

Zeitschrift: Schweizer Soldat : Monatszeitschrift für Armee und Kader mit FHD-Zeitung

Herausgeber: Verlagsgenossenschaft Schweizer Soldat

Band: 54 (1979)

Heft: 5

Artikel: Die militärische Befehlsgewalt

Autor: Wyder, Theodor

DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-704646>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

Download PDF: 29.01.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

Die militärische Befehlsgewalt

Oberst i Gst Theodor Wyder, Uvrier/Sion

Zunächst tritt die Befehlsgewalt in Geschichte und Gegenwart als eine Tatsache, als ein wahrnehmbarer, konkreter Sachverhalt auf. Alle Tatsachen gehören der Wirklichkeitsordnung an. Sie erschöpfen jedoch den Umfang der objektiven Sachverhalte nicht. Zu diesen gehören auch die reinen Wesensbeziehungen.

Da, wo Menschen bereit sind, Verantwortung zu übernehmen, wird überall und immer befohlen und Befehlen gehorcht. Die Befehlsgewalt erscheint als Konstante in der Geschichte. Gleicherweise erscheint auch das Recht als konstante Grösse in der Geschichte.

Geschichte ist Vergangenes. Vergangenes wird mit der Geschichte nicht zurückgerufen, kann aber die Gegenwart beeinflussen, wenn nicht sogar bestimmen. Die Geschichte hat uns auf jeden Fall mitgeprägt und mitgeformt. Sie spielt mit ihrer Erkenntnis in unser Tun und Wirken hinein. Das Recht als konstante Grösse der Geschichte heisst ein Verhaftetsein mit dem vergangenen Fühlen, Denken und Leben und könnte uns wegbringen von der Gegenwartssituation.

Dem Verhältnis von Recht und Befehlsgewalt nachzugehen, ist das Ziel dieser Studie.

Das Phänomen der militärischen Befehlsgewalt soll zuerst in einen grösseren Zusammenhang eingegliedert werden. Wir nennen es das Subordinationsverhältnis. Sodann sollen zuerst die Befehlsgewalt und ihre Grundlage behandelt werden und sodann die rechtlich beschränkte Befehlsgewalt.

1. Das Subordinationsverhältnis

Neben die militärische Befehlsgewalt treten andere Befehlsgewalten: so die Befehlsgewalt höherer Verwaltungsstellen über die ihnen unterstellten Beamten, die Befehlsgewalt der Eltern über ihre Kinder, die Befehlsgewalt innerhalb religiöser Gemeinschaften, um nur einige zu nennen. Welches ist nun das Verhältnis der militärischen Befehlsgewalt zu jenen anderen? Einmal könnte der Unterschied ein echt qualitativer sein, dergestalt, dass der militärische Befehl auf einer grundsätzlich anderen Grundlage stünde und eine völlig andere Ausgestaltung aufweise als jene anderen Befehlsformen. Zum anderen aber könnte der Unterschied mehr im Personenkreis liegen, in dem eine als einheitlich zu verstehende Befehlsgewalt ausgeübt würde. Bevor zwischen diesen beiden Möglichkeiten gewählt wird, sind noch einige weitere Zusammenhänge festzuhalten.

Der militärischen Befehlsgewalt steht der militärische Gehorsam gegenüber. Neben dem militärischen Gehorsam treten aber auch andere Formen des Gehorsams in Erscheinung. Welches ist nun auch hier

das Verhältnis zwischen all den Formen des Gehorsams? Und wiederum kann man sich einen echten *qualitativen Unterschied* denken, indem der militärische Gehorsam ein unbedingter sei im Gegensatz zu anderen Formen des Gehorsams. Möglich wäre aber auch ein Unterschied bloss im *Personenkreis*.

Bis hieher wurde aber ein wichtiges Element ausser acht gelassen: die *Korrelativität von Befehl und Gehorsam*. Das Verhältnis Befehl - Gehorsam lässt sich nur auf eine einzige Weise denken. Gehorcht werden kann nur dem Befehl; nur der Befehl fordert Gehorsam. Ein Befehl, der nicht Gehorsam forderte, und ein Gehorsam, der nicht einem Befehl gehorchte, sind denkunmöglich. Es gibt keinen bedingten Gehorsam, sondern nur bedingte Befehle. Damit hängt ein weiteres zusammen: Befehlsgewalt besteht immer in einer *Hierarchie*. Eine Hierarchie ohne Befehlsgewalt ist undenkbar. Hierarchie ist eben gerade dadurch konstituiert, dass zwischen ihren Stufen ein *Subordinationsverhältnis* besteht. Und dieses besteht darin, dass der höheren Stufe Befehlsgewalt, der niedrigen Gehorsämpflicht zukommt. Nun sind nicht etwa verschiedene Arten von Subordinationsverhältnissen zu denken. Ein Subordinationsverhältnis besteht oder es besteht nicht, tertium non datur. Es ist ja keine Qualifikation eines Verhältnisses, dass es zwischen bestimmten Personen besteht und zwischen anderen nicht. Es gibt nur eine Art von *Subordination*, weil sie ein *formales Prädikat* darstellt.

Da nun sämtliche Elemente, die als *differentialia specificae* des militärischen Subordinationsverhältnisses auf den ersten Blick hätten in Frage kommen können, sich als Merkmale *jeder* Befehlsgewalt erweisen, so muss geschlossen werden, die militärische Befehlsgewalt unterscheidet sich ihrem Wesen nach in nichts von jeder anderen Befehlsgewalt.

Daher ist zu definieren:

Die militärische Befehlsgewalt ist diejenige Befehlsgewalt, die von Militärpersonen über Militärpersonen ausgeübt wird.

Wenn wir also nach Grundlage und Schranken der militärischen Befehlsgewalt fragen, so ist die Frage als *Frage nach der Grundlage und den Schranken der Befehlsgewalt schlechthin* zu formulieren. Damit soll nun aber durchaus nicht geleugnet werden, dass dem militärischen Unterstellungsverhältnis eine Eigenart zukomme. Wer dies täte, verschlösse die Augen vor den Tatsachen. Es sind nur darum keine Unterschiede festzustellen, weil wir nur nach *Grundlage und Schranken* der militärischen Befehlsgewalt fragen und nicht nach den übrigen.

Mit dieser vorläufigen, aber durchaus nicht so selbstverständlichen Grunderkenntnis ist der Ausgangspunkt für unsere weiteren Erörterungen erreicht.

2. Die Befehlsgewalt als Grundlage des Rechts

Das Recht wird von einer bis in die Sophistik zurückreichenden und heute vor allem in den angelsächsischen Ländern starken Geistesströmung als *command of the superior* aufgefasst. Danach wäre die Befehlsgewalt die Grundlage des Rechts. Ob etwas Recht sei, wäre dann eine rein tatsächliche Frage. Denn entscheidend wäre die tatsächliche Befehlsgewalt, die sich eben gerade darin manifestierte, dass ihr gehorcht werde. Das heisst nun aber: Es ist auf soziologische Kriterien abzustellen. Es kann nun einerseits versucht werden, eine *Beschreibung der Gehorsamsformen* zu unternehmen, etwa so, dass moralischen Geboten aus innerer Überzeugung gefolgt werde, dass man sich dagegen dem Willen des Tyrannen nur aus Furcht vor der Strafe füge und dass man den Rechtsnormen in einer dazwischenliegenden Weise nachlebe. Aber dies ist ein Holzweg. Denn entweder sind diese Gehorsamsformen als qualitativ verschiedenen gedacht, und das ist nicht sinnvoll, oder es wird in Sitte und Sittlichkeit ein anderes, mehr inneres Verhalten gefordert. Und damit bleibt nur noch der andere Weg offen: Kriterium ist die *Gewalt*. Diese Macht kann in einer gewissen Blickverengung nur in der nackten, rohen Gewalt gesehen werden, man kann in ihr auch andere Druckmittel, auch gesellschaftliche und innere, einbeziehen.

Sogleich ist nun vor einem Irrtum zu warnen: Die eben entwickelte Lehre von der Grundlage des Rechts ist *wertindifferent*. Eines ist zu sagen, das Recht beruhe auf der Macht, ein anderes, Macht sei an sich böse oder gut. Allerdings ist die Machttheorie des Rechts in der Geistesgeschichte sehr häufig mit einer *Verherrlichung der Gewalt* und des Gewaltmenschenverbunden worden.

3. Das Recht als Grundlage der Befehlsgewalt

Der naturalistischen Schule tritt eine *normativistische* entgegen. Aufgrund einer Analyse des Befehls wird zwischen der Gewalt und der Befehlsgewalt unterschieden. Der Befehl knüpft danach an einen (hypothetischen) Sachverhalt einen anderen (ebenfalls hypothetischen) Sachverhalt und erklärt den zweiten als gesollt, wenn der erste gegeben ist. Mit anderen Worten: *Der Befehl ist ein hypothetisches Sollensurteil*. Der Befehl unterscheidet sich also in keiner Weise von jeder anderen *Norm*. Denn jede Norm, sei sie nun rechtliche, sittliche oder gesellschaftliche, knüpft an einen Sachverhalt einen anderen als gesollten.

Die Befehlsgewalt ist darum als *Befugnis zur Normsetzung* zu fassen. Wie ist nun aber ein solches iubere zu verstehen? Die

Befugnis, Normen zu setzen, muss von einer Instanz erteilt sein. Und diese Instanz kann wiederum nur das Recht selbst sein. *Die Normsetzungsbefugnis des Befehlenden hat ihre Grundlage in einer Rechtsnorm.* Auf eine kurze Formel gebracht: *Der Befehl hat seine Grundlage im Recht, weil er selbst Rechtssetzung ist.*

Auch diese normativistische Theorie ist *wertindifferent*. Zwar wird der schöne Name des Rechts gerne für das materiell richtige und inhaltlich gute Recht allein beansprucht oder auf jene soziologischen Kriterien abgestellt, denen wir bereits begegnet sind. Aber was man als Recht bezeichnen wolle, ist Frage der hypothetischen Grundnorm, wird also schlicht hypothesisiert. Freilich ist die eben dargestellte Theorie häufig mit einer *materiellen Rechtslehre* verbunden worden.

Zwei *Denkmödelle* stehen nun vor uns. Beide sind *wertindifferent* und *widerspruchsfrei*. Der juristische Naturalismus leugnet das Recht letztlich und sieht in der *Macht* die einzige Realität. Der juristische Normativismus postuliert die Gelung von *Normen ex hypothesi*, unabhängig von ihrer Durchsetzung.

Die Machttheorie des Rechts soll nun nicht mehr weiter behandelt werden. Die in ihr sich stellenden Fragen sind nicht juristischer, sondern soziologischer Natur. In diesem zweiten Teil soll vielmehr versucht werden, die verschiedenen Arten von Schranken darzustellen, die der Befehlsgewalt entgegenstehen, wenn sie Normsetzungsbefugnis ist.

4. Schranken der staatlichen Befehlsgewalt in eigener Sache

Die Schranken der staatlichen Befehlsgewalt können einerseits *ausserrechtlicher* Natur sein und andererseits *im staatlichen Recht selbst* liegen.

Es können zunächst *religiöse* Schranken der Befehlsgewalt bestehen. In einer frühen Gesellschaft sind sie von den rechtlichen kaum zu trennen, wie ja das Recht selbst religiös fundiert erscheint. Auch in unserer säkularisierten Welt behalten sie ihre starke Wirkung. Insbesondere verweigern jährlich einige Leute aus religiösen Gründen den Kriegsdienst.

Zum andern werden auch *ethische* Schranken der Befehlsgewalt geltend gemacht. Sie sind in der Praxis von den religiösen schwer zu trennen, weil die Ethik häufig religiös und nicht philosophisch fundiert erscheint. Den ethischen und religiösen Schranken ist gemeinsam, dass sie – bei aller praktischen Wirksamkeit – *rechtlich irrelevant* sind. Es ist zwar zuzugeben, dass das Recht in seinem Inhalt sehr stark von religiösen und ethischen Motiven beeinflusst wird, aber was rechtlich positioniert ist, gilt eben darum *rechtlich*, ungeteilt seiner geistesgeschichtlichen Herkunft.

Rechtlich relevant sind nur die *rechtlichen Schranken*. Rechtstheoretisch können sie ihren Ort nun an verschiedener Stelle haben.

Rechtliche Schranken der Befehlsgewalt können einmal ihren Ort in einem dem staatlichen übergeordneten, aber gleichwohl als rechtlich zu qualifizierenden Bereich haben, im *Naturrecht*. Es ist hier nicht der Ort und der Anlass, das überaus

umstrittene Problem des Naturrechts zu behandeln. Solche Schranken können in einem *echt überstaatlichen Völkerrecht* liegen. Schliesslich können sie von der *staatlichen Rechtsordnung* selbst aufgestellt sein, und zwar ausdrücklich oder stillschweigend:

- Die Normsetzungsbefugnis könnte als grundsätzlich unbeschränkt erscheinen und nur ihre Ausübung beschränkt werden. Dies ist das ältere System des Schikaneverbots im Privatrecht.
- Vorzuziehen ist aber die Konstruktion, dass die Normsetzungsbefugnis selbst von vornherein auf ein Ausmass *de bonne foi* beschränkt sei wie das jüngere System der Privatrechtswissenschaft.
- Es können nämlich ausserhalb der Normsetzungsbefugnis *niemals* Normen gesetzt werden. Denn Normen gelten nur, wenn sie von höheren Normen als geltend bezeichnet werden. Und Normen können nur gelten oder nicht bestehen. Die ungültige Norm ist *contradiccio in adiecto*. Dies hindert nicht, dass eine Rechtsordnung Befehlen, denen sie gewöhnlich die Normativität verweigert, angesichts gewisser Umstände gleichwohl Normativität verleihen kann; aber sie hat *eo ipso* auch die Normsetzungsbefugnis insoweit erweitert.
- Auch der *Grundsatz der Verhältnismässigkeit* des Verwaltungsaktes wird gerne auch im militärischen Bereich genannt. Diese Schranke ist aber eine *materiale* und insofern wenig spezifiziert, zumal der Kriegszweck selbst im voraus wenig sicher umschrieben werden kann.

Es gibt keine aus der Idee des Rechtes selbst oder aus den Notwendigkeiten des Rechtslebens ableitbare Schranken der Befehlsgewalt.

5. Die Relativität der staatlichen Befehlsgewalt

In diesem Zusammenhang ist noch auf eine viel erörterte Sonderfrage einzugehen: *Handeln wider Befehl*. Es handelt sich dabei, bei rechtem Lichte besehen, um ein besonders gelagertes *Güterabwägungsproblem*. Grundsätzlich ist die Welt des Normativen von der Welt der Realien, der nach einem Weltverständnis wirklichen Welt, völlig *unabhängig*. Gleichwohl sind im Raume, wo die Sachen hart sich stossen, bestimmte Strukturen vorgegeben, die bei schon bestimmter Normsetzung die Weltrealisation präjudizieren. Man spricht von *Natur der Sache*. Diese kann die Erfüllung einer Norm geradezu verunmöglichen, wenn anders nicht eine noch höhere Norm verletzt werden soll. Es kann sich daher ein *Güterabwägungsproblem* besonderer Art stellen. Wie in jedem Güterabwägungsproblem ist zugunsten des höheren Wertes zu entscheiden. Schwierig ist meistens nur die Erkenntnis dieses höheren Wertes, aber dies ist eine praktische Frage.

Die Privatrechtswissenschaft kennt längst die Lehre von der *clausula rebus sic stantibus*. Sie ist im Zusammenhang mit der Lehre vom Rechtsmissbrauch und der Rechtsausübung nach Treu und Glauben entwickelt worden, die sich damit einmal

mehr als die Bauhütte erweist, die auch einer besseren Erfassung des Militärrechts dienen könnte. Im Anschluss an die Lehre von der *clausula rebus* wäre eine Lehre vom Handeln wider Befehl zu entwickeln, die sich vom Opportunismus oder Rigorismus der bisherigen Praxis frei macht.

6. Schlussfolgerung

Die vorliegende Arbeit ist absichtlich fragmentarisch gehalten. Sie hofft doch, gezeigt zu haben, dass nicht die Betonung der Eigengesetzlichkeit des militärischen Lebens, sondern nur die Bemühung, es im Zusammenhang des gesamten Rechtslebens zu sehen, zu dessen juristischer Erfassung führen kann.



KLEIN ABER OHO!

der SCRIPTOMATIC HANDADRESSER

damit Sie endlich aufhören können, die selben Adressen und Kurztexte immer wieder zu schreiben.

Der Adressträger ist mit einer Schreibmaschine oder sogar mit einem Kugelschreiber beschriftbar und dient gleichzeitig als Karteikarte.

Das Adressiergerät druckt Ihnen in Sekundenschnelle Adressen oder Kurztexte auf Postkarten, Umschläge, Etiketten usw.



SCRIPTOMATIC
Adressiersysteme

SCRIPTOMATIC
ADRESSIERSYSTEME AG

1211 Genf 26, Tel. 022/43.17.30

AGUCHOT

Scriptomatic Adressiersysteme AG
Postfach 394, 1211 Genf 26

Mich interessiert Ihr Handadresser.
Bitte informieren Sie mich ausführlich.

Name: _____

Anschrift: _____
