

Freiburger Veröffentlichungen zum Religionsrecht

**FVRR**

René Pahud de Mortanges (Hrsg.)

# Staat und Religion in der Schweiz des 21. Jahrhunderts

Beiträge zum Jubiläum  
des Instituts für Religionsrecht

**jetzt bestellen**

Schulthess 

René Pahud de Mortanges (Hrsg.)

# Staat und Religion in der Schweiz des 21. Jahrhunderts

Beiträge zum Jubiläum  
des Instituts für Religionsrecht

Schulthess § 2020

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, vorbehalten. Jede Verwertung ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronische Systeme.

© Schulthess Juristische Medien AG, Zürich · Basel · Genf 2020  
ISBN 978-3-7255-8184-9

[www.schulthess.com](http://www.schulthess.com)

---

## Inhaltsübersicht

<b>Autorenverzeichnis</b>	<b>XI</b>
<b>Einleitung</b>	<b>XXI</b>
<i>René Pahud de Mortanges</i>	
<b>DER ANLASS</b>	<b>1</b>
<b>40 Jahre Institut für Religionsrecht – ein kurzer Rückblick auf die zweite Hälfte</b>	<b>3</b>
<i>René Pahud de Mortanges/Burim Ramaj</i>	
<b>Offene Fragen im Verhältnis von Staat und Religion in der Schweiz</b>	<b>17</b>
<i>Grusswort des Schweizerischen Israelitischen Gemeindebundes (SIG)</i>	
<b>Kirchenrecht - Staatskirchenrecht - Religionsrecht</b>	<b>19</b>
<i>Grusswort der Römisch-Katholischen Zentralkonferenz der Schweiz (RKZ)</i>	
<b>Wer mit anderen Hand in Hand geht, hat die Beziehung noch im Griff!</b>	<b>23</b>
<i>Grusswort der Schweizer Bischofskonferenz (SBK)</i>	

<b>DER GESELLSCHAFTLICHE BEITRAG DER KIRCHEN UND ANDERER RELIGIONSGEMEINSCHAFTEN</b>	<b>29</b>
<b>„Führer auf dem Weg zur Rationalität“ Philosophische Beiträge der Theologie und der kirchlichen Rechtswissenschaft für die Entwicklung der Rechtswissenschaften</b>	<b>31</b>
<i>Adrian Loretan/Martina Tollkühn</i>	
<b>Religion – Kirche – Politik (K)ein harmonischer Dreiklang?</b>	<b>57</b>
<i>Markus Müller</i>	
<b>REFORMPROZESSE IM KIRCHLICHEN BEREICH</b>	<b>87</b>
<b>Das neue Abwahlverfahren in der Reformierten Kirche Aargau</b>	<b>89</b>
<i>Tanja Riepshoff</i>	
<b>La nuova normativa canonica sugli istituti di vita contemplativa: sue criticità e sue potenzialità per uno sviluppo del diritto ecclesiastico</b>	<b>105</b>
<i>Libero Gerosa</i>	
<b>Kirchenreform im Kontext des dualen Systems Staatskirchenrechtliche Körperschaften und evangeliums- zentrierte Kirchenreform in spätmoderner Gesellschaft</b>	<b>127</b>
<i>Daniel Kosch</i>	
<b>AKTUALISIERUNG DES KANTONALEN ANERKENNUNGSRECHTS</b>	<b>165</b>
<b>Die Weiterentwicklung des staatlichen Anerkennungs- und Unterstützungssystems für Religionsgemeinschaften</b>	<b>167</b>
<i>Christian Reber</i>	

---

<b>Entflechtung von Staat und Kirchen im Kanton Zürich – ein Rückblick und Ausblick</b>	<b>201</b>
<i>Martin Röhl</i>	
<b>Kann es sich der Staat noch leisten, neutral zu sein? Über Sein und Sollen der staatlichen Neutralität vor der Herausforderung einer pluralistischen Gesellschaft</b>	<b>221</b>
<i>Lorenz Engi</i>	
<b>Staatskirchenrecht im Kanton St. Gallen. Aktuelle Entwicklungen in der Gesetzgebung</b>	<b>243</b>
<i>Claudius Luterbacher</i>	
<b>Gouverner en reconnaissant ou en séparant ? Deux cantons romands face à la nouvelle diversité religieuse</b>	<b>263</b>
<i>Irene Becci</i>	
<b>Die öffentlichrechtliche Anerkennung als zweiseitiges Rechtsgeschäft</b>	<b>283</b>
<i>Christoph Winzeler</i>	
<b>Anforderungen an die demokratische Organisation der Religionsgemeinschaften im Schweizerischen Religionsrecht</b>	<b>305</b>
<i>Cla Reto Famos</i>	
<b>SPANNUNGSVERHÄLTNISSE ZWISCHEN STAATLICHER UND RELIGIÖSER ORDNUNG</b>	<b>321</b>
<b><i>In hac temporum iniquitate. Reconnaissance et reniement du privilège du for</i></b>	<b>323</b>
<i>Yves Mausen</i>	

---

<b>Die Trauung oder Einsegnung von homosexuellen Paaren – Glaubensgemeinschaften im Spannungsfeld zwischen Selbstbestimmungsrecht und Diskriminierungsverbot</b>	<b>359</b>
<i>Felix Hafner/Nadine Zurkinden/Martin Reimann</i>	
<b>Die Religionsfreiheit und das Verbot der Geschlechterdiskriminierung Vom Umgang des Staats mit Religionsgemeinschaften, die Frauen von Ämtern ausschliessen, und anderen Grundrechtskollisionen</b>	<b>381</b>
<i>Eva Maria Belser</i>	
<b>Fremde Richter Der Einfluss der Rechtsprechung der europäischen Gerichte auf das schweizerische Religionsverfassungsrecht – aufgezeigt am Beispiel des Arbeitsrechts</b>	<b>421</b>
<i>Astrid Epiney/Lena Hehemann</i>	
<b>Staatliches Voraustrauungsverbot (Art. 97 Abs. 3 ZGB): überflüssiger Zopf der Kulturkampfzeit oder Baustein im Kampf gegen Zwangsheiraten?</b>	<b>483</b>
<i>René Pahud de Mortanges/Barnaby Leitz</i>	
<b>Islamisches Parallelrecht und islamische Paralleljustiz – möglich in der Schweiz?</b>	<b>513</b>
<i>Erwin Tanner-Tiziani</i>	
<b>Der Schutz der Gewissensüberzeugung des Pazifisten</b>	<b>541</b>
<i>Felix Frey</i>	

---

<b>STAATLICHES MANAGEMENT RELIGIÖS-KULTURELLER DIVERSITÄT</b>	<b>563</b>
<b>Religiöse Vielfalt in der Schule mit besonderem Fokus auf die kantonalen Wegleitungen</b> <i>Raimund Süess</i>	<b>565</b>
<b>Zwischen Wissenschaft, Politik und Religionsgemeinschaften. Islamische Theologie an Schweizer Universitäten</b> <i>Hansjörg Schmid</i>	<b>583</b>
<b>Artikel 72 BV im 21. Jahrhundert Aufgaben und Verantwortung des Bundes im Bereich Staat und Religion</b> <i>Marc Schinzel</i>	<b>619</b>
<b>Der völkerrechtliche Schutz der Religionsfreiheit in historischer Perspektive</b> <i>Andreas Stöckli</i>	<b>637</b>
<b>Werte der Bundesverfassung: Einfallstor zur Tyrannei?</b> <i>Andreas Kley</i>	<b>665</b>

# Der Schutz der Gewissensüberzeugung des Pazifisten

*Felix Frey*

## Inhaltsverzeichnis

<b>Zusammenfassung</b>	<b>542</b>
<b>1 Einleitung</b>	<b>542</b>
<b>2 Problemstellung</b>	<b>543</b>
<b>3 Gewissen als ethische Grundhaltung</b>	<b>544</b>
<b>4 Beweiserhebung zum Gewissenskonflikt</b>	<b>546</b>
4.1 Beweis von inneren Tatsachen	546
4.2 Beweiserleichterung durch Vermutung	548
<b>5 Schutz der Gewissensüberzeugung durch Grund- und Menschenrechte</b>	<b>549</b>
5.1 BV	549
5.2 EMRK	550
<b>6 Entspricht die geltende Ausgestaltung des Zivildienstes den grund- und menschenrechtlichen Anforderungen?</b>	<b>554</b>
6.1 Geltende Regelung des Zivildienstgesetzes	554
6.2 Grundrechtliche Prüfung der Verlängerung des alternativen Dienstes um den Faktor 1,5	555
<b>7 Neu vorgesehene Regelung mit Verlängerung der Dauer des Zivildienstes</b>	<b>559</b>
<b>Literaturverzeichnis</b>	<b>562</b>

## Zusammenfassung

Grundsätzlich ist jeder Bürger zur Leistung von Militärdienst verpflichtet (Art. 59 Abs. 1 BV). Die Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 15 BV) gebietet aber, dass vom Militärdienst dispensiert werden kann, wer aufgrund seiner pazifistischen Überzeugung in einen Gewissenskonflikt geriete, wenn er den Militärdienst zu absolvieren hätte. Für diese Personen hat der Gesetzgeber die Möglichkeit vorzusehen, dass sie einen Ersatzdienst (Zivildienst) leisten können (Art. 59 Abs. 2 BV). Nicht immer einfach ist die Prüfung der Tatsache, ob tatsächlich eine pazifistische Gewissensüberzeugung vorliegt, die zu einem Dispens berechtigt. Der Gesetzgeber stellt auf die Vermutung ab, dass, wer anstelle des Militärdienstes einen längeren Ersatzdienst in Kauf nimmt, dies wohl aus pazifistischer Überzeugung tut. In diesem Beitrag erfolgen Ausführungen dazu, um wieviel länger der Ersatzdienst sein darf, damit die Glaubens- und Gewissensfreiheit nicht verletzt ist. Es wird insbesondere die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte aufgezeigt, nach der ein 1,5mal längerer Ersatzdienst gerade noch als mit der Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit (Art. 9 EMRK) vereinbar ist. Entscheidend ist, dass die längere Dauer des Ersatzdienstes nur gerechtfertigt ist, wenn sie dem Beweiszweck (für den Nachweis der pazifistischen Überzeugung) dient. Nicht gerechtfertigt ist eine längere Dauer, wenn dadurch vom Ersatzdienst abgehalten werden soll.

## 1 Einleitung

Dieser Beitrag befasst sich mit dem Schutz des Pazifisten vor dem Gewissenskonflikt, der entsteht, wenn er zum Militärdienst gezwungen oder die Zulassung zu einem zivilen Ersatzdienst („Zivildienst“) übermässig eingeschränkt wird. Die Problematik hat sich europaweit zwar entschärft, da seit dem Ende des Kalten Krieges (1989) fast alle Staaten die Militärdienstpflicht sistiert oder gar abgeschafft haben. In Mitteleuropa halten mittlerweile allein die Schweiz und Österreich am Gedanken der Milizarmee fest<sup>1</sup>. In der Schweiz soll nun aber – entgegen der allgemeinen

---

<sup>1</sup> Eine Milizarmee gründet auf Streitkräften, die erst im Bedarfsfall aus den Wehrpflichtigen zusammengestellt werden. Milizarmeen haben im Frieden meist nur zahlenmässig geringe Stäbe aus Rahmen- und Ausbildungspersonal. Die Miliz steht somit im Gegensatz zu stehenden Streitkräften, die bereits in Friedenszeiten personell und materiell stark präsent sind.