuchten Ländern.

Deutschland

Es liegen keine Informationen über eine besondere Gesetzgebung bezüglich der Auslandstätigkeit von Sicherheitsunternehmen vor. Einschlägig sind das Sanktionsrecht, das deutsche Gewerberecht und das Aussenwirtschaftsgesetz. Letzteres sieht die Möglichkeit vor, die Erbringung einer Dienstleistung durch deutsche Staatsangehörige zu untersagen, um eine Gefahr für wesentliche Sicherheitsinteressen Deutschlands, für das friedliche Zusammenleben der Völker oder die auswärtigen Beziehungen des Landes abzuwenden.

Österreich

Österreich kennt keine gesetzlichen Regelungen betreffend die Tätigkeit von Sicherheitsunternehmen. Bis Ende 2010 haben sich keine Unternehmen im Land niedergelassen, welche im Ausland in Konfliktregionen tätig sind.

Frankreich

Frankreich kennt kein Gesetz zur Regulierung der Auslandstätigkeit von Sicherheitsunternehmen. Ein aus den Achtzigerjahren stammender Erlass beschränkt sich auf die Aktivitäten von Sicherheitsunternehmen im Inland. Ein weiteres Gesetz betrifft Söldner und ist auf Sicherheitsunternehmen nicht anwendbar. Laut bestimmten Medien denkt die französische Regierung über eine Gesetzgebung in diesem Bereich nach, um die Dienstleistungen der französischen Unternehmen ethisch vertretbarer und somit konkurrenzfähiger zu machen.

Italien

Für Auslandaktivitäten von Sicherheitsunternehmen gibt es in Italien kein spezifisches Gesetz. Im italienischen Strafgesetzbuch findet sich hingegen ein Söldnerverbot. Diese Bestimmung wurde von einem italienischen Gericht weit ausgelegt. Gemäss dem Gericht machen sich unter anderem Personen strafbar, welche sich ohne Bewilligung auf italienischem Boden von einem Unternehmen für militärische Zwecke rekrutieren lassen, solange dieses Unternehmen in Verbindung mit einem anderen Staat oder einer Widerstandsgruppe steht.

Luxemburg

Voraussetzung für die Geschäftstätigkeit von Sicherheitsunternehmen in Luxemburg ist eine schriftliche Bewilligung des Justizministeriums. Ein Gesetz von 2002 listet die Aktivitäten, die Sicherheitsunternehmen durchführen dürfen, abschliessend auf. Hierzu gehören Überwachungsaufgaben, Transport- und Personenschutz. Nach dieser gesetzlichen Regelung können die Sicherheitsunternehmen ihre Dienstleistungen auch im Ausland und in Krisen- und Konfliktgebieten anbieten. Zusätzliche Einschränkungen oder besondere Auflagen gibt es keine, solange der Einsatz mit dem Recht des Einsatzorts konform ist. Dies wird im Gesetz jedoch nicht spezifiziert. Das luxemburgische Recht kennt im Übrigen keinerlei Einschränkungen.

kung zur Gründung von Holdings bzw. Finanzbeteiligungsgesellschaften. Auch wenn solche Gesellschaften ausländische Unternehmen im Portefeuille haben, die im Sicherheitsmarkt tätig sind, fallen sie nicht unter das Gesetz von 2002.

Schweden

Die schwedische Gesetzgebung schreibt vor, dass Sicherheitsunternehmen und solche, die in der Ausbildung von Sicherheitspersonal tätig sind, am Ort ihres Geschäftssitzes bei der zuständigen Provinzbehörde eine Bewilligung für ihre Geschäftstätigkeit einholen. Es werden keine generellen Bewilligungen ausgestellt, sondern nur solche für spezifische Tätigkeiten. Für die betreffenden Unternehmen besteht eine jährliche gesetzliche Informationspflicht an die zuständige Provinzbehörde über ihre Geschäftstätigkeit.

Die schwedische Gesetzgebung enthält keine spezifische Regelung für das Anbieten von Sicherheits- oder Ausbildungsdienstleistungen in Krisen- und Konfliktgebieten im Ausland. Gegebenenfalls kann die zuständige Behörde die Bewilligung zurückziehen, wenn ein Sicherheitsunternehmen eine Tätigkeit ausführt, die als unangebracht gilt.

Grossbritannien

In Grossbritannien erfolgt die Regulierung für die Auslandstätigkeit von Sicherheitsunternehmen in erster Linie über ein Selbstregulierungssystem des nationalen Branchenverbands («British Association of Private Security Companies»). Dieser erarbeitete in Zusammenarbeit mit der britischen Regierung einen «Code of Conduct». Das Monitoring, welches durch die britische Regierung erfolgen wird, befand sich Ende 2010 noch in der Entwicklungsphase. Es ist vorgesehen, dass die Regierung dann interveniert, wenn Aktivitäten von Sicherheitsunternehmen mit den Menschenrechten, dem Völkerrecht oder den nationalen Interessen Grossbritanniens nicht im Einklang stehen. Als Auftraggeberin will die britische Regierung nur Unternehmen Aufträge erteilen, die hohe internationale Standards einhalten.

USA

Die USA kennen keine spezifischen Regelungen für Sicherheitsunternehmen oder deren Aktivitäten. Diese Unternehmen sind auch nicht Gegenstand einer besonderen Kontrolle. Sie sind dem für alle Gesellschaften generell geltenden Recht unterworfen, namentlich dem «Foreign Corrupt Practices Act» und dem «Arms Export Control Act».

In den USA fällt der Export sogenannter «defense services» unter die Kriegsmaterialgesetzgebung, welche die Ausfuhr von Rüstungsgütern regelt («Arms Export Control Act»). Die «defense services» werden vom Aussenministerium in Zusammenarbeit mit dem Verteidigungsministerium definiert. Zu den «defense services» gehören sowohl die Übertragung immaterieller Güter, einschliesslich Knowhows, das sich auf Kriegsmaterial bezieht, als auch die militärische Ausbildung ordentlicher sowie irregulärer Streitkräfte im Ausland.

Greift die amerikanische Regierung auf die Dienste von Sicherheitsunternehmen zurück, um in Krisen- und Konfliktgebieten tätig sein zu können, wie das namentlich im Irak und in Afghanistan der Fall ist, so baut sie eine Reihe von Weisungen («rules and reglementations») in den Vertrag ein, um sicherzustellen, dass die Sicherheitsunternehmen in verantwortlicher Weise handeln und das einschlägige Recht beachten. In diese Richtung geht auch ein Gesetzesentwurf, der Ende 2010 vom Kongress diskutiert wurde. Darin ist vorgesehen, dass Sicherheitsunternehmen, mit denen die amerikanische Regierung einen Vertrag eingeht, von dritter Seite zertifiziert sein müssen.

Südafrika

Südafrika kennt ein spezifisches Gesetz zur Regulierung der Auslandstätigkeit von Sicherheitsunternehmen. Dieses wurde 2006 vom Parlament verabschiedet und 2007 von Präsident Mbeki unterzeichnet. Das Gesetz war Ende 2010 jedoch noch nicht publiziert. Es untersagt jede Form von gewinnorientierter Beteiligung an bewaffneten Konflikten. Ausgenommen sind humanitäre Einsätze. Werden solche in Krisen- und Konfliktgebieten, die vom Gesetz aufgelistet werden, durchgeführt, ist ein Bewilligungsverfahren vorgesehen.

1.7 Völkerrecht

Die Schweiz ist Vertragspartei des Abkommens vom 18. Oktober 1907⁵ betreffend die Rechte und Pflichten der neutralen Mächte und Personen im Falle eines Landkriegs. Gemäss Artikel 4 i. V. m. Artikel 5 des Abkommens darf die Schweiz nicht dulden, dass auf Schweizer Boden oder durch Schweizer Unternehmen Kombattanten zwecks unmittelbarer Teilnahme an Feindseligkeiten rekrutiert werden. Das Abkommen ist jedoch nur auf internationale bewaffnete Konflikte anwendbar. Neutralitätsrechtlich betrachtet besteht deshalb die genannte Pflicht nur für bewaffnete Konflikte zwischen Staaten.

Artikel 47 des Protokolls I zu den Genfer Abkommen vom 12. August 1949⁶ verbietet das Söldnerwesen nicht, lässt aber zu, dass Söldnern der privilegierte Status eines Kombattanten oder Kriegsgefangenen verweigert wird. Der Begriff «Söldner» wird in Artikel 47 Absatz 2 definiert, der sechs kumulativ erforderliche Elemente nennt⁷. Die Bestimmung hat in der Praxis jedoch kaum Bedeutung erlangt, da sie zu restriktiv formuliert ist. Der Nachweis, dass die verlangten sechs Voraussetzungen in einem Fall erfüllt sind, ist in der Regel nicht möglich, weshalb die Bestimmung auf die Angestellten von Unternehmen, die im Ausland private Sicherheitsdienstleistungen erbringen, kaum je Anwendung findet.

Die UNO-Konvention gegen die Rekrutierung, Nutzung, Finanzierung und Ausbildung von Söldnern vom 4. Dezember 1989 definiert Söldner in sehr ähnlicher Weise wie Artikel 47 des Protokolls I, was zu denselben Umsetzungsschwierigkeiten führt. Bislang haben denn auch nur wenige Staaten die Konvention ratifiziert, weil ihre Wirksamkeit in Zweifel gezogen wird. Die Schweiz hat die Konvention bis heute nicht ratifiziert. Am 16. März 2011 reichte Nationalrätin Fässler-Osterwalder die Motion «Beitritt der Schweiz zur Uno-Antisöldnerkonvention» (Motion 11.3128) ein. Damit wird der Bundesrat beauftragt, die notwendigen Schritte für den Beitritt der Schweiz zur genannten Konvention einzuleiten. In seiner Antwort vom 11. Mai 2011 beantragt der Bundesrat die Ablehnung der Motion aus dem Grund, dass der Söldner-

⁵ SR 0.515.21

⁶ Zusatzprotokoll vom 8. Juni 1977 zu den Genfer Abkommen vom 12. August 1949 über den Schutz der Opfer internationaler bewaffneter Konflikte; SR 0.518.521

⁷ Die Bestimmung sieht Folgendes vor:

«Als Söldner gilt,

- a) wer im Inland oder Ausland zu dem besonderen Zweck angeworben ist, in einem bewaffneten Konflikt zu kämpfen,
- b) wer tatsächlich unmittelbar an Feindseligkeiten teilnimmt,
- c) wer an Feindseligkeiten vor allem aus Streben nach persönlichem Gewinn teilnimmt und wer von oder im Namen einer am Konflikt beteiligten Partei tatsächlich die Zusage einer materiellen Vergütung erhalten hat, die wesentlich höher ist als die den Kombattanten der Streitkräfte dieser Partei in vergleichbarem Rang und mit ähnlichen Aufgaben zugesagte oder gezahlte Vergütung,
- d) wer weder Staatsangehöriger einer am Konflikt beteiligten Partei ist noch in einem von einer am Konflikt beteiligten Partei kontrollierten Gebiet ansässig ist,
- e) wer nicht Angehöriger der Streitkräfte einer am Konflikt beteiligten Partei ist und
- f) wer nicht von einem nicht am Konflikt beteiligten Staat in amtlichem Auftrag als Angehöriger seiner Streitkräfte entsandt worden ist.»

begriff für eine Anwendung in der Praxis zu eng gefasst ist. Er weist darauf hin, dass die Konvention nur von 32 Staaten ratifiziert wurde und somit noch nicht als von der Staatengemeinschaft universell anerkannt gilt. Wie umstritten die Konvention ist, zeigt auch die Tatsache, dass sie erst zwölf Jahre nach ihrer Gutheissung in Kraft getreten ist.

1.8 Entwicklungen auf internationaler Ebene

1.8.1 Das Montreux-Dokument

Das Montreux-Dokument über die einschlägigen völkerrechtlichen Verpflichtungen und die Empfehlungen für Staaten betreffend private Sicherheits- und Militärunternehmen in bewaffneten Konflikten vom 17. September 2008 (nachstehend «Montreux-Dokument») ist das Ergebnis einer zu Beginn des Jahres 2006 lancierten gemeinsamen Initiative der Schweiz und des Internationalen Komitees vom Roten Kreuz (IKRK). Es basiert auf einem praktischen und realistischen Ansatz mit dem einzigen Ziel, eine bessere Respektierung des humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte zu erreichen. Das Montreux-Dokument, das selber keinen rechtlich verbindlichen Charakter hat, hält das für Sicherheitsunternehmen bzw. deren Aktivitäten im Rahmen bewaffneter Konflikte geltende internationale Recht fest. Es enthält auch eine Reihe von «good practices», das heisst Empfehlungen, die den Staaten helfen sollen, geeignete Massnahmen zu ergreifen, damit sie ihren völkerrechtlichen Verpflichtungen nachkommen können. Im Vorwort werden alle Staaten und internationalen Organisationen eingeladen, das EDA zu informieren, wenn sie das Dokument unterstützen wollen. Gegenwärtig bekennen sich 36 Staaten zum Montreux-Dokument, darunter Afghanistan, Südafrika, Deutschland, China, die USA, Frankreich, Irak, Grossbritannien und Italien. Die Schweiz bemüht sich derzeit darum, das Montreux-Dokument weiter zu verbreiten. Vom 12.–13. Mai 2011 fand das erste Regionalseminar zur Verbreitung des Montreux-Dokuments in Chile statt. Das Montreux-Dokument wurde bei der Ausarbeitung des vorliegenden Gesetzesentwurfs berücksichtigt.

1.8.2 Internationaler Verhaltenskodex vom 9. November 2010

Der internationale Verhaltenskodex für private Sicherheitsdienstleister vom 9. November 2010 (nachstehend «internationaler Verhaltenskodex»)⁸ wurde auf Initiative der Schweiz und verschiedener Branchenverbände lanciert. Jedes private Sicherheitsunternehmen kann dem Kodex beitreten, ob natürliche oder juristische Person. Bis am 1. Januar 2011 haben sich 125 Sicherheitsunternehmen dem Verhaltenskodex angeschlossen und sich auf ein ausdrückliches Verbot von Offensivhandlungen und die Begrenzung der Anwendung tödlicher Gewalt auf Fälle der Selbstverteidigung und der Verteidigung des Lebens Dritter verpflichtet. Beim Verhaltenskodex wird auch davon ausgegangen, dass die Einhaltung der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts durch diese Unternehmen unabhängig von den innerstaatlichen Gesetzen und der Rechtslage der betroffenen Staaten verbindlich ist. Im Dokument wird auch klar festgehalten, dass der Verhaltenskodex weder eine wirksame nationale Politik noch eine staatliche Kontrolle ersetzt. Die beteiligten Unternehmen und Stakeholder einigten sich darauf, innerhalb einer bestimmten Frist einen externen und unabhängigen Mechanismus für eine wirksame Umsetzung des Verhaltenskodex zu schaffen.

⁸ Das Dokument kann unter folgender Internetadresse eingesehen werden: www.adh-geneve.ch > Policy Studies > Code de conduite pour les ESP

1.8.3 Projekt einer UNO-Konvention

Eine Arbeitsgruppe der Vereinten Nationen diskutiert gegenwärtig über die Notwendigkeit der Ausarbeitung eines neuen, rechtlich bindenden Übereinkommens, das die staatlichen Verpflichtungen im Zusammenhang mit Aktivitäten privater Sicherheitsunternehmen regeln soll. Wie weit diese Arbeiten gedeihen werden, lässt sich gegenwärtig noch nicht sagen, da einzelne Staaten, in denen grosse private Sicherheitsunternehmen ihren Sitz haben und die auch die grössten Verträge an private Sicherheitsunternehmen vergeben, Vorbehalte gegenüber einer solchen Konvention zum Ausdruck gebracht haben. Die Schweiz beobachtet die Entwicklung dieser Arbeiten.

1.8.4 Diskussionen in der EU

Priv-War⁹ ist ein von der EU finanziertes und durch das European University Institute (EUI) koordiniertes Forschungsprojekt, das in Zusammenarbeit mit sieben europäischen Universitäten die Auswirkungen eines zunehmenden Einsatzes von privaten Sicherheitsunternehmen in bewaffneten Konflikten untersuchte. Eine Analyse des bestehenden ordnungspolitischen Rahmens, u. a. unter Bezugnahme auf das Montreux-Dokument und den internationalen Verhaltenskodex, diente als Ausgangspunkt des Projekts. Neben wissenschaftlichen Publikationen¹⁰ gingen im März 2011 aus dem Projekt Empfehlungen an die EU hervor, welche mehrere Optionen für EU-regulatorische Massnahmen mit sowohl rechtsverbindlichem als auch rechtlich nicht bindendem Charakter beinhalten. Diese Empfehlungen werden derzeit durch die EU geprüft.

Zu erwähnen ist auch, dass das Europäische Parlament im Rahmen der Entschliessung vom 11. Mai 2011 zur Entwicklung der Gemeinsamen Sicherheits- und Verteidigungspolitik nach Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon der Auffassung ist, dass Regulierungsmassnahmen der EU, einschliesslich eines umfangreichen Systems von Normen für die Gründung, Registrierung, Zulassung, Überwachung und die Berichterstattung über Verstösse gegen die geltenden Rechtsvorschriften durch private Sicherheits- und Militärdienstleister erlassen werden müssen. Es fordert die Kommission und den Rat auf, eine Richtlinie, die auf die Angleichung nationaler Massnahmen zur Regulierung dieser Problematik abzielt, zu entwerfen sowie einen Beschluss über die Ausfuhr von Diensten dieser Unternehmen in Drittstaaten zu fassen.

1.9 Rechtslage im Schweizer Recht

1.9.1 Bestehende Regelungen auf Bundesebene

Die Gesetzgebung in den Bereichen der Polizei und der Sicherheitsunternehmen liegt gegenwärtig primär in kantonaler Kompetenz (vgl. Kap. 1.9.2). Für einzelne Aktivitäten privater Sicherheitsunternehmen, namentlich auch die Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen im Ausland, können allerdings spezielle Bestimmungen des Bundesrechts relevant sein.

Das Bundesgesetz vom 13. Dezember 1996¹¹ über das Kriegsmaterial regelt die Herstellung und den Transfer von Kriegsmaterial und der entsprechenden Technologie. Es sieht ein doppeltes Bewilligungssystem vor. Eine Grundbewilligung braucht jede Person, die Kriegs-

⁹ Siehe <http://priv-war.eu/>.

¹⁰ Siehe u. a. F. Francioni und N. Ronzitti (Hrsg.), «War by Contract: Human Rights, Humanitarian Law and Private Contractors», Oxford University Press, 2011.

¹¹ KMG; SR 514.51

material herstellen, damit handeln oder es gewerbsmässig an Empfänger im Ausland vermitteln will. Für bestimmte Tätigkeiten wie Vermittlung, Einfuhr, Ausfuhr, Durchfuhr, Übertragung von Immaterialgütern oder Handel mit Kriegsmaterial sind jeweils zusätzliche Einzelbewilligungen nötig. Für die Erteilung der Bewilligungen zuständig ist das SECO.

Das Bundesgesetz vom 13. Dezember 1996¹² über die Kontrolle zivil und militärisch verwendbarer Güter sowie besonderer militärischer Güter errichtet ein Kontrollsystem für die genannten Güter, wenn sie Gegenstand internationaler Abkommen sind. Gestützt auf das Gesetz kann der Bundesrat Bewilligungs- und Meldepflichten einführen und Überwachungs-massnahmen zur Durchführung internationaler Abkommen anordnen. Artikel 4 der Güterkontrollverordnung¹³ statuiert eine Meldepflicht für die Ausfuhr nicht bewilligungspflichtiger Güter, wenn diese mit der Entwicklung von Massenvernichtungswaffen in Zusammenhang stehen könnten. Innerhalb von vierzehn Tagen nach erfolgter Meldung dürfen die betroffenen Güter nur mit Zustimmung der Bewilligungsbehörde ausgeführt werden. Die Behörde überprüft innerhalb der gesetzlichen Frist, ob die Ausfuhr mit den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen im Einklang steht. Für die Erteilung der Bewilligungen zuständig ist das SECO.

Das Bundesgesetz vom 20. Juni 1997¹⁴ über Waffen, Waffenzubehör und Munition regelt insbesondere den Erwerb, die Ausfuhr, das Tragen, die Herstellung und den Handel mit Waffen. Es sieht unter anderem vor, dass die Aus- und die Durchfuhr, die Vermittlung an Empfänger und Empfängerinnen im Ausland und der Handel im Ausland von schweizerischem Territorium aus mit Waffen, Waffenbestandteilen oder Munition unter die Kriegsmaterialgesetzgebung fällt, falls das betreffende Gut auch von dieser erfasst wird. Ist dies nicht der Fall, so gilt für die betreffenden Aktivitäten die Güterkontrollgesetzgebung. Die Bewilligungen für den Erwerb oder den Handel mit Waffen werden von der zuständigen kantonalen Behörde ausgestellt. Jede Person, die Waffen in einen Schengen-Staat ausführen möchte, muss dies der Zentralstelle Waffen melden.

Das Bundesgesetz vom 22. März 2002¹⁵ über die Durchsetzung internationaler Sanktionen sieht vor, dass der Bund Zwangsmassnahmen erlassen kann, um Sanktionen durchzusetzen, die der Einhaltung des Völkerrechts, namentlich der Respektierung der Menschenrechte, dienen. Mittels solcher Zwangsmassnahmen kann zum Beispiel der Waren- und Dienstleistungsverkehr beschränkt werden. Möglich sind aber auch Verbote, Bewilligungs- und Meldepflichten. Der Bundesrat ist befugt, solche Massnahmen in Form von Verordnungen zu erlassen. Die Verordnung vom 30. März 2011¹⁶ über Massnahmen gegenüber Libyen verbietet z. B. die Lieferung und Beschaffung von Rüstungsgütern und Gütern zur internen Repression, einschliesslich der Bereitstellung bewaffneter Söldner. Das SECO als zuständiges Kontrollorgan überwacht die Einhaltung von Verboten der Lieferung militärischer Güter oder damit zusammenhängender Waren.

Das Schweizerische Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937¹⁷ stellt einzelne Delikte unter Strafe, die Tätigkeiten von Sicherheitsunternehmen betreffen können (Art. 271, 299, 300 und 301 StGB). Gewisse Bestimmungen des Schweizerischen Militärstrafgesetzes vom 13. Juni 1927¹⁸ könnten überdies auf das Personal von Sicherheitsunternehmen anwendbar sein, wenn bestimmte persönliche Voraussetzungen erfüllt sind (Art. 3 ff MStG). Strafbar sind ins-

¹² GKG; SR **946.202**

¹³ GKV; SR **946.202.1**

¹⁴ WG; SR **514.54**

¹⁵ EmbG; SR **946.231**

¹⁶ SR **946.231.149.82**

¹⁷ StGB; SR **311.0**

¹⁸ MStG; SR **321.0**

besondere Delikte gegen die Landesverteidigung, die Schwächung der Wehrkraft oder Verletzungen des Völkerrechts im Falle bewaffneter Konflikte. Zu erwähnen ist hier Artikel 94 MStG. Nach dieser Bestimmung wird der «Schweizer, der ohne Erlaubnis des Bundesrates in fremden Militärdienst eintritt», bestraft (Abs. 1). Eine Ausnahme ist dann vorgesehen, wenn der «Schweizer, der noch eine andere Staatszugehörigkeit besitzt, im andern Staate niedergelassen ist und dort Militärdienst leistet» (Abs. 2). Bestraft wird auch die Anwerbung für fremden Militärdienst (Abs. 3).

Artikel 22 Absatz 2 des Bundesgesetzes vom 21. März 1997¹⁹ über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit ermächtigt den Bundesrat, die öffentliche Aufgabe des Schutzes der Behörden, der Personen und der Gebäude des Bundes an private Sicherheitsdienste zu delegieren. Die Verordnung vom 27. Juni 2001²⁰ über das Sicherheitswesen in Bundesverantwortung regelt die Aufgaben der in den Artikeln 22 bis 24 BWIS mit dem Schutz der Personen und Gebäude beauftragten Organe (Art. 1 VSB). Gemäss Artikel 3 dieser Verordnung können die zuständigen Behörden zur Überwachung von Bundesbauten «private Schutzdienste» beiziehen, «wenn das eigene Personal verstärkt werden muss» (Abs. 1). Ein Beizug ist auch möglich «für Anlässe des Bundes, gegebenenfalls zur Verstärkung der Polizei» (Abs. 2). Die VES bestimmt die Mindestvoraussetzungen für die Vergabe von Aufträgen an private Sicherheitsunternehmen durch den Bund, wenn dieser gesetzlich dazu ermächtigt ist, die Wahrnehmung von Sicherheitsaufgaben in der Schweiz oder im Ausland an Private zu delegieren (siehe Kap. 1.1.2 oben).

Schliesslich ist auch auf die Revisionsvorlage zum BWIS hinzuweisen²¹. Nach Artikel 9 Absatz 1 kann die Vorsteherin oder der Vorsteher des EJPD einer natürlichen Person, Organisation oder Gruppierung eine Tätigkeit verbieten, die mittelbar oder unmittelbar dazu dient, terroristische oder gewalttätig-extremistische Umtriebe zu propagieren, zu unterstützen oder in anderer Weise zu fördern, und die die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz konkret gefährdet.

1.9.2 Kantonales Recht

Die kantonalen Regelungen hinsichtlich der Sicherheitsunternehmen sind sehr unterschiedlich und gelten nicht für Sicherheitsdienstleistungen im Ausland. Einzelne Deutschschweizer Kantone und der Kanton Tessin haben Regelungen eingeführt, die eine Bewilligungspflicht für alle Aktivitäten von Sicherheitsunternehmen vorsehen. Andere Deutschschweizer Kantone wie beispielsweise Bern kennen dagegen überhaupt keine Bewilligungspflicht. Alle Westschweizer Kantone sind dem Konkordat vom 18. Oktober 1996 über die Sicherheitsunternehmen (nachstehend «Concordat romand») beigetreten. Dieses Konkordat legt die gemeinsamen Regeln für die Tätigkeiten der Sicherheitsunternehmen fest und verankert eine Bewilligungspflicht für alle Tätigkeiten dieser Unternehmen.

Um die erwünschte Harmonisierung voranzubringen, erarbeitete die Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD) einen nationalen Konkordatsentwurf. Aufgrund der Resultate des durchgeführten Vernehmlassungsverfahrens und des erklärten Willens der Westschweizer Kantone, an ihrem Konkordat festzuhalten, musste die KKJPD ihr Projekt anpassen. Am 12. November 2010 nahm sie das Konkordat über private Sicherheitsdienstleistungen im Hinblick auf die Ratifizierung durch die Kantone an. Gleichzei-

¹⁹ BWIS; SR 120

²⁰ VSB; SR 120.72

²¹ Zusatzbotschaft zur Änderung des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit («BWIS II reduziert») vom 27. Oktober 2010; BBl 2010 7841 ff.

tig nahm sie eine Empfehlung an, in der alle Kantone eingeladen werden, innert zweier Jahre einem der beiden Konkordate beizutreten. Das Konkordat vom 12. November 2010 regelt die Erbringung von Sicherheitsdienstleistungen durch Private bzw. Privatunternehmen. Wie im Concordat romand ist ein Bewilligungssystem vorgesehen. Nicht erfasst sind auch hier Aktivitäten im Ausland.

2. Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln des Gesetzesentwurfs

2.1 Allgemeine Bestimmungen

Art. 1 Zweck

Das Gesetz trägt dazu bei, bestimmte Interessen und Grundwerte der institutionellen Schweiz zu bewahren. In Artikel 1 werden diese genannt, wobei die Aufzählung nicht in der Reihenfolge ihrer Bedeutung erfolgt.

Nach Buchstabe a trägt der Gesetzesentwurf dazu bei, die innere und äussere Sicherheit der Schweiz zu gewährleisten. Gemäss Lehre²² besteht die innere Sicherheit nach dem Wortlaut der alten Verfassung hauptsächlich in der «Handhabung von Ruhe und Ordnung», während die äussere Sicherheit den Schutz vor äusseren Gefährdungen umfasst, z. B. vor Angriffen anderer Staaten gegen die Schweiz, Terrorismus, politischem Druck und organisierter Kriminalität. Die Begriffe der inneren und äusseren Sicherheit sind indes eng miteinander verbunden. So sieht das BWIS vorbeugende Massnahmen gegen Gefährdungen durch Terrorismus, verbotenen Nachrichtendienst oder gewalttätigen Extremismus vor.

Nach Artikel 1 Buchstabe b trägt der Gesetzesentwurf dazu bei, die ausserpolitischen Ziele der Schweiz nach Artikel 54 BV umzusetzen. Letztere Bestimmung verleiht dem Bund eine umfassende Kompetenz, die alle Aspekte der «auswärtigen Angelegenheiten» wie den Abschluss von Verträgen, die Anerkennung ausländischer Staaten und die diplomatischen Beziehungen umfasst. Artikel 54 Absatz 2 BV enthält eine nicht abschliessende Aufzählung der wichtigsten Ziele, für welche sich der Bund ausserpolitisch einsetzen muss. Darunter fallen die Wahrung der Unabhängigkeit und Wohlfahrt der Schweiz, die Achtung der Menschenrechte, die Förderung der Demokratie und das friedliche Zusammenleben der Völker.

Artikel 1 Buchstabe c betrifft die Wahrung der Neutralität der Schweiz. Die Neutralität ist ein Instrument der schweizerischen Aussenpolitik (Art. 173 und 185 BV). Sie dient der Sicherung der Unabhängigkeit der Schweiz und der Unverletzlichkeit ihres Staatsgebietes. Im Gegenzug verpflichtet sich die Schweiz, nicht an Kriegen zwischen anderen Staaten teilzunehmen.

Das Neutralitätsrecht wird im Völkerrecht geregelt. Die Schweiz ist Vertragspartei des Abkommens vom 18. Oktober 1907 betreffend die Rechte und Pflichten der neutralen Mächte und Personen im Falle eines Landkriegs.

Nach den Artikeln 4 und 5 dieses Abkommens von Den Haag darf eine neutrale Macht nicht dulden, dass auf ihrem Gebiet zugunsten der Kriegführenden Korps von Kombattanten gebildet oder Werbeposten eröffnet werden. Die Schweiz als neutraler Staat darf daher völkerrechtlich nicht dulden, dass auf Schweizer Boden oder durch Schweizer Unternehmen Kombattanten zwecks unmittelbarer Teilnahme an Feindseligkeiten in internationalen bewaffne-

²² Jean-François Aubert und Pascal Mahon, *Petit Commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse* du 18 avril 1999, Art. 57, S. 481, Zürich, 2003

ten Konflikten rekrutiert werden. Nach Artikel 6 ist eine neutrale Macht jedoch nicht dafür verantwortlich, dass Leute einzeln die Grenze überschreiten, um in den Dienst eines Kriegführenden zu treten. Zudem ist eine neutrale Macht nicht verpflichtet, die für Rechnung des einen oder des anderen Kriegführenden erfolgende Ausfuhr oder Durchfuhr von Waffen, Munition und überhaupt von allem, was für ein Heer oder eine Flotte nützlich sein kann, zu verhindern (Art. 7). Wenn ein neutraler Staat den Handel mit solchen Gütern einschränkt, müssen diese Einschränkungen unterschiedslos für beide kriegführenden Lager gelten (Art. 9). Ausserdem bestimmt Artikel 18 des Abkommens, dass die Leistung von polizeilichen oder Zivilverwaltungsdiensten nicht als Handlungen zugunsten eines Kriegführenden anzusehen ist.

Die genannten völkerrechtlichen Pflichten eines neutralen Staates gelten nur in internationalen bewaffneten Konflikten, das heisst in Konflikten zwischen Staaten. Um sicherzustellen, dass in einem Konfliktfall die Neutralitätsrechtlichen Pflichten eingehalten werden, können Neutralitätspolitische Überlegungen dazu führen, dass derartige Pflichten auf Eigeninitiative des dauernd neutralen Staates auch in internen Konflikten beachtet werden. Dies kann die anderen Staaten von der Fähigkeit und der Bereitschaft des neutralen Staates überzeugen, sich neutral zu verhalten.

Ihre Grenzen finden Neutralitätsüberlegungen in der Charta der Vereinten Nationen (UNO)²³: Hat der UNO-Sicherheitsrat Massnahmen zur Wahrung oder Wiederherstellung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit angeordnet bzw. autorisiert, so ist das Prinzip der Neutralität grundsätzlich nicht anwendbar und sind die sich daraus ergebenden Pflichten nicht einschlägig.

Schliesslich trägt der Gesetzesentwurf dazu bei, die Einhaltung des Völkerrechts, insbesondere der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts, zu garantieren (Art. 1 Bst. d). Das Völkerrecht regelt die Beziehungen zwischen den Staaten und anderen Völkerrechtssubjekten. Es umfasst verschiedene Bereiche wie z. B. das Verbot von Gewalt zur Beilegung von zwischenstaatlichen Konflikten sowie die Bekämpfung terroristischer und sonstiger schwerwiegender Straftaten. Der Gesetzesentwurf trägt auch dazu bei, die Einhaltung der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts zu garantieren (also den Schutz der Menschen in bewaffneten Konflikten). Die internationalen Verpflichtungen eines Staates können auf verschiedenen Quellen basieren. Von der Menge her stellen die Staatsverträge die wichtigste Quelle dar. Bestimmte grundlegende internationale Verpflichtungen gründen hingegen auf dem Völkergewohnheitsrecht oder auf allgemeinen Rechtsgrundsätzen. Buchstabe d umfasst somit alle internationalen Verpflichtungen, die die Schweiz einhalten muss.

Art. 2 Geltungsbereich

Einleitungssatz von Abs. 1

Gemäss dem Einleitungssatz von Absatz 1 gilt der Gesetzesentwurf für alle natürlichen und juristischen Personen und Personengesellschaften («Personen und Unternehmen»), die eine der Tätigkeiten der Buchstaben a bis e wahrnehmen. Dabei kann es sich namentlich um Aktiengesellschaften, Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Kollektivgesellschaften, Stiftungen, Einzelunternehmen oder Einzelpersonen handeln.

²³ SR 0.120

Dem Gesetzesentwurf unterstehen Personen und Unternehmen mit Wohnsitz, Niederlassung oder Sitz in der Schweiz oder im Ausland. Sie können einen wirtschaftlichen Zweck oder andere, nicht wirtschaftliche Zwecke verfolgen.

Unter Absatz 1 Buchstaben a bis e werden die durch den Gesetzesentwurf geregelten Tätigkeiten abschliessend aufgezählt. Die Tätigkeiten sind an zwei Kriterien geknüpft: Sie müssen einen Bezug zur Schweiz sowie zum Ausland aufweisen.

Abs. 1 Bst. a

Der Gesetzesentwurf wird für Personen und Unternehmen gelten, die von der Schweiz aus private Sicherheitsdienstleistungen im Ausland erbringen. Der Begriff der «privaten Sicherheitsdienstleistungen» wird in Artikel 4 Buchstabe a und b bestimmt.

Eine Dienstleistung wird von der Schweiz aus erbracht, wenn sich der Wohnsitz der Person bzw. der Sitz oder die Niederlassung des Unternehmens in diesem Land befindet, aber auch dann, wenn eine ausländische Person oder ein ausländisches Unternehmen die Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen im Ausland z. B. über eine Gesellschaft mit Sitz in der Schweiz von der Schweiz aus organisiert.

Der Begriff «im Ausland» umfasst das Hoheitsgebiet jedes anderen Staates als der Schweiz. Der Umfang des Begriffs wird durch Artikel 3 jedoch eingegrenzt: Dieser Artikel sieht Ausnahmen vom Geltungsbereich des Gesetzes vor für Personen und Unternehmen, die von der Schweiz aus auf dem Gebiet, das unter das Abkommen vom 21. Juni 1999²⁴ über die Freizügigkeit oder unter das Übereinkommen vom 4. Januar 1960²⁵ zur Errichtung der Europäischen Freihandelsassoziation fällt, bestimmte Tätigkeiten ausüben (siehe Art. 3 unten).

Vorbehaltlich der Ausnahmen nach Artikel 3 umfasst der Begriff «im Ausland» auch die Territorialgewässer der ausländischen Uferstaaten und die hohe See. Der Sicherheitsmarkt hat sich jüngst auf die Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen zum Schutz der Hochseeschifffahrt vor Piraterie ausgeweitet²⁶. Diese Entwicklung ist somit auch bei der Auslegung des Begriffs «im Ausland» zu berücksichtigen.

Gemäss dem Bundesgesetz vom 23. September 1953²⁷ über die Seeschifffahrt unter der Schweizer Flagge sind die im Register der schweizerischen Seeschiffe eingetragenen Schiffe schweizerische Seeschiffe (Art. 2 SSG). Artikel 4 SSG sieht ferner vor, dass auf hoher See an Bord schweizerischer Seeschiffe ausschliesslich schweizerisches Bundesrecht gilt; in Territorialgewässern gilt an Bord schweizerischer Seeschiffe schweizerisches Bundesrecht, soweit nicht der Uferstaat sein Recht zwingend anwendbar erklärt. Gemäss Lehre und Rechtsprechung gilt die hohe See (Territorialgewässer sind einem Drittstaat zuzurechnen und damit eo ipso Ausland) als Ausland. Ein Schiff unter der Schweizer Flagge stellt kein «Stück Schweiz» dar²⁸. Gemäss dem «Flaggenprinzip» gilt auf einem Schiff unter Schweizer Flagge auf der hohen See zwar das schweizerische Recht. Eine Sicherheitsdienstleistung, welche auf hoher See erbracht wird, gilt dennoch als im Ausland erbracht.

²⁴ SR 0.142.112.681

²⁵ SR 0.632.31

²⁶ Bericht des BJ vom 30. Dezember 2010, Kap. 4.2.1.1

²⁷ SSG; SR 747.30

²⁸ Botschaft 07.095 betreffend die Ratifikation eines Übereinkommens und der Änderung eines Übereinkommens sowie den Beitritt zu zwei Änderungsprotokollen der UNO zur Bekämpfung terroristischer Handlungen gegen die nukleare und maritime Sicherheit vom 7. Dezember 2007

Eine schweizerische Reederei, die Schiffe unter Schweizer Flagge führt, hat kein eigenes bewaffnetes Personal zum Schutz gegen Piraten. Sie beauftragt bei Bedarf eine Drittgeseellschaft, die ihr diesen Schutz auf gewissen Streckenabschnitten gewährt. In der Regel handelt es sich dabei um eine ausländische Gesellschaft. Hat diese Gesellschaft indessen einen Sitz in der Schweiz, unterliegt sie diesem Gesetz.

Abs. 1 Bst. b

Der Gesetzesentwurf erfasst auch Personen und Unternehmen, die in der Schweiz eine mit einer im Ausland erbrachten privaten Sicherheitsdienstleistung zusammenhängende Dienstleistung erbringen, d. h. Sicherheitspersonal für private Sicherheitsdienstleistungen, die im Ausland erbracht werden sollen, rekrutieren oder ausbilden sowie Sicherheitspersonal zugunsten einer Person oder eines Unternehmens, das private Sicherheitsdienstleistungen im Ausland anbietet, zur Verfügung stellen (Art. 4 Bst. c).

Der Bezug zur Schweiz besteht, falls die mit einer Sicherheitsdienstleistung zusammenhängende Dienstleistung in der Schweiz erbracht wird. Der Zielstaat für künftige private Sicherheitsdienstleistungen des Sicherheitspersonals muss dabei noch nicht feststehen.

Die Rekrutierung kann über Anzeigen in den Zeitungen oder im Internet erfolgen. Sie erfolgt in der Schweiz, sobald ein wesentlicher Teil dieser Tätigkeit in der Schweiz ausgeübt wird, z. B. wenn das Unternehmen die Bewerbungsgespräche in der Schweiz durchführt oder die Anstellungsverträge hier abschliesst. Die Person oder das Unternehmen muss das Ziel verfolgen, spezifisch Sicherheitspersonal für private Sicherheitsdienstleistungen, die im Ausland erbracht werden sollen, zu rekrutieren oder auszubilden. Die Rekrutierung und Ausbildung von Sicherheitspersonal für private Sicherheitsdienstleistungen in der Schweiz sind davon nicht betroffen.

Die Ausbildung muss in der Schweiz durchgeführt werden, z. B. in einem Ausbildungszentrum oder einem Trainingslager. Gegenstand der Ausbildung können Angriffs- und Verteidigungstechniken für bewaffnete Konflikte, Notwehr- und Überlebenstechniken, Schusswaffengebrauch sowie die Erlangung von Kenntnissen des Völkerrechts und der Korruptionsbekämpfung sein.

Der Gesetzesentwurf erfasst auch Personen und Unternehmen, die zugunsten eines Unternehmens, das private Sicherheitsdienstleistungen im Ausland anbietet, vermittelnd oder unmittelbar Sicherheitspersonal zur Verfügung stellen. Diese Bestimmung kommt z. B. dann zur Anwendung, wenn ein Unternehmen in der Schweiz Sicherheitspersonal zur Verfügung stellt, das dann von einem im Ausland tätigen Unternehmen eingesetzt wird.

Abs. 1 Bst. c

Der Gesetzesentwurf wird für Personen und Unternehmen gelten, die in der Schweiz ein Unternehmen gründen, ansiedeln, betreiben oder führen, das private Sicherheitsdienstleistungen oder damit zusammenhängende Dienstleistungen im Sinne von Artikel 4 Buchstabe c erbringt.

Der Bezug zur Schweiz besteht, sobald diese Tätigkeiten in der Schweiz ausgeübt werden. Dabei kann es sich z. B. um eine Person oder ein Unternehmen handeln, die oder das sich in der Schweiz niedergelassen hat und von hier aus ein Unternehmen führt, das im Ausland zur dortigen Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen gegründet wurde.

Abs. 1 Bst. d

Gestützt auf diese Bestimmung wird der Gesetzesentwurf für Personen und Unternehmen gelten, die von der Schweiz aus ein Unternehmen kontrollieren, das private Sicherheitsdienstleistungen oder damit zusammenhängende Dienstleistungen im Sinne von Artikel 4 Buchstabe c erbringt.

Diese Bestimmung betrifft den Erwerb von finanziellen Beteiligungen an einem im Ausland tätigen Sicherheitsunternehmen. Der Bezug zur Schweiz besteht, sobald die Person oder das Unternehmen, die oder das die Beteiligungen erwirbt, ihren Wohnsitz bzw. seinen Sitz oder seine Niederlassung in der Schweiz hat. Ein kontrolliertes Unternehmen kann in der Schweiz oder im Ausland niedergelassen sein. In Artikel 5 sind die Voraussetzungen für die Kontrolle eines Unternehmens festgehalten.

Abs. 1 Bst. e

Der Gesetzesentwurf wird für Personen oder Unternehmen gelten, die unmittelbar an Feindseligkeiten teilnehmen.

Der Begriff der «unmittelbaren Teilnahme an Feindseligkeiten» wird in Artikel 4 Buchstabe d definiert. Er umfasst spezifische Handlungen einer Person im Rahmen von Feindseligkeiten zwischen den Parteien eines bewaffneten Konflikts. Die unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten muss einen Bezug zur Schweiz aufweisen (siehe Art. 6 Abs. 1 unten).

Art. 2 Abs. 2

Der Gesetzesentwurf erfasst des Weiteren Bundesbehörden, die einem Sicherheitsunternehmen die Wahrnehmung von Schutzaufgaben im Ausland übertragen oder die ein solches Unternehmen im Rahmen eines Auftrags beziehen (siehe Kap. 2.7 unten).

Nicht in den Geltungsbereich des Gesetzes fällt der Einsatz von Sicherheitsunternehmen zur Wahrnehmung von Schutzaufgaben in der Schweiz. Das Gesetz gilt auch nicht für Bundesbehörden, die Private hilfsweise als einfache Befehlsempfänger der Behörde ohne Autonomie oder Entscheidungskompetenz beziehen²⁹.

Art. 3 Ausnahmen vom Geltungsbereich

Mit Artikel 3 werden Ausnahmen vom Geltungsbereich des Gesetzes in Bezug auf bestimmte private Sicherheitsdienstleistungen eingeführt, die von der Schweiz aus auf dem Gebiet, das unter das Abkommen vom 21. Juni 1999³⁰ über die Freizügigkeit (FZA) oder unter das Übereinkommen vom 4. Januar 1960³¹ zur Errichtung der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA) fällt, erbracht werden. Zu diesem Gebiet gehören die Staatsgebiete der 27 Mitgliedstaaten der Europäischen Union, einschliesslich der französischen überseeischen Departements, der Azoren, Madeiras, der Kanarischen Inseln, Ceutas und Melillas, Gibraltars und der Ålandinseln (vgl. Art. 24 FZA, der sich implizit auf Art. 299 des EG-Vertrags bezieht, welcher mit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon durch die Art. 52 EU sowie 349 und 355 AEUV ersetzt wurde). Auch das Gebiet der EFTA-Mitgliedstaaten, also Islands, Liechtensteins und Norwegens (vgl. Art. 58 EFTA), gehört dazu.

²⁹ Gesetzgebungslaufplan des BJ, S. 346

³⁰ SR 0.142.112.681

³¹ SR 0.632.31

Die Ausnahmen zielen darauf ab, den freien Dienstleistungsverkehr gemäss FZA/EFTA zu erhalten. Gemäss diesen Abkommen wird einem Dienstleistungserbringer einschliesslich Gesellschaften das Recht eingeräumt, Dienstleistungen im Hoheitsgebiet der anderen Vertragspartei zu erbringen, deren tatsächliche Dauer 90 Arbeitstage pro Kalenderjahr nicht überschreitet (Art. 5 Abs. 1 FZA). Gemäss diesen Abkommen sind Beschränkungen grenzüberschreitender Dienstleistungen untersagt (Art. 17 Bst. a Anhang I FZA); davon unberührt bleiben insbesondere die Rechtsvorschriften jeder Vertragspartei, sofern diese aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sind (Art. 22 Abs. 4 Anhang I FZA). Auch ein Dienstleistungserbringer mit Schweizer Bürgerrecht (oder eine nach Schweizer Recht gegründete Gesellschaft) kann sich gegenüber den Schweizer Behörden auf die Bestimmungen des FZA/EFTA über den freien Dienstleistungsverkehr berufen, sofern er ein durch das Abkommen garantiertes Freizügigkeitsrecht ausgeübt hat³².

Die Zwecke des Gesetzes – d. h. zur Gewährleistung der inneren und äusseren Sicherheit der Schweiz, zur Umsetzung der aussenpolitischen Ziele der Schweiz, zur Wahrung der schweizerischen Neutralität und zur Einhaltung des Völkerrechts beizutragen – stellen zweifelsohne zwingende Gründe dar, die eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs rechtfertigen. Damit die von der Schweiz ergriffenen gesetzlichen Massnahmen im Sinne des FZA/EFTA gerechtfertigt sind, müssen sie objektiv in einem angemessenen Verhältnis zu den verfolgten Zwecken stehen³³. Im vorliegenden Fall stellen die Pflicht, jede Tätigkeit im Bereich der Sicherheitsdienstleistungen zu melden, und die Pflicht, während mindestens vierzehn Tagen nach der Meldung keine solche Tätigkeiten auszuüben, bei Sicherheitsdienstleistungen nach Artikel 4 Buchstabe a Ziffern 1 bis 6 des Gesetzesentwurfs offensichtlich eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs dar. Da bei solchen Sicherheitsdienstleistungen nur ein geringes Risiko besteht, dass die Sicherheit der Schweiz gestört und ihre Neutralität gefährdet werden, und da auf dem Gebiet der EU-/EFTA-Staaten keine tatsächliche Gefahr für Feindseligkeiten oder schwere Menschenrechtsverletzungen besteht, würden solche Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs über die Erfordernisse zur Erfüllung der Zwecke des Gesetzesentwurfs hinausgehen.

Um dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit Rechnung zu tragen, wird dementsprechend eine Ausnahme vom Geltungsbereich in den Gesetzesentwurf aufgenommen. Diese betrifft gemäss Artikel 4 Buchstabe a Ziffern 1 bis 6 folgende Sicherheitsdienstleistungen: den Personenschutz, die Bewachung oder Überwachung von Liegenschaften, den Schutz von materiellen und immateriellen Werten und von deren Transfer, den Schutz von Daten und deren Bearbeitung, den Betrieb von Alarm-, Einsatz- und Sicherheitszentralen sowie den Ordnungsdienst bei Anlässen. Aus denselben Gründen wurden die Ausnahmen auch auf Personen und Unternehmen ausgeweitet, die in der Schweiz Dienstleistungen erbringen, die mit einer privaten Sicherheitsdienstleistung im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 auf dem Gebiet im Geltungsbereich der obengenannten Abkommen zusammenhängen. Die Ausnahmen gelten ebenfalls für Personen oder Unternehmen, die ein Unternehmen gründen, ansiedeln, betreiben, führen oder kontrollieren, das Dienstleistungen gemäss Artikel 3 Absatz 1 oder Absatz 2 Buchstabe a erbringt.

Handelt es sich bei der auf dem Gebiet der EU-/EFTA-Staaten zu erbringenden privaten Sicherheitsdienstleistung hingegen nicht um eine Dienstleistung nach Artikel 4 Buchstabe a Ziffern 1 bis 6, sieht Artikel 3 keine Ausnahmen vom Geltungsbereich des Gesetzes vor. Denn Dienstleistungen wie Zwangsmassnahmen, die Bewachung von Gefängnissen, die

³² BGE 136 II 241

³³ Siehe z. B. BGE 131 V 390 und 131 V 209.

operationelle Unterstützung von Streitkräften, der Betrieb von Waffensystemen oder Spionage können die Interessen der Schweiz gefährden, insbesondere ihre Neutralität. Die Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs ist hier also gerechtfertigt.

Art. 4 Begriffe

Art. 4 Bst. a: «Sicherheitsdienstleistung»

Es handelt sich um eine nicht abschliessende Begriffsbestimmung. Die Sicherheitsdienstleistung kann bewaffnet oder unbewaffnet erbracht werden. Der Begriff umfasst insbesondere folgende Tätigkeiten:

- Personenschutz
- Bewachung von Liegenschaften, z. B. bewaffneter Schutz eines Gebäudes oder eines Grundstücks oder deren Überwachung (Rundgänge)
- Schutz von materiellen Werten (Schutz von beweglichen Sachen) oder immateriellen Werten (z. B. Schutz elektronischer Kommunikationsnetze im Bankenbereich) und deren Transfer
- Schutz von Daten und deren Bearbeitung (z. B. Schutz eines Informatiksystems)
- Betrieb von Alarm-, Einsatz- und Sicherheitszentralen
- Ordnungsdienst bei Anlässen, z. B. Konzerten
- Massnahmen gegenüber Personen, d. h. Kontrolle, Festhalten oder Durchsuchung von Personen, Durchsuchung von Räumen oder Behältnissen wie Fahrzeugen (siehe Art. 6 des Zwangsanwendungsgesetzes³⁴)
- Bewachung, Betreuung, Transport und Verhör von Gefangenen sowie Betrieb von Gefängnissen
- Operationelle oder logistische Unterstützung von Streit- oder Sicherheitskräften, soweit diese nicht im Rahmen einer unmittelbaren Teilnahme an Feindseligkeiten nach Artikel 6 Absatz 1 erfolgt. Bei den Sicherheitskräften kann es sich um die Polizeikräfte eines Staates handeln. Die Unterstützung kann bei inneren Unruhen, Tumulten, vereinzelt auftretenden Gewalttaten oder anderen ähnlichen Handlungen erfolgen (siehe Art. 1 Abs. 2 des Protokolls II³⁵). Die Dienstleistung muss einen Bezug zu den Aufgaben im Zuständigkeitsbereich der Streit- oder Sicherheitskräfte aufweisen. Unter operationeller Unterstützung ist z. B. die Bereitstellung von bewaffnetem Sicherheitspersonal für einen ausländischen Staat zu verstehen, der sich mit Demonstrationen der Bevölkerung oder anderen inneren Unruhen konfrontiert sieht. Unter die logistische Unterstützung fällt z. B. die Unterstützung im Sicherheitsbereich in einer Notlage (Flüchtlingswelle in einem ausländischen Staat), der Unterhalt des Kriegsmaterials eines Staates oder der Betrieb seines Kommunikationssystems ausserhalb eines bewaffneten Konflikts. Die Führung der Wäscherei der Streitkräfte stellt dagegen keine logistische Unterstützung im Sinne des Gesetzesentwurfs dar, da sie keinen ausreichenden Bezug zu den Aufgaben der Streitkräfte aufweist.

³⁴ ZAG; SR 364

³⁵ Zusatzprotokoll II vom 8. Juni 1977 zu den Genfer Abkommen vom 12. August 1949 über den Schutz der Opfer nicht internationaler bewaffneter Konflikte; SR 0.518.522

- Betrieb und Wartung von Waffensystemen (z. B. eines Systems zur Verteidigung vor Luftangriffen)
- Beratung oder Ausbildung von Angehörigen der Streit- oder Sicherheitskräfte
- Nachrichtendienstliche Tätigkeiten, Spionage und Spionageabwehr

Art. 4 Bst. b: «private Sicherheitsdienstleistung»

Gemäss Definition handelt es sich bei der «privaten» Sicherheitsdienstleistung um eine Sicherheitsdienstleistung, die von einer privaten Person oder einem privaten Unternehmen erbracht wird, die oder das dem Gesetz untersteht (Art. 2).

Art. 4 Bst. c: «mit einer Sicherheitsdienstleistung zusammenhängende Dienstleistung»

Der Begriff «mit einer Sicherheitsdienstleistung zusammenhängende Dienstleistung» umfasst die Rekrutierung oder Ausbildung von Sicherheitspersonal für private Sicherheitsdienstleistungen im Ausland sowie die Vermittlung oder Zurverfügungstellung von Sicherheitspersonal zugunsten einer Person oder eines Unternehmens, die oder das Sicherheitsdienstleistungen im Ausland anbietet. Diese Begriffsbestimmung ist abschliessend. Wie in den Erläuterungen zu Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe b erwähnt, muss das Sicherheitspersonal spezifisch für private Sicherheitsdienstleistungen im Ausland rekrutiert und ausgebildet werden. Von dieser Bestimmung nicht erfasst wird hingegen die Rekrutierung von Personal für ausschliesslich administrative Aufgaben in der Schweiz.

Art. 4 Bst. d: «unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten»

Unter «unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten» ist eine unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten im Rahmen eines bewaffneten Konflikts im Ausland im Sinne der Genfer Abkommen³⁶ und der Zusatzprotokolle I und II zu verstehen. Mit dem vorliegenden Entwurf wird vorgeschlagen, den Begriff im Sinne dieser Rechtsinstrumente auszulegen. Auf eine genauere Definition wird verzichtet, weil der Begriff im Völkerrecht bekannt ist. Die Verwendung des Konfliktbegriffs im Sinne der Genfer Abkommen führt dazu, dass in diesem spezifischen Bereich der unmittelbaren Teilnahme an Feindseligkeiten auch Zwangsmassnahmen der UNO erfasst sind.

Im humanitären Völkerrecht umfasst der Begriff «bewaffneter Konflikt» einerseits internationale bewaffnete Konflikte zwischen zwei oder mehreren Staaten und andererseits nicht internationale bewaffnete Konflikte zwischen den Streitkräften eines am Konflikt beteiligten Staates und den bewaffneten Gruppierungen einer nichtstaatlichen Konfliktpartei. Der Begriff der «Feindseligkeiten» umfasst die kollektive Anwendung von Methoden und Mitteln zur Schädigung des Feindes durch die am Konflikt beteiligten Parteien. Dabei geht es um militärische Kampfeinsätze oder Kampfoperationen zwischen den Konfliktparteien.

Gemäss den Genfer Abkommen und den Zusatzprotokollen I und II bezieht sich der Begriff der «unmittelbaren Teilnahme» an Feindseligkeiten auf die persönliche Verwicklung einer Person in den Feindseligkeiten. Der Begriff umfasst spezifische Handlungen einer Person im Rahmen der Austragung der Feindseligkeiten zwischen den an einem bewaffneten Konflikt beteiligten Parteien. Er ist Gegenstand einer Auslegungshilfe des IKRK³⁷, in der die Frage

³⁶ SR 0.518.12; SR 0.518.23; SR 0.518.42; SR 0.518.51

³⁷ Siehe den «Guide interprétatif du CICR sur la notion de participation directe aux hostilités en droit international humanitaire» des IKRK: <http://www.icrc.org/web/fre/sitefre0.nsf/html/p0990>.

geklärt werden sollte, wann eine Person unmittelbar an Feindseligkeiten beteiligt ist und damit nicht mehr den Schutz des humanitären Völkerrechts vor direkten Angriffen genießt.

Der Begriff «unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten» umfasst mit anderen Worten das Söldnerwesen. Hier wird jedoch vorgeschlagen, nicht den Begriff «Söldnerwesen» zu verwenden. Dieser Terminus verweist auf das Protokoll I und auf die UNO-Konvention vom 4. Dezember 1989 gegen die Rekrutierung, Nutzung, Finanzierung und Ausbildung von Söldnern, die, wie unter Kapitel 1.7 erläutert, für die Angestellten eines Unternehmens, das im Ausland private Sicherheitsdienstleistungen erbringt, kaum gelten.

Art. 4 Bst. e: «Krisen- oder Konfliktgebiet»

In dieser Bestimmung wird der Begriff «Krisen- oder Konfliktgebiet» anhand generell-abstrakter Kriterien, die nicht kumulativ erfüllt sein müssen, definiert. Der Begriff «Gebiet» umfasst nicht nur das Gebiet eines Staates, sondern auch eine bestimmte Region eines Staates, wenn nur ein Teil des Staatsgebiets von der Krise oder vom Konflikt betroffen ist.

Nach Ziffer 1 ist unter «Krisen- oder Konfliktgebiet» eine Region oder ein Staat zu verstehen, in dem ein internationaler oder interner bewaffneter Konflikt ausgetragen wird. Der Begriff bezieht sich ausschliesslich auf Regionen oder Staaten, in denen sich der Konflikt abspielt. Treffen in einem Konflikt zwei Staaten aufeinander, wird er jedoch nur in einem Staat ausgetragen, so wird ausschliesslich dessen Gebiet als Krisen- oder Konfliktgebiet im Sinne der Bestimmung betrachtet. Mit der Verwendung des Begriffs des «internationalen oder internen bewaffneten» Konflikts wird die Kohärenz mit der schweizerischen Neutralitätspraxis im Allgemeinen und mit dem Kriegsmaterialexportrecht im Besonderen betont. Mithin sind Gebiete, in denen Massnahmen zur Wahrung oder Wiederherstellung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit durch den UNO-Sicherheitsrat angeordnet oder autorisiert worden sind, nicht von der Definition erfasst. Dadurch unterscheidet sich diese Definition auch bewusst vom in Artikel 4 Buchstabe d im Zusammenhang mit der unmittelbaren Teilnahme an Feindseligkeiten verwendeten Begriff des bewaffneten Konflikts und dessen Bezugnahme auf die Genfer Abkommen.

Nach Ziffer 2 umfasst der Begriff «Krisen- und Konfliktgebiet» auch Gebiete, die von inneren Spannungen oder Unruhen betroffen sind, welche die Schwelle eines bewaffneten Konflikts nicht erreichen (siehe Art. 1 Abs. 2 des Protokolls II). Es kann sich um eine Region oder ein Land handeln, wo separatistische Bewegungen aktiv sind, oder um einen Staat ohne funktionierende staatliche Strukturen oder mit solchen, die schwer beeinträchtigt sind, z. B. wenn die wichtigsten staatlichen Institutionen oder Streit- oder Sicherheitskräfte fehlen oder kaum vorhanden sind.

Nach Ziffer 3 umfasst der Begriff «Krisen- oder Konfliktgebiet» ebenfalls Regionen oder Staaten, in denen die Menschenrechte verletzt werden. Sie müssen jedoch systematisch und schwer verletzt werden. Dies ist z. B. bei Verletzung des Verbots der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung der Fall (Art. 3 EMRK³⁸ und Art. 7 UNO-Pakt II³⁹) oder wenn ein Staat für geringe Straftaten die Todesstrafe verhängt.

³⁸ SR 0.101

³⁹ SR 0.103.2

Art. 5 Kontrolle eines Unternehmens

Artikel 5 legt die alternativen Voraussetzungen für die Kontrolle eines Unternehmens fest. Die Regelung von Artikel 5 Absatz 1 Buchstaben a–c basiert auf Artikel 963 des Entwurfs vom 21. Dezember 2007 zur Änderung des Obligationenrechts⁴⁰.

Diese Bestimmung legt im Zusammenhang mit der Pflicht zur Erstellung einer Konzernrechnung (konsolidierte Jahresrechnung) fest, wann eine juristische Person ein anderes Unternehmen in rechtsrelevanter Weise kontrolliert. Die geltende Regelung von Artikel 663e OR basiert auf dem Leitungsprinzip, d. h. sie verlangt für die Konsolidierungspflicht die tatsächliche Ausübung der Beherrschung. Diese ist in der Praxis aber kaum nachzuweisen. Daher wurde in Artikel 963 E-OR auf dieses Kriterium verzichtet und neu ausschliesslich auf die Möglichkeit der Beherrschung eines Unternehmens abgestellt (Kontrollprinzip). Das Bundesgesetz über die aus der Schweiz im Ausland erbrachten Sicherheitsdienstleistungen soll das Erbringen von Sicherheitsdienstleistungen im Ausland umfassend regeln, der Anwendungsbereich ist weit. Deshalb soll auch hier die Möglichkeit der Kontrolle eines Unternehmens, das Sicherheitsdienstleistungen im Ausland anbietet, ausreichen. Artikel 963 E-OR erfasst ausschliesslich juristische Personen (öffentlichrechtliche und privatrechtliche Körperschaften und Anstalten) und ist damit zu eng. Daher wurde die Regelung in Artikel 5 mit den natürlichen Personen sowie den Unternehmen im Sinne von Artikel 2 des Gesetzes über die im Ausland erbrachten Sicherheitsdienstleistungen ergänzt. Artikel 2 des Entwurfs umfasst auch die Personengesellschaften (einfache Gesellschaften, Kommanditgesellschaften, Kollektivgesellschaften). Denn auch diese können ein anderes Unternehmen kontrollieren, welches Sicherheitsdienstleistungen im Ausland anbietet.

Die Kontrolle eines Unternehmens liegt vor, wenn eine natürliche oder juristische Person oder eine Personengesellschaft direkt oder indirekt über die Mehrheit der Stimmen im obersten Organ verfügt (bei der AG in der Generalversammlung). Eine Kontrolle ist auch dann gegeben, wenn eine natürliche Person oder ein Unternehmen direkt oder indirekt das Recht hat, die Mehrheit der Mitglieder des obersten Leitungs- und Verwaltungsorgans (bei der AG den Verwaltungsrat) zu bestellen oder abzuwählen. Schliesslich besteht auch dann ein Kontrollverhältnis, wenn aufgrund der Statuten, der Stiftungsurkunde, eines Vertrags (z. B. Aktionärsbindungsvertrag, Personengesellschaft) oder vergleichbarer Instrumente ein beherrschender Einfluss ausgeübt werden kann.

Artikel 5 Absatz 2 Buchstaben a–c des Entwurfs ist Artikel 6 Absatz 3 Buchstaben a–c BewG⁴¹ nachgebildet. Mit dieser Regelung soll die Beherrschung von Personengesellschaften erfasst werden, welche Sicherheitsdienstleistungen im Ausland erbringen. Bei den Personengesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit steht das Gesellschaftsvermögen im Gesamteigentum der Gesellschafterinnen und Gesellschafter. Dadurch hat jede Gesellschafterin und jeder Gesellschafter Zugriff auf die Vermögenswerte der Gesellschaft. In Gesellschaften, welche Sicherheitsdienstleistungen erbringen, handelt es sich dabei um die für die Ausübung der Tätigkeit spezifisch notwendigen Betriebsmittel (z. B. Fahrzeuge, Waffen, Schulungsgebäude etc.). Die Zugriffsmöglichkeit auf die Betriebsmittel des Sicherheitsunternehmens soll ebenfalls in den Anwendungsbereich des Gesetzes über die von der Schweiz aus im Ausland erbrachten Sicherheitsdienstleistungen fallen. Die Beherrschung einer Kollektivgesellschaft wird vermutet, wenn eine Person oder mehrere (natürliche) Personen unbeschränkt haftende Gesellschafterinnen oder Gesellschafter sind (Art. 5 Abs. 2 Bst. a). Gemeint ist damit jedes Mitglied einer Kollektivgesellschaft (vgl. Art. 552 Abs. 1 OR) sowie, bei

⁴⁰ Botschaft zur Änderung des Obligationenrechts vom 21. Dezember 2007; BBl 2008 1589

⁴¹ SR 211.412.41

den Kommanditgesellschaften, jeder Komplementär (Art. 594 Abs. 1 und 2 OR). In diesen Konstellationen liegt eine persönliche und unbeschränkte Haftung für Gesellschaftsschulden vor.

Die Regelung von Artikel 5 Absatz 2 Buchstabe b des Entwurfs soll den beschränkt haftenden Kommanditär (natürliche oder juristische Person oder Handelsgesellschaft) erfassen. Trotz der beschränkten Haftung des Kommanditärs ist dieser am Gesellschaftsvermögen zu gesamter Hand beteiligt.

Eine beherrschende Stellung des Kommanditärs in der Kommanditgesellschaft ist dann gegeben, wenn er – in der Form der Kommanditeinlage – der Gesellschaft Mittel zur Verfügung stellt, die einen Drittel der gesamten Eigenmittel der Gesellschaft übersteigen.

Artikel 5 Absatz 2 Buchstabe c des Entwurfs erfasst jene Fälle, in denen einer Sicherheitsdienstleistungen erbringenden Personengesellschaft selber oder deren unbeschränkt haftenden Gesellschafterinnen und Gesellschaftern rückzahlbare Mittel wie z. B. Darlehen als Fremdkapital zur Verfügung gestellt werden. Damit eine Kontrolle vorliegt, müssen diese mehr als die Hälfte der Differenz zwischen den gesamten Aktiven der Gesellschaft und ihren Schulden (Fremdkapital) gegenüber Dritten, die keine Sicherheitsdienstleistungen erbringen, ausmachen.

2.2 Verbote und Pflicht zur Einhaltung des internationalen Verhaltenskodex

Art. 6 Unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten

Art. 6 Abs. 1

Nach Artikel 6 Absatz 1 ist es verboten, unmittelbar an Feindseligkeiten teilzunehmen.

Entsprechend der Definition in Artikel 4 Buchstabe d umfasst das in Artikel 6 statuierte Ex-lege-Verbot die unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten im Rahmen eines bewaffneten Konflikts im Ausland im Sinne der Genfer Abkommen und ihrer Zusatzprotokolle I und II. Damit ist auch die unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten im Rahmen von Zwangsmassnahmen der UNO erfasst. Das Verbot geht so bewusst weiter, als dies unter dem Gesichtspunkt der Neutralität allein erforderlich wäre.

Der Begriff der «unmittelbaren Teilnahme an Feindseligkeiten» umfasst spezifische Handlungen einer Person im Rahmen der Austragung von Feindseligkeiten zwischen den an einem bewaffneten Konflikt beteiligten Parteien. Gemäss der Auslegungshilfe des IKRK ist eine unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten unter folgenden Kriterien gegeben:

- a. Die Handlung muss einen gewissen Schädigungsgrad erreichen. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn sie den militärischen Operationen oder der militärischen Kapazität einer am Konflikt beteiligten Partei schaden könnte oder wenn sie den Tod oder die Verwundung von Personen oder die Zerstörung von Objekten, die vor direkten Angriffen geschützt sind, zur Folge haben könnte. Zur Erreichung des Schädigungsgrads genügt die objektive Wahrscheinlichkeit, dass die Handlung eine solche Wirkung entfaltet.
- b. Damit eine spezifische Handlung eine unmittelbare Teilnahme darstellt, muss ein genügend enger Kausalzusammenhang zwischen der Handlung und deren Schadenswirkung bestehen. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn anzunehmen ist, dass die betreffende spezifische Handlung direkt Auswirkungen mit dem erforderlichen Schädigungsgrad auf

eine Konfliktpartei hat. Gemäss dem IKRK muss genauer gesagt ein direkter Kausalzusammenhang zwischen der Handlung und der Schadenswirkung bestehen, die sich aus der Handlung oder einer koordinierten Operation, in deren Rahmen die Handlung erfolgt, ergibt.

- c. Die Handlung muss einen Bezug zur Kriegsführung aufweisen. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn die Handlung spezifisch darauf ausgerichtet ist, die Schadenswirkung zugunsten einer Konfliktpartei und zulasten einer anderen Konfliktpartei herbeizuführen.

Damit das Verbot nach Artikel 6 Absatz 1 zur Anwendung kommt, ist es nicht erforderlich, dass die betreffende Person ihren Einsatz zur Erlangung eines persönlichen Vorteils oder einer Entlohnung leistet. Auch politische oder idealistische Gründe für die Teilnahme sind nicht ausschlaggebend.

Die unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten muss einen Bezug zur Schweiz aufweisen. Dies ist der Fall, wenn die betreffende Person in der Schweiz spezifische Handlungen im Rahmen der Austragung der Feindseligkeiten vornimmt, z. B. indem sie von hier aus das Informatiksystem oder militärische Kommunikationssystem einer am Konflikt beteiligten Partei angreift, um die Kampfhandlungen einer anderen Konfliktpartei direkt zu unterstützen. Ein solcher Bezug besteht ausserdem, wenn die Person ihre unmittelbare Teilnahme an den Feindseligkeiten in der Schweiz organisiert, z. B. durch die Bewerbung auf eine Rekrutierungsanzeige per Internet, die Vorbereitung der Abreise oder den Erwerb eines Flugtickets. Der Bezug zur Schweiz besteht hingegen nicht, wenn eine Person schweizerischer Staatsangehörigkeit während eines Aufenthalts oder auf Reisen im Ausland beschliesst, sich in den Reihen einer an einem bewaffneten Konflikt beteiligten Partei zu verpflichten. In diesem Fall gilt das Verbot nach Artikel 6 Absatz 1 nicht. Jede andere Lösung wäre schwer umzusetzen. Die Person schweizerischer Staatsangehörigkeit kann in der Schweiz hingegen für Verbrechen, die sie im bewaffneten Konflikt begangen hat, belangt werden.

Wie der Auslegungshilfe des IKRK zu entnehmen ist, können folgende Handlungen als unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten betrachtet werden:

- Die Wahrnehmung einer Funktion im Kampf für die Streitkräfte eines am Konflikt beteiligten Staates. (Die Wahrnehmung einer Funktion im Sanitäts- oder Seelsorgedienst der Streitkräfte eines an einem Konflikt beteiligten Staates stellt hingegen nicht eine unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten dar.)
- Die Wahrnehmung einer Funktion im Kampf für eine organisierte bewaffnete Gruppierung, die zu einer nichtstaatlichen, an einem nicht internationalen bewaffneten Konflikt beteiligten Partei gehört.
- Die Verteidigung des militärischen Personals und militärischer Objekte vor feindlichen Angriffen. (Der auf kriminelle Taten oder Gewalttaten ohne Zusammenhang mit den Feindseligkeiten beschränkte Schutz militärischen Personals und militärischer Objekte fällt hingegen in den Bereich der Aufrechterhaltung der Ordnung oder der Notwehr.)
- Die Beförderung von Munition durch Sicherheitspersonal bis in die Schiesszone an der Front. (Die Beförderung von Munition von der Fabrik bis zum Hafen, von dem aus sie verschifft und in ein Lager in einem Krisen- oder Konfliktgebiet gebracht wird, weist hingegen keinen ausreichend engen Bezug zu den laufenden militärischen Operationen auf, um als «unmittelbare» Teilnahme an den Feindseligkeiten zu gelten.)

Die Verletzung von Artikel 6 Absatz 1 wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bestraft (Art. 19).

Art. 6 Abs. 2

Nach Absatz 2 Buchstabe a des Entwurfs sind Schweizer Staatsangehörige, die über eine gesetzliche Erlaubnis oder eine Bewilligung der zuständigen Schweizer Behörde verfügen, vom Verbot der Teilnahme an Feindseligkeiten ausgenommen. Diese Bestimmung gilt z. B. für die Teilnahme an einer friedenserhaltenden Operation der Vereinten Nationen.

Ebenfalls vom Verbot ausgenommen sind nach Absatz 2 Buchstabe b Ausländerinnen und Ausländer, die der Staat, dessen Bürgerrecht sie besitzen, zu einer Teilnahme an einem Konflikt verpflichtet, z. B. weil sie einen obligatorischen Militärdienst geleistet haben, sofern die Verpflichtung mit schweizerischem Recht vereinbar ist. Die Bestimmung sieht hingegen keine Ausnahme für Ausländerinnen und Ausländer vor, die durch ihren Einsatz an der Seite ihrer Mitbürgerinnen und Mitbürger unmittelbar an Feindseligkeiten teilnehmen, z. B. anlässlich eines Aufstands gegen ein totalitäres Regime. Denn gestützt auf das Interventions- und das Gewaltverbot in den internationalen Beziehungen dürfen es die Staaten nicht dulden, dass von ihrem Staatsgebiet aus bewaffnete Aktionen im Ausland organisiert oder unterstützt werden. Demnach darf es die Schweiz nicht tolerieren, dass ausländische Personen von ihrem Gebiet aus unmittelbar an aufständischen Aktionen gegen einen von einer Revolution betroffenen Staat teilnehmen.

Art. 6 Abs. 3

Durch Artikel 6 Absatz 3 wird der Geltungsbereich von Artikel 6 Absatz 1 erweitert: Verboten sind auch bestimmte Tätigkeiten, die nicht alle Voraussetzungen erfüllen, um als unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten zu gelten, die jedoch eng mit einer solchen Teilnahme in Verbindung stehen.

Nach Artikel 6 Absatz 3 Buchstaben a und b ist es verboten, zum Zwecke einer unmittelbaren Teilnahme an Feindseligkeiten in einem bewaffneten Konflikt im Ausland oder mit Blick auf absehbar eintretende Feindseligkeiten – beispielsweise zur Teilnahme an einem Staatsstreich, der im Ausland vorbereitet wird – in der Schweiz Sicherheitspersonal zu rekrutieren oder auszubilden oder von der Schweiz aus Sicherheitspersonal zur Verfügung zu stellen. Nach Artikel 6 Absatz 2 Buchstaben c und d ist es für Personen oder Unternehmen ausserdem verboten, ein Unternehmen, das Sicherheitspersonal für eine unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten oder mit Blick auf absehbar eintretende Feindseligkeiten zur Verfügung stellt, in der Schweiz zu gründen, anzusiedeln, zu betreiben, zu führen oder von der Schweiz aus zu kontrollieren. In anderen Worten will die Bestimmung den Aufbau von Privatarmeen in der Schweiz oder die Gründung von Holdings verhindern, die Unternehmen kontrollieren, welche Dienstleistungen in Zusammenhang mit einer unmittelbaren Teilnahme an Feindseligkeiten oder mit Blick auf absehbar eintretende Feindseligkeiten anbieten.

Die Verletzung von Artikel 6 Absatz 3 wird strafrechtlich verfolgt (Art. 19).

Art. 7 Verletzung von Menschenrechten

Artikel 7 verbietet Tätigkeiten in Verbindung mit schweren Menschenrechtsverletzungen.

Das Verbot nach Artikel 7 gilt nur, wenn die private Sicherheitsdienstleistung oder die Tätigkeit mit einer schweren Menschenrechtsverletzung verbunden ist. Die Tatsache, dass die Bestimmung auf schwere Menschenrechtsverletzungen beschränkt ist, bedeutet keineswegs, dass «weniger schwere» Verletzungen toleriert werden. Der Zweck dieser näheren Bestimmung der Menschenrechtsverletzungen besteht einzig darin, zu gewährleisten, dass

private Sicherheitsdienstleistungen auch in einem schwierigen Umfeld erbracht werden können, solange die Dienstleistung selbst nicht problematisch ist. So wird es z. B. verboten sein, private Sicherheitsdienstleistungen zum Betrieb eines Gefängnisses zu erbringen, in dem gefoltert wird. Eine Dienstleistung wird hingegen nicht verboten, wenn die weiblichen Angestellten eines Gefängnisses unter Missachtung des Gleichstellungsgebots für eine gleichwertige Arbeit nicht denselben Lohn erhalten wie ihre männlichen Kollegen. Gestützt auf Artikel 12 kann die zuständige Behörde aber auch eine Dienstleistung verbieten, die mit nicht als «schwer» einzustufenden Menschenrechtsverletzungen verbunden ist.

Die Verletzung von Artikel 7 wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bestraft (Art. 19).

Art. 8 Pflicht zur Einhaltung des internationalen Verhaltenskodex für private Sicherheitsdienstleister

Nach Absatz 1 sind Personen oder Unternehmen, die in den Geltungsbereich des Gesetzesentwurfs fallende Tätigkeiten wahrnehmen, verpflichtet, die Bestimmungen des internationalen Verhaltenskodex für private Sicherheitsdienstleister in seiner Fassung vom 9. November 2010 (Verhaltenskodex) einzuhalten.

Die Personen und Unternehmen verpflichten sich namentlich auf ein Verbot von Offensivhandlungen und die Begrenzung der Anwendung tödlicher Gewalt auf Fälle der Selbstverteidigung und der Verteidigung des Lebens Dritter. Darüber hinaus enthält der Verhaltenskodex für private Sicherheitsdienstleister die Verpflichtung, bei ihrer Tätigkeit die Menschenrechte zu respektieren und das humanitäre Völkerrecht zu beachten. Dies unabhängig von den nationalen Gesetzen und der Rechtslage in den betroffenen Staaten.

Die Verletzung der Pflicht nach Artikel 8 kann von der zuständigen Behörde mit einer administrativen Sanktion in Form eines Verbots bestraft werden (Art. 12 Abs. 3).

Absatz 2 sieht eine Delegationsnorm zugunsten des Departements vor, das der zuständigen Behörde übergeordnet ist. Nach dieser Bestimmung kann das Departement beschliessen, dass eine Änderung des Verhaltenskodex auf vom Gesetzesentwurf geregelte Sachverhalte anwendbar ist, wenn die Änderung den Zwecken des Gesetzes nicht widerspricht.

2.3 Verfahren

Art. 9 Meldepflicht

Die Meldepflicht erlaubt es dem Bund, die von der Schweiz aus im Ausland erbrachten privaten Sicherheitsdienstleistungen zu kontrollieren und in den Fällen, die den Zwecken des Gesetzesentwurfs widersprechen, einzuschreiten.

In Absatz 1 wird der Grundsatz festgehalten, wonach eine Person oder ein Unternehmen, die oder das beabsichtigt, eine dem Gesetz unterstehende Tätigkeit (Art. 2 Abs. 1) auszuüben, verpflichtet ist, diese vorgängig der zuständigen Behörde zu melden.

Das Meldeverfahren muss einfach ausgestaltet werden. Die Meldung kann schriftlich oder elektronisch erfolgen. Die Meldepflicht wird als «Bringschuld» der betreffenden Personen oder Unternehmen betrachtet. Ihnen obliegt es, der zuständigen Behörde die erforderlichen Informationen zu liefern, ohne jedoch alle Details angeben zu müssen. Gegebenenfalls kann

die zuständige Behörde weitergehende Informationen anfordern. Die Personen oder Unternehmen sind zur Mitwirkung verpflichtet.

Der Bundesrat wird die Ausführungsbestimmungen zur Bestimmung des Inhalts der Meldung erlassen (Art. 31). Er kann z. B. festlegen, dass in der Meldung die Art der Dienstleistung oder Tätigkeit angegeben werden muss, die Identität des Unternehmens, das die privaten Sicherheitsdienstleistungen erbringt, der Nutzniesser und der Ausführungsort der Tätigkeit.

Nach Absatz 2 ist die Aufnahme der gemeldeten Tätigkeit bis zum Erhalt der Mitteilung oder des Entscheids der zuständigen Behörde zu unterlassen.

Die Verletzung der Meldepflicht oder der Unterlassungspflicht wird bestraft (Art. 20).

Eine Übergangsbestimmung regelt die Meldepflicht für Tätigkeiten, die bei Inkrafttreten dieses Gesetzes bereits ausgeübt werden (Art. 32).

Art. 10 Mitteilung der Behörde

Diese Bestimmung regelt das Verfahren nach Eingang der Meldung bei der Behörde. Innert vierzehn Tagen nach Eingang der Meldung muss die Behörde der betroffenen Person oder dem betroffenen Unternehmen mitteilen, ob die gemeldete Tätigkeit im gegenwärtigen Zeitpunkt Anlass zur Einleitung eines Prüfverfahrens gibt oder nicht oder ob sie gestützt auf Artikel 6 oder 7 verboten ist.

Stellt die Behörde fest, dass im gegebenen Fall keiner der Gründe nach Artikel 11 zutrifft, so teilt sie der betreffenden Person oder dem betreffenden Unternehmen mit, dass im gegenwärtigen Zeitpunkt kein Anlass zur Einleitung eines Prüfverfahrens besteht. Das betreffende Unternehmen kann dann die gemeldete Tätigkeit ausüben. Die Mitteilung stellt jedoch nicht eine Verfügung im Sinne von Artikel 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968⁴² über das Verwaltungsverfahren dar. Es handelt sich also nicht um eine Bewilligung der zuständigen Behörde zuhanden des betreffenden Unternehmens zur Erbringung der privaten Sicherheitsdienstleistung im Ausland. In ihrer Mitteilung gibt die zuständige Behörde an, dass «im gegenwärtigen Zeitpunkt» kein Anlass zur Einleitung eines Prüfverfahrens besteht. Sie kann also später immer noch ein Prüfverfahren einleiten, falls sich die Verhältnisse im gegebenen Fall ändern sollten (Art. 11 Abs. 1 Bst. b).

Stellt die zuständige Behörde fest, dass die gemeldete Tätigkeit gestützt auf Artikel 6 oder 7 verboten ist (Art. 10 Bst. b), teilt sie dies der betroffenen Person oder dem betroffenen Unternehmen mit. In diesem Fall erlässt die Behörde keine Verfügung, sondern hält lediglich fest, dass das gesetzliche Verbot auf den Fall anwendbar ist. Ficht die betroffene Person oder das betroffene Unternehmen dies an, so kann sie oder es eine Feststellungsverfügung im Sinne von Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe b VwVG verlangen. Die Verfügung ist beschwerdefähig.

Kommt die zuständige Behörde zum Schluss, dass aus einem der Gründe nach Artikel 11 ein Prüfverfahren eingeleitet werden muss, teilt sie dies der betroffenen Person oder dem betroffenen Unternehmen mit.

⁴² VwVG; SR 172.021

Art. 11 Prüfverfahren

Nach Artikel 11 Absatz 1 Buchstabe a leitet die zuständige Behörde ein Prüfverfahren ein, wenn es Anhaltspunkte dafür gibt, dass die gemeldete Tätigkeit im Widerspruch zu den Zwecken nach Artikel 1 steht. Solche Anhaltspunkte können sich unter anderem ergeben aus der Art der Dienstleistung (z. B. Betreuung von Gefangenen und Betrieb eines Gefängnisses), aus dem Ausführungsort der Tätigkeit (Gebiet, in dem ein bewaffneter Konflikt herrscht), aus der Identität des Nutzniessers der Dienstleistung (an einem Konflikt beteiligte Partei oder Diktator), aus der Art der vom Sicherheitspersonal erfüllten Aufgaben (Unterstützung der Streit- oder Sicherheitskräfte) oder aus einer eventuellen Verletzung des Verhaltenskodex.

Nach Absatz 1 Buchstabe b leitet die zuständige Behörde des Weiteren ein Prüfverfahren ein, wenn sich die Verhältnisse im gegebenen Fall seit der Mitteilung nach Artikel 10 Buchstabe a erheblich geändert haben, z. B. wenn die Behörde Kenntnis neuer Tatsachen erlangt hat oder wenn sich die Lage im Land, in dem die Dienstleistung erbracht wird, grundlegend geändert hat.

Ein Prüfverfahren wird schliesslich auch eingeleitet, wenn die zuständige Behörde von einer nicht gemeldeten Tätigkeit Kenntnis erhält (Abs. 1 Bst. c). In diesem Fall informiert die zuständige Behörde die betroffene Person oder das betroffene Unternehmen darüber und gibt ihr oder ihm Gelegenheit, innerhalb von zehn Tagen Stellung zu nehmen (Abs. 2). Gegebenenfalls kann sie die betroffene Person oder das betroffene Unternehmen zur Mitwirkung anhalten und die betreffenden Geschäftsräume betreten (Art. 15 und 16). Die Verletzung der Meldepflicht wird ausserdem bestraft (Art. 20).

Nach Absatz 3 konsultiert die zuständige Behörde die betroffenen Behörden. Diese werden auf Verordnungsstufe festgelegt. Dabei kommt es darauf an, welche Behörde vom Bundesrat für zuständig erklärt wird (Art. 31).

Die zuständige Behörde teilt der betroffenen Person oder dem betroffenen Unternehmen das Resultat des Prüfverfahrens mit (Abs. 4). Je nachdem, zu welchem Schluss sie gekommen ist, teilt sie der Person oder dem Unternehmen mit, dass das Prüfverfahren im gegenwärtigen Zeitpunkt abgeschlossen ist oder dass die Tätigkeit von Gesetzes wegen verboten ist, oder eröffnet ein Verbot (Art. 12). Der Gesetzesentwurf sieht keine Frist für das Prüfverfahren vor, da einige Verfahren komplex sein können. Dessen ungeachtet gelten die Normen zur formellen Rechtsverweigerung.

Art. 12 Verbot durch die zuständige Behörde

Bestimmte Tätigkeiten fallen nicht in den Geltungsbereich der gesetzlichen Verbote nach den Artikeln 6 und 7. Sie können im Einzelfall aber im Widerspruch zu den Zwecken nach Artikel 1 stehen. Mit Artikel 12 Absatz 1 wird die zuständige Behörde dementsprechend ermächtigt, eine Tätigkeit ganz oder teilweise zu verbieten, wenn und soweit sie im Widerspruch zur Gewährleistung der inneren und äusseren Sicherheit der Schweiz, zur Umsetzung der aussenpolitischen Ziele der Schweiz, zur Wahrung der schweizerischen Neutralität oder zur Einhaltung des Völkerrechts steht. Wird eine Tätigkeit teilweise verboten, so kann die Behörde für das betroffene Unternehmen zudem die entsprechenden Auflagen und Bedingungen festlegen.

Im Widerspruch zu den Zwecken nach Artikel 1 können insbesondere folgende Tätigkeiten stehen:

- Die private Sicherheitsdienstleistung wird für Personen, Unternehmen oder ausländische Organe in einem Krisen- oder Konfliktgebiet erbracht (Bst. a). Aufgrund der Definition eines Krisen- oder Konfliktgebietes in Artikel 4 Buchstabe e Ziffer 1 sind von dieser Bestimmung diejenigen Dienstleistungen nicht erfasst, welche in einem Gebiet erbracht werden sollen, wo durch den UNO-Sicherheitsrat angeordnete oder autorisierte Zwangsmassnahmen zur Wahrung oder Wiederherstellung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit durchgesetzt werden. Von dieser Bestimmung ebenfalls nicht erfasst ist die Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen für das IKRK oder für schweizerische Organe wie die Schweizer Botschaften oder die Schweizer Kooperationsbüros der Entwicklungszusammenarbeit (DEZA).
- Die private Sicherheitsdienstleistung wird für Personen, Unternehmen oder Organe erbracht, die an einem internationalen oder internen bewaffneten Konflikt teilnehmen oder die an Auseinandersetzungen im Zusammenhang mit inneren Spannungen oder Unruhen beteiligt sind (Bst. b). Diese Bestimmung zielt auf Dienstleistungen ab, die z. B. für ausländische Staaten oder Kriegführende erbracht werden. Mit der Verwendung des Begriffs des «internationalen oder internen bewaffneten» Konflikts wird – analog zu Artikel 4 Buchstabe e Ziffer 1 i. V. m. Artikel 12 Absatz 2 Buchstabe b – wiederum die Kohärenz mit der schweizerischen Neutralitätspraxis im Allgemeinen und mit dem Kriegsmaterialexportrecht im Besonderen betont. Mithin ist das Erbringen von Dienstleistungen für Personen, Unternehmen oder Organe, welche an durch den UNO-Sicherheitsrat angeordneten bzw. autorisierten Massnahmen zur Wahrung oder Wiederherstellung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit teilnehmen, nicht von der Vermutung erfasst, dass dies den Zielen des Gesetzes in Artikel 1 widersprechen könnte. Sollte ein derartiger Widerspruch aber im Rahmen des Prüfverfahrens dennoch erstellt werden, so wird die Dienstleistung verboten. Stellt die Dienstleistung hingegen eine unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten dar, so untersteht sie dem gesetzlichen Verbot nach Artikel 6.
- Die private Sicherheitsdienstleistung besteht in der operationellen oder logistischen Unterstützung ausländischer Streit- oder Sicherheitskräfte (Bst. c). Unter operationeller Unterstützung ist z. B. die Bereitstellung von bewaffnetem Sicherheitspersonal für ausländische Sicherheitskräfte, die sich mit Demonstrationen der Bevölkerung oder anderen inneren Unruhen konfrontiert sehen, zu verstehen. Unter die logistische Unterstützung fällt z. B. die Unterstützung im Sicherheitsbereich in einer Notlage (Flüchtlingswelle in einem ausländischen Staat) oder der Unterhalt des Kriegsmaterials der Streitkräfte ausserhalb eines bewaffneten Konflikts. Stellt die Dienstleistung eine unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten dar, so untersteht sie dem gesetzlichen Verbot nach Artikel 6
- Die Tätigkeit besteht in der Erbringung einer mit einer privaten Sicherheitsdienstleistungen zusammenhängenden Dienstleistung im Bereich des militärischen Knowhows (Bst. d). Die betroffene Person oder das betroffene Unternehmen bietet z. B. eine militärische oder paramilitärische Ausbildung an oder stellt Fachpersonal zur Verfügung, dessen Mitglieder in der Vergangenheit einer Streitkraft angehört hatten. Der Staat, in dem die künftigen Sicherheitsdienstleistungen des Fachpersonals erbracht werden sollen, muss dabei noch nicht feststehen.
- Die Erbringung einer privaten Sicherheitsdienstleistung oder einer damit zusammenhängenden Dienstleistung kann terroristischen Gruppierungen oder kriminellen Organisationen von Nutzen sein (Bst. e)⁴³. Es genügt, dass die Gefahr dafür besteht, damit diese Bestimmung anwendbar ist.

⁴³ Vgl. Art. 6 Abs. 1^{bis} GKG.

- Eine Person oder ein Unternehmen will ein Unternehmen gründen, ansiedeln, betreiben, führen oder kontrollieren, das die in den Buchstaben a–e genannten Dienstleistungen erbringt (Bst. f).

Nach Absatz 3 kann die zuständige Behörde ein Verbot erlassen, wenn eine Person oder ein Unternehmen die Bestimmungen des internationalen Verhaltenskodex nicht einhält. Es handelt sich dabei um eine administrative Sanktion. Die zuständige Behörde verfügt über einen bestimmten Ermessensspielraum bei der Frage, ob ein Verbot erlassen werden soll. Die Strafe kann auch dann verhängt werden, wenn die ausgeübte Tätigkeit den Zwecken des Gesetzes entspricht.

Das Verbot ist nach den Bestimmungen des VwVG beschwerdefähig.

Widerhandlungen gegen das Verbot werden bestraft (Art. 20).

Art. 13 Ausnahmewilligung

Nach Absatz 1 kann der Bundesrat Tätigkeiten, die im Widerspruch zu den in Artikel 1 genannten Zwecken stehen, ausnahmsweise bewilligen, wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht. Dabei handelt es sich somit um eine Ausnahme vom Verbot nach Artikel 12. Angesichts der politischen Tragweite dieser Ausnahme wird die Entscheidungsbefugnis auf den Bundesrat übertragen.

Der Bundesrat wird in jedem einzelnen Fall eine Interessenabwägung vornehmen müssen. So kann er Aktivitäten trotz eines Sicherheitsrisikos für die Schweiz ausnahmsweise bewilligen, wenn dies im höheren Interesse des Landes liegt. Ein solcher Ausnahmefall könnte z. B. vorliegen, wenn dem Gesetz unterstellte Personen oder Unternehmen an einer Operation zur Befreiung von Schweizer Geiseln im Ausland teilnehmen, was das Risiko für Anschläge in der Schweiz erhöhen könnte.

Nach Absatz 2 kann ausschliesslich die zuständige Behörde dem Bundesrat die Fälle unterbreiten, in denen ein überwiegendes öffentliches Interesse bestehen könnte.

Der Bundesrat wird die im Einzelfall erforderlichen Kontrollmassnahmen festlegen (Abs. 3).

Art. 14 Koordination

Das KMG (doppeltes Bewilligungssystem), das GKG (einzelne Bewilligungen) und das EmbG (Zwangsmassnahmen) sehen jeweils verschiedene Massnahmen vor, die in bestimmten Fällen parallel zu einem Melde- und Verbotssystem wie jenem des Gesetzesentwurfs zur Anwendung kommen können. Einige Unternehmen des Sicherheitsmarkts erbringen nicht ausschliesslich private Sicherheitsdienstleistungen, sondern führen auch Kriegsmaterial aus. Je nachdem überwiegt die eine oder die andere Tätigkeit. Die private Sicherheitsdienstleistung überwiegt, wenn der Vertrag die Bewachung und Überwachung militärischer Anlagen umfasst und zur Wahrnehmung der Schutzaufgabe Kriegsmaterial zur Verfügung gestellt wird. Hingegen überwiegt die Ausfuhr von Kriegsmaterial, wenn der Vertrag in erster Linie diese Dienstleistung umfasst und in zweiter Linie die Bewachung des ausgeführten Materials. In anderen Fällen können die private Sicherheitsdienstleistung und die Ausfuhr von Kriegsmaterial eigenständige Dienstleistungen darstellen, z. B. wenn der Vertrag die Ausfuhr von Kriegsmaterial und die Ausbildung des Personals der Streitkräfte zur Verwendung des ausgeführten Materials umfasst.

Um dieser Problematik Rechnung zu tragen, bestimmen nach Absatz 1 die betroffenen Behörden die Behörde, die das Verfahren koordiniert. Bei Streitigkeiten entscheidet die gemeinsame Aufsichtsbehörde oder bei Fehlen einer solchen der Bundesrat. Die für die Koordination verantwortliche Behörde sorgt für einen möglichst einfachen Verfahrensablauf. Sie dient den betroffenen Personen oder Unternehmen auch als Kontaktstelle. Sie ergreift die nötigen Massnahmen, damit diese innert angemessener Frist über ihre jeweiligen Rechte und Pflichten im Bild sind. Allenfalls entscheidet die Koordinationsbehörde, ob die Verfahren gruppiert werden können und ob ein einziger Entscheid erlassen werden kann.

2.4 Kontrolle

Art. 15 Mitwirkungspflicht

Aufgrund dieser Bestimmung sind dem Gesetz unterstellte Personen und Unternehmen verpflichtet, der zuständigen Behörde alle für die Anwendung des Gesetzes erforderlichen Auskünfte zu erteilen und ihr die notwendigen Unterlagen vorzulegen.

Art. 16 Kontrollbefugnisse der Behörde

Artikel 16 hängt unmittelbar mit der Mitwirkungspflicht der Personen und Unternehmen zusammen. Er bestimmt die Kontrollbefugnisse der zuständigen Behörde. Um die Einhaltung des Gesetzes zu gewährleisten, ist diese befugt, die Geschäftsräume von Personen und Unternehmen zu betreten, die einschlägigen Unterlagen einzusehen, Material zu beschlagnehmen (Abs. 1) und andere Behörden sowie die zuständigen Polizeiorgane beizuziehen (Abs. 2). Diese Massnahmen sind in Bereichen, die einer verstärkten Kontrolle bedürfen, gerechtfertigt. Bei der Kriegsmaterialgesetzgebung oder der Güterkontrollgesetzgebung wird dies bereits so gehandhabt. Die zuständige Behörde wird ihre Kontrollbefugnisse ausschliesslich gegenüber dem Gesetzesentwurf unterstellten Personen und Unternehmen wahrnehmen. Sie ist auf jeden Fall zur Wahrung des Amtsgeheimnisses verpflichtet. Die Kontrollmassnahmen können auch ergriffen werden, wenn die zuständige Behörde Kenntnis von einer nicht gemeldeten Tätigkeit erhält (Art. 11 Abs. 1 Bst. c).

Art. 17 Bearbeiten von Personendaten

Die zuständige Behörde ist befugt, zur Wahrnehmung der ihr gesetzlich zugewiesenen Aufgaben Personendaten und besonders schützenswerte Personendaten im Zusammenhang mit administrativen oder strafrechtlichen Verfolgungen und Sanktionen zu bearbeiten. Sie darf auch ein automatisiertes Datenbearbeitungssystem im Sinne von Artikel 57h des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997⁴⁴ betreiben. Es gelten die allgemeinen datenschutzrechtlichen Grundsätze.

⁴⁴ RVOG; SR 172.010

2.5 Sanktionen

Art. 18 Administrative Sanktionen

Diese Bestimmung erlaubt es der zuständigen Behörde, administrative Sanktionen anzuordnen. Dabei handelt es sich nicht um eine Verpflichtung. Die Behörde verfügt somit über einen gewissen Ermessensspielraum. Sie muss in jedem Einzelfall prüfen, ob die administrative Sanktion gerechtfertigt und insbesondere verhältnismässig ist.

Nach Absatz 1 kann die zuständige Behörde gegen juristische Personen sowie Kollektiv- oder Kommanditgesellschaften, deren Tätigkeit gegen ein gesetzliches oder behördliches Verbot verstösst, die Auflösung und die Liquidation nach dem Bundesgesetz vom 11. April 1889⁴⁵ über Schuldbetreibung und Konkurs anordnen. Nach Absatz 2 kann die zuständige Behörde bei Einzelunternehmen in den Fällen nach Absatz 1 auch die Liquidation des Geschäftsvermögens und gegebenenfalls die Löschung des Eintrags im Handelsregister anordnen. Nach Absatz 3 kann die zuständige Behörde ausserdem einen aus der Liquidation resultierenden Überschuss einziehen.

Art. 19 Widerhandlungen gegen ein gesetzliches Verbot

Mit der Strafbestimmung von Artikel 19 werden die Verbote des vorliegenden Gesetzesentwurfs gemäss den Artikeln 6 und 7 umgesetzt und mit einer entsprechenden Strafandrohung versehen. Der Tatbestand ist als Vergehen im Sinne von Artikel 10 Absatz 3 des Strafgesetzbuches ausgestaltet; die entsprechenden Handlungen werden mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu drei Jahren bedroht, gegebenenfalls in Kombination mit einer Geldstrafe. Eine Geldstrafe kann insbesondere dann auferlegt werden, wenn für die Täterschaft pekuniäre Ziele im Vordergrund standen oder die rechtswidrigen Handlungen gewerbmässig ausgeübt wurden.

Die Widerhandlung nach Artikel 19 Absatz 1 Buchstabe a kann ausschliesslich vorsätzlich begangen werden, wie dies z. B. für Völkermord oder Verbrechen gegen die Menschlichkeit der Fall ist (Art. 264 und 264a StGB). Nach Artikel 12 Absatz 2 StGB begeht vorsätzlich ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt oder wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt. Die fahrlässige unmittelbare Teilnahme an Feindseligkeiten wird durch den Gesetzesentwurf hingegen nicht bestraft. Es ist nämlich schwer vorstellbar, dass eine Person unmittelbar an Feindseligkeiten teilnimmt und die Folge ihres Verhaltens «aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedenkt oder darauf nicht Rücksicht nimmt» (Art. 12 Abs. 3 StGB).

Die Widerhandlungen nach Absatz 1 Buchstabe b oder c können auch fahrlässig begangen werden und werden in diesem Fall mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit einer Geldstrafe bestraft.

Die unter Artikel 6 Absatz 3 des Entwurfs verbotene und im vorliegenden Artikel 19 inkriminierte Rekrutierung kann auch mithilfe von modernen Kommunikationsmitteln und durch das Internet erfolgen. In diesem Fall ist die Zuständigkeit des schweizerischen Gerichts gegeben, wenn die entsprechenden Rekrutierungshandlungen zu einem wesentlichen Teil in der Schweiz vorgenommen werden, die entsprechenden Inhalte also von der Schweiz aus aufgeschaltet werden, oder die Anwerbung (auch) im Hinblick auf Personen in der Schweiz ge-

⁴⁵ SchKG; SR 281.1

schieht. Werden die entsprechenden Inhalte von keiner Zielgruppe zur Kenntnis genommen, kann zumindest ein strafbarer Versuch vorliegen.

Absatz 1 Buchstabe c stellt den Verstoß gegen Artikel 7 des Entwurfs, die im Zusammenhang mit schweren Menschenrechtsverletzungen stehende Tätigkeit, unter Strafe. Der Täter muss hierbei seine Handlungen in Kenntnis dieser Verletzungen vornehmen. Dies setzt nicht voraus, dass er Einzelheiten der Verletzungen kennt, sondern nur, dass er sich bewusst ist, dass seine Tathandlungen mit schweren Menschenrechtsverletzungen in Zusammenhang stehen und unter Umständen begünstigende oder unterstützende Auswirkungen haben.

Die Begehung von Verbrechen gegen die Menschlichkeit oder von Verbrechen im Zusammenhang mit einem bewaffneten Konflikt stellt ein Verbrechen im Sinne von Artikel 264a ff. StGB dar und fällt, bei einer genügenden Anknüpfung an unser Land (zum Beispiel Aufenthalt des Täters in der Schweiz), unter die schweizerische Bundesgerichtsbarkeit.

Art. 20 Widerhandlungen gegen die Melde- oder Unterlassungspflicht oder ein behördliches Verbot

Die Strafbestimmung von Artikel 20 bedroht die Verletzung der Artikel 9, 12 und 32 Absatz 2 des Entwurfs mit Freiheitsstrafe oder Geldstrafe, im Falle der fahrlässigen Tatbegehung ausschliesslich mit Geldstrafe.

Art. 21 Widerhandlung gegen die Mitwirkungspflicht

Nach Artikel 21 wird mit einer Busse bis zu 100 000 Franken bestraft, wer die Auskünfte, die Einsicht in Unterlagen oder den Zutritt zu Geschäftsräumen nach den Artikeln 15 und 16 Absatz 1 verweigert oder wer in diesem Zusammenhang falsche Angaben macht. Wird die Tat fahrlässig begangen, so ist die Strafe Busse bis zu 40 000 Franken. Diese Bestimmung entspricht der Strafe nach Artikel 36 Absatz 1 Buchstabe a KMG.

Art. 22 Widerhandlungen in Geschäftsbetrieben

Wie in der Kriegsmaterialgesetzgebung sieht Artikel 22 vor, dass auf Widerhandlungen in Geschäftsbetrieben Artikel 6 des Bundesgesetzes vom 22. März 1974⁴⁶ über das Verwaltungsstrafrecht anwendbar ist: Wird eine Widerhandlung beim Besorgen der Angelegenheiten eines Unternehmens mit oder ohne Rechtspersönlichkeit oder sonst in Ausübung geschäftlicher oder dienstlicher Verrichtungen für einen andern begangen, so sind die Strafbestimmungen gemäss dieser Bestimmung auf diejenigen natürlichen Personen anwendbar, welche die Tat verübt haben (Abs. 1). Ausserdem untersteht der Geschäftsherr oder Arbeitgeber, Auftraggeber oder Vertretene, der es vorsätzlich oder fahrlässig in Verletzung einer Rechtspflicht unterlässt, eine Widerhandlung des Untergebenen, Beauftragten oder Vertreters abzuwenden oder in ihren Wirkungen aufzuheben, den Strafbestimmungen, die für den entsprechend handelnden Täter gelten (Abs. 2). Ist der Geschäftsherr, Arbeitgeber, Auftraggeber oder Vertretene ein Unternehmen mit oder ohne Rechtspersönlichkeit, so wird Absatz 2 auf die schuldigen Organe, Organmitglieder, geschäftsführenden Gesellschafter, tatsächlich leitenden Personen oder Liquidatoren angewendet (Abs. 3).

⁴⁶ VStrR; SR 313.0

Zu erwähnen ist auch Artikel 102 Absatz 1 StGB. Dieser lautet wie folgt: «Wird in einem Unternehmen in Ausübung geschäftlicher Verrichtung im Rahmen des Unternehmenszwecks ein Verbrechen oder Vergehen begangen und kann diese Tat wegen mangelhafter Organisation des Unternehmens keiner bestimmten natürlichen Person zugerechnet werden, so wird das Verbrechen oder Vergehen dem Unternehmen zugerechnet. In diesem Fall wird das Unternehmen mit Busse bis zu 5 Millionen Franken bestraft.»

Art. 23 Gerichtsbarkeit

Während der Bund auf dem Gebiet des Strafrechts und des Strafprozessrechts zuständig ist, bleibt die Rechtsprechung in Strafsachen den Kantonen überlassen, soweit das Gesetz nichts anderes vorsieht⁴⁷. Angesichts des Umstandes, dass die vorliegenden Straftatbestände in aller Regel in einem internationalen Kontext gesetzt werden und unter Umständen von erheblicher Komplexität sind, sowie unter Berücksichtigung der Tatsache, dass es sich bei der zuständigen Behörde um eine Bundesstelle handeln soll, erscheint es – ausgehend vom geltenden Recht – sachgerecht, die Verfolgung und Beurteilung der Taten der Bundesgerichtsbarkeit zu unterstellen.

2.6 Amtshilfe

Art. 24 Amtshilfe innerhalb der Schweiz

Diese Bestimmung regelt die Amtshilfe zwischen den Bundes- und Kantonsbehörden. Nach Absatz 1 geben diese der zuständigen Behörde unaufgefordert oder auf deren Verlangen die für den Vollzug des Gesetzes erforderlichen Informationen und Personendaten bekannt.

Nach Absatz 2 gibt die zuständige Behörde Informationen und Personendaten unaufgefordert oder auf Verlangen der folgenden Behörden zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben bekannt: den für den Vollzug des Gesetzes verantwortlichen Behörden des Bundes und der Kantone (z. B. dem Handelsregister oder dem Betreibungs- und Konkursamt), den Strafbehörden, sofern es um die Verfolgung von Verbrechen oder Vergehen geht, den für die Wahrung der inneren oder äusseren Sicherheit zuständigen Behörden des Bundes und der Kantone (z. B. fedpol und dem NDB), den für die auswärtigen Angelegenheiten zuständigen Bundesbehörden und den für die Bewilligung und die Kontrolle privater Sicherheitsdienstleistungen zuständigen kantonalen Behörden.

Art. 25 Amtshilfe zwischen schweizerischen und ausländischen Behörden

Nach Artikel 25 Absatz 1 kann die zuständige Behörde ausländische Behörden um Amtshilfe ersuchen. Dabei kann es sich z. B. um die Behörden am Ort der Ausführung der privaten Sicherheitsdienstleistung oder am Sitz des ausländischen Unternehmens handeln, das im Ausland private Sicherheitsdienstleistungen erbringen soll. Um Amtshilfe zu erhalten, kann die zuständige Behörde der ausländischen Behörde bestimmte Informationen liefern (Bst. a und b).

⁴⁷ Vgl. zur Bundesgerichtsbarkeit die Artikel 23 und 24 der Schweizerischen Strafprozessordnung (SR **312.0**) sowie beispielsweise Art. 40 KMG.

Artikel 25 Absatz 2 regelt die Amtshilfe der Schweiz gegenüber ausländischen Behörden. Zwischen der Schweiz und dem ausländischen Staat muss Gegenrecht gehalten werden. Der Datenaustausch in einem internationalen Amtshilfeverfahren erfolgt einzelfallbezogen, grundsätzlich rasch und ohne Formalitäten. Die zuständige Behörde darf einer ausländischen Behörde ausschliesslich dann Amtshilfe gewähren, wenn diese die Daten nur für Zwecke bearbeitet, die dem Gesetzesentwurf entsprechen, und wenn die Voraussetzungen nach Artikel 6 DSG erfüllt sind. Die ausländische Behörde darf die von der schweizerischen Behörde übermittelten Daten nicht für steuerliche oder strafrechtliche Zwecke verwenden. Sollten die Daten im Nachhinein in einem Strafverfahren verwendet werden, gelten die Bestimmungen über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen.

2.7 Einsatz von Sicherheitsunternehmen durch Bundesbehörden

Art. 26 Schutzaufgaben

Der Schutz der schweizerischen Vertretungen und der Wohnsitze des Personals im Ausland wird in der Regel durch die Behörden des Gastlandes wahrgenommen. In bestimmten Ausnahmefällen setzt der Bund zur Wahrnehmung gewisser Schutzaufgaben Sicherheitsunternehmen ein. Er kann aber auch Truppen zum Schutz von Personen oder besonders schützenswerten Sachen im Ausland einsetzen, soweit schweizerische Interessen zu wahren sind (vgl. Art. 69 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 3. Februar 1995⁴⁸ über die Armee und die Militärverwaltung und die Verordnung vom 3. Mai 2006⁴⁹ über den Truppeneinsatz zum Schutz von Personen und Sachen im Ausland).

Artikel 26 Absatz 1 legt den Grundsatz fest, nach welchem die Behörden Sicherheitsunternehmen zur Wahrnehmung der Schutzaufgaben nach den Buchstaben a bis d im Ausland einsetzen können. Die Bestimmung bildet die Gesetzesgrundlage für die Übertragung von Schutzaufgaben im Kompetenzbereich des Bundes (z. B. den Schutz von Gebäuden des Bundes nach Art. 22 ff. BWIS). Sie erfasst indes nicht nur die Delegation öffentlicher Aufgaben, sondern gemäss Artikel 2 Absatz 2 auch den Beizug von Sicherheitsunternehmen zur Erfüllung von Bundesaufträgen (z. B. gesicherte Transporte von Akten, die vernichtet werden sollen).

Der Begriff «Bundeshörde» entspricht der Definition nach Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe a ZAG⁵⁰. Nicht eingeschlossen sind Organisationen des öffentlichen Rechts, die nicht der Bundesverwaltung angehören (Art. 2 Abs. 4 RVOG).

Die Liste der Schutzaufgaben in Absatz 1 ist abschliessend. Sie entspricht den privaten Sicherheitsdienstleistungen nach Artikel 4 Buchstabe a Ziffern 1 bis 4.

Nach Absatz 2 sind die Bundesbehörden gehalten, die gemäss Artikel 31 Absatz 2 zuständige Behörde sowie das VBS zu konsultieren.

⁴⁸ SR 510.10

⁴⁹ SR 513.76

⁵⁰ SR 364

Art. 27 Anforderungen an das Unternehmen

Bevor eine Bundesbehörde ein Unternehmen einsetzt, vergewissert sie sich, dass dieses bestimmte Voraussetzungen erfüllt. Diese Bestimmung betrifft sowohl die Unternehmen mit Sitz in der Schweiz als auch die ausländischen Gesellschaften. Überlegungen wie eine leichtere oder günstigere Rekrutierung dürfen sich nicht negativ auf die Beachtung der Anforderungen nach Artikel 27 und auf das von einer Bundesbehörde eingesetzte Unternehmen auswirken.

Die Voraussetzungen nach Artikel 27 sind kumulativ zu erfüllen.

Nach Buchstabe a ist das Unternehmen verpflichtet, die notwendigen Garantien hinsichtlich Rekrutierung, Ausbildung und Kontrolle des der Bundesbehörde zur Verfügung gestellten Sicherheitspersonals zu bieten. Die Bundesbehörde muss insbesondere sicherstellen, dass die Auswahl des Sicherheitspersonals mit der gebührenden Sorgfalt erfolgt oder erfolgt ist, namentlich was Alter, Leumund sowie körperliche und geistige Befähigung zur Wahrnehmung der fraglichen Aufgaben anbelangt. Die Bundesbehörde muss vom Unternehmen insbesondere die Überprüfung des Hintergrunds des anzustellenden Sicherheitspersonals verlangen, um zu vermeiden, dass Personen angestellt werden, die zuvor in Verbrechen oder Menschenrechtsverletzungen involviert waren. Das Sicherheitsunternehmen hat zudem Ausbildung und Kontrolle des der Bundesbehörde zur Verfügung gestellten Sicherheitspersonals zu gewährleisten.

Buchstabe b sieht vor, dass sich die Bundesbehörde des guten Rufs und des einwandfreien Geschäftsgebarens des Unternehmens zu vergewissern hat. Es muss namentlich den internationalen Verhaltenskodex umsetzen. Seine Felderfahrung, Referenzen oder die Mitgliedschaft in einer (namentlich in Bezug auf die geforderten Standards und deren Kontrolle) vertrauenswürdigen Berufsvereinigung können ebenfalls auf den guten Ruf und die Seriosität des Unternehmens hinweisen. Allfällige Referenzen über die Kundschaft können nützliche Hinweise für Bundesbehörden darstellen, die die Dienste eines ausländischen Unternehmens in Anspruch nehmen möchten. Zählen europäische Staaten, andere demokratische Länder oder internationale Organisationen zum Kundenkreis des Unternehmens, kann dies ein zusätzlicher Hinweis auf dessen Verlässlichkeit sein.

Gemäss Buchstabe c hat sich die Bundesbehörde zu vergewissern, dass das Unternehmen zahlungsfähig ist. Dazu kann sie von ihm Einblick in dessen Finanzlage verlangen, z. B. mittels Auszügen aus dem Betreibungsregister oder Vermögensaufstellungen von Banken.

Buchstabe d schreibt vor, dass das Unternehmen über ein angemessenes internes Kontrollsystem verfügen muss, um sicherzustellen, dass die gebotenen Verhaltensstandards angewendet und bei Fehlverhalten disziplinarische Massnahmen getroffen werden. Bei grösseren Unternehmen wird diese Aufgabe häufig von einer sogenannten «compliance unit» wahrgenommen.

Nach Buchstabe e muss das Unternehmen über eine Bewilligung zur Ausübung einer Tätigkeit im privaten Sicherheitsbereich verfügen, wie sie das anwendbare Recht vorschreibt. Unter Umständen verlangt das anwendbare Recht nur eine Registrierung des Unternehmens oder der Sicherheitsangestellten. Die diesbezügliche Überprüfung durch die Bundesbehörde hat pragmatisch zu erfolgen, etwa durch das Einverlangen von Kopien oder anderen Belegen der verlangten Bewilligungen und/oder einer schriftlichen Erklärung, dass sämtliche rechtlich vorgeschriebenen Bewilligungen vorliegen. Bei Schutzaufgaben im Ausland ist ausserdem die Rechtsordnung des Staates am Ort der Vertragserfüllung zu beachten, und es

müssen die allenfalls verlangten Bewilligungen für die Erbringung von Sicherheitsdienstleistungen vorliegen.

Buchstabe f schreibt vor, dass das Unternehmen eine Haftpflichtversicherung abschliessen muss. Die Deckungssumme muss einer risikogerechten Deckung entsprechen. Ob diese Bedingung erfüllt ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Diese Bestimmung lässt der Bundesbehörde somit einen gewissen Ermessensspielraum. Ist der Abschluss einer Haftpflichtversicherung mit unverhältnismässig hohen Kosten verbunden, findet die Voraussetzung von Buchstabe f keine Anwendung.

Art. 28 Ausbildung des Sicherheitspersonals

Die Ausbildung des Sicherheitspersonals ist eine grundlegende Voraussetzung für die Wahrnehmung der von der Behörde übertragenen Schutzaufgabe. Artikel 28 schreibt deshalb vor, dass das Sicherheitspersonal eine der Art der Schutzaufgaben sowie dem anwendbaren Völker- und Landesrecht entsprechende Ausbildung erhalten muss.

Die Wahrnehmung von Schutzaufgaben für den Bund im Ausland kann in einem gewalttätigen Umfeld stattfinden. Aus diesem Grund ist das Sicherheitspersonal entsprechend auszubilden; zu schulen sind namentlich der Umgang mit Widerstand leistenden Personen, die Beurteilung gesundheitlicher Risiken, die Leistung erster Hilfe und die Beachtung bestimmter Rechte. Das Sicherheitspersonal muss ausserdem eine Ausbildung zur Korruptionsbekämpfung erhalten.

Die Ausbildung soll gewährleisten, dass das im Auftrag der Bundesbehörde handelnde Sicherheitspersonal die ihm übertragene Schutzaufgabe nach dem Verhältnismässigkeitsprinzip und mit Blick auf die körperliche und geistige Unversehrtheit der betroffenen Personen erledigt. Dies auch in Fällen, in denen sich diese ungebührlich verhalten oder gar physisch wehren. In jedem Einzelfall hat die Bundesbehörde also den Inhalt der Ausbildung zu bestimmen, die dem Sicherheitspersonal im Hinblick auf die jeweiligen Umstände, die zu erbringende Dienstleistung und die Lage am Ausführungsort zukommen muss.

Artikel 28 Absatz 1 räumt der Bundesbehörde bei der Klärung der Frage, ob das Sicherheitspersonal eine adäquate Ausbildung erhalten hat, einen bestimmten Ermessensspielraum ein. Grundsätzlich ist es der Behörde dadurch möglich, im Ausland Unternehmen zu verpflichten, die die Anforderungen von Artikel 28 erfüllen. Allerdings ist nicht auszuschliessen, dass in Ausnahmefällen kein einziges Unternehmen den Anforderungen genügt, weil z. B. ein lokales Unternehmen den Sicherheitsmarkt monopolisiert. Aus diesem Grund enthält Absatz 2 eine Ausnahmeregelung, wonach die Bundesbehörde ein Unternehmen einsetzen kann, das den Anforderungen nach Absatz 1 nicht vollständig genügt, sofern am Ort der Leistungserbringung kein anderes Unternehmen diese Anforderungen erfüllt und die Schutzaufgabe nicht anders wahrgenommen werden kann. In diesem Fall kann ein Vertrag für höchstens sechs Monate abgeschlossen werden (Abs. 3). Nach Absatz 4 setzt sich die Bundesbehörde dafür ein, dass das Unternehmen die Anforderungen von Absatz 1 möglichst rasch erfüllt.

Art. 29 Polizeilicher Zwang und polizeiliche Massnahmen

Diese Bestimmung erlaubt es dem Sicherheitspersonal, polizeilichen Zwang und polizeiliche Massnahmen im Sinne des ZAG anzuwenden, wenn und soweit die von ihm wahrzuneh-

mende Schutzaufgabe dies erfordert und das am Einsatzort geltende Recht es zulässt. Der polizeiliche Zwang umfasst die Anwendung körperlicher Gewalt sowie den Einsatz von Hilfsmitteln (wie Handschellen, anderen Fesseln und Diensthunden) und Waffen. Zu den polizeilichen Massnahmen gehören das kurzfristige Festhalten von Personen, die Durchsuchung von Personen sowie von Räumen und Fahrzeugen und die Sicherstellung von Gegenständen.

Art. 30 Einsatz von Waffen

Nach Absatz 1 legt die Bundesbehörde vertraglich fest, ob das Sicherheitspersonal Waffen (wie Schlag- und Abwehrstöcke, Reizstoffe und Schusswaffen) tragen kann.

Nach Absatz 2 ist der Einsatz von Waffen nur zulässig, wenn er zur Wahrnehmung der Schutzaufgabe oder für das Handeln in Notwehr oder in Notstandssituationen notwendig ist. In Situationen der Notwehr oder des Notstands ist der Einsatz von Waffen durch das Sicherheitspersonal auch dann in den Grenzen des Strafrechts gerechtfertigt sein, wenn die Bundesbehörde das Tragen einer Waffe vertraglich nicht zugelassen hat.

Die zuständige Behörde muss sicherstellen, dass das Sicherheitspersonal über die nach dem einschlägigen Recht erforderlichen Bewilligungen verfügt (Abs. 3). Die Waffengesetzgebung am Ort, an dem die Schutzaufgabe erbracht werden soll, bleibt vorbehalten (Abs. 4).

2.8 Schlussbestimmungen

Art. 31 Ausführungsbestimmungen

Nach Artikel 31 Absatz 1 erlässt der Bundesrat die Ausführungsbestimmungen. Er wird insbesondere den Inhalt der Meldung bestimmen, die Verfahrensmodalitäten regeln und die datenschutzrechtlichen Vorschriften festlegen müssen.

Nach Absatz 2 bestimmt der Bundesrat die zuständige Behörde. Es wird sich um eine Bundesbehörde handeln, da die Problematik die Aussen- und Sicherheitspolitik des Bundes tangiert. Es sind verschiedene Lösungen möglich. Der Bundesrat könnte z. B. eine dem VBS, dem EDA, dem EVD oder dem EJPD untergeordnete Behörde bestimmen.

Der Bundesrat wird der zur Erfüllung der neuen Aufgaben bestimmten Behörde zusätzliche Ressourcen gewähren müssen.

Art. 32 Übergangsbestimmung

Nach Absatz 1 muss der zuständigen Behörde jede Tätigkeit, die bei Inkrafttreten des Gesetzes ausgeübt wird, innerhalb von drei Monaten ab dem Zeitpunkt des Inkrafttretens gemeldet werden. Die zuständige Behörde macht die Mitteilung nach Artikel 10 und eröffnet gegebenenfalls ein Prüfverfahren.

Kommt die zuständige Behörde zum Schluss, dass ein Prüfverfahren eröffnet werden muss, so teilt sie der betroffenen Person oder dem betroffenen Unternehmen mit, ob sie oder es auf die Ausübung der gemeldeten Tätigkeit vorläufig ganz oder teilweise zu verzichten hat (Abs. 2).

Verbietet die zuständige Behörde eine fortdauernde Tätigkeit, kann sie der betroffenen Person oder dem betroffenen Unternehmen eine angemessene Frist zur Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften einräumen (Abs. 3).

Die gesetzlichen Verbote nach den Artikeln 6 und 7 gelten ab Inkrafttreten des Gesetzes und somit auch für Tätigkeiten, die zu jenem Zeitpunkt bereits ausgeübt werden und unter diese Verbote fallen. Es obliegt den betroffenen Personen und Unternehmen, zu entscheiden, ob ihre Tätigkeiten zulässig sind, und gegebenenfalls die erforderlichen Massnahmen zu treffen, um sich gesetzeskonform zu verhalten. Andernfalls werden die Strafbestimmungen zur Anwendung kommen.

3. Auswirkungen

3.1 Finanzielle Auswirkungen auf den Bund

Zur Umsetzung des Gesetzesentwurfs muss keine neue Behörde geschaffen werden. Die durch das Gesetz begründeten Befugnisse können einer bestehenden Behörde übertragen werden. Der Gesetzesentwurf wird hingegen personelle Auswirkungen auf den Bund haben. Es werden zusätzliche Ressourcen gesprochen werden müssen. Ihr Umfang wird vor allem davon abhängen, welche Behörde der Bundesrat für zuständig erklären wird. Die Anzahl der neu zu schaffenden Stellen dürfte jedoch beschränkt sein.

3.2 Auswirkungen auf Kantone und Gemeinden

Die Kantonsbehörden werden einzelne Gesetzesbestimmungen vollziehen müssen (z. B. bei Löschung im Handelsregister oder Eröffnung des Konkurses über ein Unternehmen). Es ist nicht zu erwarten, dass der Entwurf in seiner gegenwärtigen Form Auswirkungen auf die Gemeinden haben wird.

3.3 Auswirkungen auf die Volkswirtschaft

Die volkswirtschaftlichen Auswirkungen werden gering sein, da die Anzahl der vom Gesetz betroffenen Personen oder Unternehmen recht beschränkt ist. Es ist zudem nicht ausgeschlossen, dass der Markt der von der Schweiz aus im Ausland erbrachten privaten Sicherheitsdienstleistungen mit der Einführung des Gesetzes schrumpfen wird.

3.4 Andere Auswirkungen

Die Umsetzung des Gesetzesentwurfs erfordert den Betrieb eines automatisierten Datenbearbeitungssystems im Sinne von Artikel 57h RVOG.

4. Legislaturplanung

Der Gesetzesentwurf ist in der Legislaturplanung 2007–2011 nicht vorgesehen.

5. Rechtliche Aspekte

5.1 Verfassungs- und Gesetzmässigkeit

5.1.1 Verfassungsmässigkeit

Verfassungsgrundlage

Die Bundesverfassung enthält eine Reihe von Bestimmungen, die den Bund ermächtigen, Vorschriften für im Ausland erbrachte private Sicherheitsdienstleistungen zu erlassen.

Nach Artikel 95 Absatz 1 BV kann der Bund über die Ausübung der privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit mittels wirtschaftspolizeilicher Massnahmen Vorschriften erlassen. Die Massnahmen müssen jedoch mit der nach Artikel 27 BV garantierten Wirtschaftsfreiheit und den Grundsätzen der Wirtschaftsordnung nach Artikel 94 Absatz 1 BV konform sein. Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes konkurriert mit jener der Kantone, die gestützt auf Artikel 3 BV gleichartige Gesetze erlassen können. Bis jetzt haben die Kantone von ihrer Gesetzgebungskompetenz in Bezug auf diese Problematik keinen Gebrauch gemacht.

Artikel 54 Absatz 1 BV enthält eine umfassende Kompetenz des Bundes in auswärtigen Angelegenheiten. Diese ermöglicht dem Bund unter anderem den Erlass innerstaatlicher Rechtssetzungsakte, wenn sie in Zusammenhang mit auswärtigen Angelegenheiten stehen. Nach der Lehre bezeichnet der Begriff «auswärtige Angelegenheiten» die Aussenpolitik eines Staates, d. h. seine Politik gegenüber der internationalen Gemeinschaft und den anderen Staaten bzw. deren Bevölkerung⁵¹. Der Zusammenhang zwischen der schweizerischen Aussenpolitik und der Problematik der von der Schweiz aus im Ausland erbrachten privaten Sicherheitsdienstleistungen ist für den Gesetzesentwurf zentral.

Die Bestimmungen zum Einsatz von Sicherheitsunternehmen durch Bundesbehörden stützen sich auf Artikel 173 Absatz 2 BV, nach welchem die Bundesversammlung Geschäfte behandelt, die in die Zuständigkeit des Bundes fallen und keiner anderen Behörde zugewiesen sind. Die Bundesbehörden sind in ihrem Zuständigkeitsbereich dafür zuständig, sich zu organisieren und die geeignete Form zur bestmöglichen Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben zu wählen.

Der Gesetzesentwurf stützt sich ausserdem auf die Zuständigkeit des Bundes zur Wahrung der inneren und äusseren Sicherheit der Eidgenossenschaft.

Vereinbarkeit mit den Grundrechten

Artikel 27 BV gewährleistet die Wirtschaftsfreiheit. Diese umfasst insbesondere den freien Zugang zu einer privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit und deren freie Ausübung. Der freie Zugang zu einer Erwerbstätigkeit schützt Einzelpersonen vor staatlichen Massnahmen wie etwa einer Bewilligungspflicht, die den Zugang zu einer bestimmten privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit einschränken. Die Wirtschaftsfreiheit gilt jedoch nicht absolut. Sie kann unter den Voraussetzungen nach Artikel 36 BV eingeschränkt werden.

⁵¹ Jean-François Aubert und Pascal Mahon, *Petit Commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse* du 18 avril 1999, Artikel 54, S. 459, Zürich, 2003

Die mit dem Gesetzesentwurf eingeführte Regelung wird die Wirtschaftsfreiheit der dem Gesetz unterstellten Personen und Unternehmen einschränken. Die Anforderungen nach Artikel 36 BV werden eingehalten.

a) Gesetzliche Grundlage

Die gesetzliche Grundlage für die Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit der betroffenen Akteure bildet der Gesetzesentwurf.

b) Öffentliches Interesse

Das mit dem Gesetzesentwurf eingeführte Kontrollsystem ist von öffentlichem Interesse. Dieses besteht darin, die innere und äussere Sicherheit der Schweiz zu gewährleisten, zur Umsetzung der aussenpolitischen Ziele der Schweiz beizutragen, die schweizerische Neutralität zu wahren und die Einhaltung des Völkerrechts zu garantieren.

c) Verhältnismässigkeit

Die Anforderung von Artikel 36 Absatz 3 BV, wonach Einschränkungen von Grundrechten verhältnismässig sein müssen, wird durch den Gesetzesentwurf erfüllt.

Das mit einem System der vorgängigen Meldung verbundene partielle Verbot ist eine geeignete Massnahme, denn es ermöglicht dem Bund die Kontrolle der betreffenden Dienstleistungen und Tätigkeiten. Diese Lösung erfordert zudem weniger staatliche Eingriffe als ein System mit einer Registrierungs- und/oder Bewilligungspflicht. Es wird auch kein umfassendes Verbot eingeführt; verboten sind ausschliesslich bestimmte Dienstleistungen und Tätigkeiten. Die betroffenen Akteure werden denn auch nicht daran gehindert, unproblematische Tätigkeiten auszuüben.

d) Gleichbehandlung direkter Konkurrenten

Nach der Rechtsprechung gilt bei Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit auch das Gebot der Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden. Eine unterschiedliche Behandlung zweier direkter Konkurrenten ist ausschliesslich aus ernsthaften und besonders wichtigen Gründen zu rechtfertigen. Als direkte Konkurrenten gelten wirtschaftliche Akteure, die der gleichen Branche angehören und die sich mit dem gleichen Angebot an dasselbe Publikum richten, um das gleiche Bedürfnis zu befriedigen.

Der Gesetzesentwurf gilt nicht für Sicherheitsunternehmen, die private Sicherheitsdienstleistungen ausschliesslich auf dem Gebiet der Schweiz erbringen. Diese unterstehen weiterhin kantonalem und interkantonalem Recht. Zu einer Ungleichbehandlung solcher Unternehmen gegenüber dem Gesetzesentwurf unterstellten Sicherheitsunternehmen, die von der Schweiz aus im Ausland tätig sind, führt das jedoch nicht. Diese sind nicht als direkte Konkurrenten zu betrachten, da sie nicht dieselben Dienstleistungen anbieten, sich nicht an dieselbe Kundschaft richten und nicht dieselben Sicherheitsbedürfnisse befriedigen. Allerdings müsste ein in der Schweiz tätiges Sicherheitsunternehmen, das seine Aktivitäten auf das Ausland ausweiten möchte, die Anforderungen des Gesetzesentwurfs ebenfalls erfüllen.

5.1.2 Gesetzmässigkeit

Der Gesetzesentwurf erfordert keine Änderung von Bundesrecht.

5.2 Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen der Schweiz

5.2.1 Instrumente der Europäischen Union

Der Gesetzesentwurf entspricht den Freizügigkeitsabkommen mit der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten sowie mit den Staaten der EFTA, namentlich im Hinblick auf den in diesen Abkommen anerkannten freien Dienstleistungsverkehr.

5.2.2 Weitere internationale Instrumente

Der Gesetzesentwurf ist mit Artikel 47 des Protokolls I und Artikel 4 des Abkommens vom 18. Oktober 1907 betreffend die Rechte und Pflichten der neutralen Mächte und Personen im Falle eines Landkriegs vereinbar.

Darüber hinaus hat die Schweiz keinen internationalen Vertrag abgeschlossen, der für die Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen im Ausland gilt.

5.3 Erlassform

Nach Artikel 164 Absatz 1 BV sind alle wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen, insbesondere jene, die verfassungsmässige Rechte berühren, in der Form des Bundesgesetzes zu erlassen. Der Gesetzesentwurf sieht Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit der betroffenen Akteure vor. Demnach ist ein formelles Gesetz zu erlassen. Es ist angezeigt, einen eigenen Erlass zu verfassen, denn der Entwurf sieht eine Kontrollregelung vor, die sich deutlich von anderen geltenden Regelungen unterscheidet, namentlich von jener im Bereich der Kriegsmaterialausfuhr mit ihrem System der doppelten Bewilligungen.

5.4 Unterstellung unter die Ausgabenbremse

Der Gesetzesentwurf führt nicht zu Ausgaben, die der Ausgabenbremse unterstehen (Art. 159 Abs. 3 Bst. b BV).

5.5 Einhaltung der Grundsätze des Subventionsgesetzes

Der Gesetzesentwurf sieht weder Finanzhilfen noch Subventionen vor.

5.6 Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen

Der Gesetzesentwurf sieht die Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen an das Departement vor, das der zuständigen Behörde übergeordnet ist. Dieses kann beschliessen, dass eine Änderung des Verhaltenskodex auf vom Gesetz geregelte Sachverhalte anwendbar ist, wenn die Änderung den Zwecken des Gesetzes nicht widerspricht (Art. 8 Abs. 2).