

**Justiz- und Sicherheitsdepartement**

Bahnhofstrasse 15  
Postfach 3768  
6002 Luzern  
Telefon 041 228 59 17  
Telefax 041 228 67 27  
justiz@lu.ch  
www.lu.ch

Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Strafrecht  
Bundesrain 20  
3003 Bern

Luzern, 25. August 2015

Protokoll-Nr.: 1003

**Strafrecht: Änderung des Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes (Umsetzung von Art. 123c BV);  
Vernehmlassung**

Sehr geehrte Damen und Herren

Das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement hat uns Gelegenheit gegeben, uns zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes (Umsetzung von Art. 123c BV) zu äussern. Im Namen und Auftrag des Regierungsrats nehmen wir innert angesetzter Frist zu den Vernehmlassungsunterlagen wie folgt Stellung:

**Vorbemerkungen**

Seit 1. Januar 2015 gelten bei sexuellen Verfehlungen zum Nachteil von Kindern oder besonders schutzwürdigen Personen die von den eidgenössischen Räten am 13. Dezember 2013 beschlossenen und verschärften Verbotsregeln von Artikel 67 Absatz 3 und 4 StGB. Diese Tätigkeitsverbote sind vom zuständigen Gericht anzuordnen, weil die zwingende Anordnung des Verbots erst ab einer Sanktion über der Abwandlungskompetenz des Staatsanwalts oder im Falle einer ohnehin anzuordnenden Massnahme vorgesehen ist. Zwischenzeitlich beschloss das Volk mit der Annahme der Pädophileninitiative die in Artikel 123c BV pauschal fixierte, noch strengere Berufsverbotsregelung. Diese macht es nötig, dass die bestehenden Gesetzesbestimmungen zu den Voraussetzungen und zum Verfahren bei der Verbotsanordnung (Art. 67 StGB) angepasst und präzisiert werden müssen.

Der umzusetzende Verfassungstext selber und dieser im Verhältnis zum Titel bzw. Kurztitel der Initiative weisen Widersprüche und Ungenauigkeiten auf, die auslegungs- und konkretisierungsbedürftig sind. Beim vorliegenden Interpretationsbedarf und angesichts der Nebeneffekte, welche die Initiative auslöst, sollte der Bund in der gesetzgeberischen Umsetzung sein Ermessen nutzen und möglichst praktikable, grundrechtsverträgliche Detailbestimmungen erlassen. Zudem sollte er bei der Umsetzung darauf achten, dass sich die zusätzliche Arbeitslast der involvierten Behörden und die mit den Verbotsanordnungen verbundenen Mehrkosten in Grenzen halten.

### **Die Variantenfrage**

Wir befürworten die Variante 1 mit der Härtefallbestimmung. Es gibt Fälle, bei denen ein lebenslanges oder überhaupt ein Tätigkeitsverbot als absolut unangebracht oder zumindest stark unverhältnismässig erscheint. Es darf nicht sein, dass einem Menschen, der ohne pädophile Veranlagung in nicht schwerwiegendem Masse gegen die Regeln der sexuellen Integrität eines anderen Menschen verstösst, derart einschneidende Nebenfolgen für einen längeren Abschnitt seines Lebens auferlegt werden. Der besondere Teil des Strafgesetzbuches, 6. Titel (Art. 187 bis 200: strafbare Handlungen gegen die sexuelle Integrität) enthält mehrere Straftatbestände, die der Gesetzgeber als nicht besonders schwerwiegend einstuft und für die er bei Verstössen Ahndungen mit Geldstrafe oder gar nur mit Busse vorsieht. Es gibt sogar zwei Tatbestände, bei denen die Strafverfolgung vom Strafantrag oder vom Verzicht des Opfers abhängt, womit in solchen Fällen die betroffene Privatperson und nicht der Richter entscheidet, ob ein Tätigkeitsverbot in Frage kommt oder nicht. Bei solchen Vergehens- und Übertretungstatbeständen erscheint es eine Frage des gesunden Menschenverstandes und der Verhältnismässigkeit, dass eine automatische Auslösung der Nebenstrafe zu unerträglichen Härten führen kann. Eine einzelfallbezogene Zumessungslösung ist deshalb dringend angezeigt.

Bei einem Verzicht auf eine einzelfallbezogene Ausnahme- oder Härtefallbestimmung würde mit dem Automatismus der strafrechtlichen Nebenfolgenden Tätigkeitsverbote angeordnet, welche im Einzelfall nicht gerechtfertigt wären. Der Vollzug von unnötigen Anordnungen würde sodann Kräfte absorbieren, welche prioritätsmässig bei den schwerwiegenderen Vollzugsfällen eingesetzt werden müssten. Insgesamt würde der Automatismus zu grösseren Vollzugskosten führen, weil viele Personen vom Bewährungsdienst über längere Zeit betreut werden müssten, ohne dass dies eigentlich notwendig wäre. Es versteht sich, dass ein solches Vorgehen letztlich zu massiv mehr Vollzugskosten führen dürfte. Dies halten wir für übertrieben.

### **Die Anordnung der Nebenstrafe durch das Gericht**

Nach dem Entwurf soll die Nebenstrafe ausschliesslich dem Gericht übertragen werden. Im Falle eines Tätigkeitsverbots wäre die Übertragung dieser Kompetenz an die Staatsanwaltschaft vorab allein schon deshalb vertretbar, weil sie ja auch die Kompetenz zur Aussprechung von unbedingten Freiheitsstrafen bis sechs Monaten oder 180 Tagessätzen Geldstrafe hat. Entscheidet sich der Gesetzgeber für die Härtefallklausel, dürfte davon ausgegangen werden, dass die Staatsanwaltschaft mit derselben Sorgfalt wie beim Strafmass auch die Frage der Anordnung oder des Verzichts auf ein Tätigkeitsverbot entscheiden würde. Anzuführen bleibt, dass gegen den Strafbefehl immer noch Einsprache erhoben und die gerichtliche Beurteilung verlangt werden kann.

Wenn der Gesetzgeber die Nebenstrafe ausschliesslich dem Gericht übertragen will, muss er sich aber bewusst werden, welche zusätzlichen Ressourcen damit gebunden und welche Kosten damit verursacht werden. Beim Festhalten an der ausschliesslichen Gerichtszuständigkeit müsste im Kanton Luzern die Staatsanwaltschaft anhand der Fallzahlen des Jahres 2014 jährlich in rund 40 bis 50 Fällen zusätzlich eine Schlusseinvernahme durchführen und eine Anklage zur Überweisung ans Gericht verfassen, wozu ausser in ganz einfachen Fällen noch die Beteiligung am Gerichtsverfahren käme. Für die Gerichte würde die Übernahme all dieser Sexualstrafverfahren somit zu 40 bis 50 zusätzlichen Gerichtsverfahren führen. In einigen Fällen müsste ein amtlicher Verteidiger bestellt werden sowie eine Urteilsbegründung verfasst werden. Für den Kanton Luzern dürften jährlich somit Kosten von rund 300'000 bis 500'000 Franken entstehen. Die Frage, ob in einfachen Fällen auch die Staatsanwaltschaft die Frage des Tätigkeitsverbots im Rahmen des Strafbefehlsverfahrens entscheiden darf, sollte deshalb nicht nur rechtstheoretisch diskutiert, sondern umfassend betrachtet werden.

### **Der Kreis der betroffenen Täter und der Opfer**

Titel der Initiative und Initiativtext gebrauchen zwar die Definitionen des Strafgesetzbuches, indessen ist der Verfassungstext unpräzise und verwirrend formuliert, sodass jede erdenkliche Form in der Umsetzung ermöglicht werden sollte. An sich fasst beispielsweise der eigentliche Verfassungstext den Begriff weit, wenn er von Personen spricht, welche wegen eines Sexualdeliktes verurteilt worden sind. Der Titel der Initiative und der dazu von den Initianten im Abstimmungsbüchlein abgegebene Begründungstext zielen hingegen auf die pädophilen Täter ab, von denen eine Wiederholungsgefahr ausgeht. Es stellt sich die Frage, ob die gesetzgeberische Härte des lebenslangen Tätigkeitsverbotes auf pädophile Täter beschränkt werden soll, während für nicht pädophile Täter ein zum Voraus befristetes Tätigkeitsverbot ins Auge gefasst werden könnte. Es entspricht strafrechtlichen Prinzipien, dass einschneidende Massnahmen zurückhaltend auszulegen sind, und die Anordnungen verhältnismässig sein müssen. Deshalb soll insgesamt bei der Umsetzung Augenmass gehalten werden.

### **Vorausgesetzte Tat und die Verurteilung**

Im Verfassungstext werden die Anlasstaten als Delikte umschrieben, mit denen der Täter "die sexuelle Unversehrtheit eines Kindes oder einer abhängigen Person beeinträchtigt habe". Die Erfahrung lehrt, dass nicht jedes Opfer eines Delikts im Sinne von Artikel 187 - 200 StGB durch die Tat effektiv geschädigt wurde. Die Ungenauigkeit im Verfassungstext spricht dafür, dass bei der Anordnung des Tätigkeitsverbots, zumindest in einfachen Fällen das Ermessen der anordnenden Instanz spielen sollte.

Die Voraussetzung, dass die von einem Tätigkeitsverbot betroffene Person wegen eines sexuellen Anlassdeliktes "verurteilt" worden sein muss, sollte zumindest solche Täter ausschliessen, denen im Sinne von Artikel 52 - 54, Artikel 187 Ziffer 3, Artikel 188 Absatz 2, Artikel 192 Absatz 2 und Artikel 193 Absatz 2 StGB keine Sanktion auferlegt wird. Andererseits fragt sich aber auch im Zusammenhang mit der bei der Verurteilung ausgefallenen Sanktion, ob der Gesetzgeber hinsichtlich der Art der Sanktion differenzieren sollte. Wer im Zusammenhang mit einer Anlasstat zu einer ambulanten oder stationären Massnahme nach Artikel 59 - 61, 63 oder 64 StGB verurteilt wird, dürfte in der Regel erheblich rückfallgefährdeter und damit für ein Tätigkeitsverbot prädestinierter sein als ein Täter, welche der bedingte Vollzug der Strafe zugestanden wird.

### **Dauer der Nebenstrafe**

Im Verfassungstext wird erwähnt, der Sexualtäter solle "endgültig" sein Recht verlieren, eine berufliche oder ehrenamtliche Tätigkeit mit schützenswerten Personen auszuüben. Die Formulierung ist strikt. Das Tätigkeitsverbot gilt für immer. Dass diese Folge beim geringsten Anlassdelikt (sogar bei einem Antragsdelikt) eintreten soll, verträgt sich mit dem sonst in der schweizerischen Rechtsordnung geltenden Verhältnismässigkeitsprinzip nicht. Auch diese Diskrepanz macht deutlich, dass in einfachen Fällen das Ermessen der anordnenden Instanz spielen sollte.

### **Vollzugsfrage**

Der Gesetzgeber gibt sich zu wenig Rechenschaft, dass die Vollzugsbehörde die lebenslangen Tätigkeitsverbote zu überwachen hat und dass dies zu einem massgeblichen Mehraufwand für die Vollzugs- und Bewährungsdienste führen wird. Es ist von einer stetig zunehmenden Anzahl Fälle auszugehen, da sie aufgrund einer lebenslänglichen Anordnung nicht innert weniger Jahre wieder abgeschlossen werden können; die Vollzugs- und Bewährungsdienste werden sich mit vielen Fällen vermutlich über eine Dauer von 50 Jahren (oder sogar länger) beschäftigen müssen. Wenn der Gesetzgeber eine Forderung aufstellt, dass ein Täter vermutlich über 50 Jahre oder mehr vom Bewährungsdienst betreut werden soll, so sollte zumindest im Bericht ersichtlich sein, was sich der Gesetzgeber bei einer Betreuung nach beispielsweise 30 Jahren inhaltlich noch vorstellt.

## **Bemerkungen zu den einzelnen Gesetzesbestimmungen**

### **Artikel 67 Absatz 2**

Diese Bestimmung soll gemäss Vorlage nicht geändert werden. In leichten Fällen sollte die Staatsanwaltschaft im Rahmen des Strafbefehlsverfahrens ein Tätigkeitsverbot anordnen können. Die Bestimmung ist entsprechend anzupassen.

### **Artikel 67 Absätze 2<sup>bis</sup>, 3 und 4**

In leichten Fällen sollte die Staatsanwaltschaft im Rahmen des Strafbefehlsverfahrens anordnende Instanz sein können.

### **Artikel 67 Absatz 4<sup>bis</sup>**

Die Voraussetzung "nicht besonders schutzbedürftige Person" steht in einem störenden Gegensatz zum weiteren Merkmal des Bestehens "einer körperlichen oder psychischen Abhängigkeit". Zudem sollte in leichten Fällen auch die Staatsanwaltschaft im Rahmen des Strafbefehlsverfahrens anordnende Instanz sein.

### **Artikel 67 Absatz 4<sup>ter</sup>**

Im Falle von Variante 1 sollte auch die Staatsanwaltschaft im Rahmen des Strafbefehlsverfahrens zuständig sein, von einem Tätigkeitsverbot abzusehen. Falls der Gesetzgeber entgegen unserer Ansicht Variante 2 bevorzugen sollte, stellt sich die Frage, wieso in leichten Fällen das Gericht diese zwingende Anordnung zu treffen hätte, wenn dem Gericht doch kein Ermessen zugestanden werden sollte. Die zwingende Zuständigkeit des Gerichtes wäre nicht nachvollziehbar.

### **Artikel 67 Absätze 5 und 6**

Wie bereits oben festgehalten, sollte auch in leichten Fällen die Staatsanwaltschaft anordnende Instanz sein können.

### **Artikel 67c Absatz 5 Buchstabe e Ziffer 1**

Nach dem Verhältnismässigkeitsprinzip sollte es in solchen Fällen nach drei Jahren zumindest zu einer automatischen Aufhebung des Verbots kommen. Dies würde die Vollzugsbehörde entlasten.

### **Artikel 67c Absatz 5 Buchstabe e Ziffer 2**

Wenn schon gemäss Variante 1 die verurteilende Instanz vom Tätigkeitsverbot bei diesen Tatbeständen hätte absehen können und vorliegend nur die im Strafbefehlsbereich bestrafte Anlasstaten privilegiert werden sollen, erscheint es sehr streng, für solche Täter eine versuchsweise Überprüfung oder Lockerung der Verbotsaufhebung erst nach 10 Jahren zuzulassen. Eine Aufhebung nach einer Vollzugsdauer von fünf Jahren wäre angemessener. Ein strengeres Regime wäre allenfalls bei Tätern zu rechtfertigen, denen im Rahmen des bedingten Strafvollzugs eine Weisung zur therapeutischen Behandlung von deliktsbezogenen sexuellen Neigungen auferlegt wird. Im Übrigen könnte mit der angeregten, früheren Verbotslockerung bei diesen Straftatbeständen auch nicht die Hauptzielgruppe der pädophilen Täter profitieren, da solche Täter aller Voraussicht nach zu einer Massnahme verurteilt würden und Artikel 67c Absatz 6bis eine Verbotsaufhebung ausschliesst.

### **Artikel 67c Absatz 5 Buchstabe e Ziffer 3**

Wenn gemäss Entwurf für die schwerwiegendsten Anlassdelikte (Vergewaltigung, Schändung, Förderung der Prostitution) eine Überprüfung bereits nach 15 Jahren möglich ist, dann müsste eine Überprüfung bei mittelschweren und im Abwandlungsbereich bestrafte Delikten nach dessen Ziffer 2 erst nach 10 Jahren als sehr streng bezeichnet werden. Die Abstufung, wann eine Überprüfung durchgeführt werden darf, sollte nochmals überdacht werden.

**Artikel 67c Absatz 6<sup>bis</sup>**

Der Entwurf ist nicht ganz präzise, zu welchem Zeitpunkt (Verurteilung oder Verbotsüberprüfung) die Diagnose der Pädophilie vorliegen müsste, um eine Überprüfung auszuschliessen. Nach dem Stande der Wissenschaft ist Pädophilie nicht heilbar, weshalb bei einem Befund im Urteilszeitpunkt später generell eine Überprüfung zum Voraus ausgeschlossen werden könnte.

**Artikel 369 Absatz 4<sup>quater</sup> und Artikel 369a erster Satz**

Das System mit zwei Berechnungsarten ist kompliziert. Es darf die Frage gestellt werden, ob ein System mit zwei Berechnungsarten noch praxistauglich ist, und welcher Aufwand notwendig wird, damit im Vollzug keine Fehler unterlaufen.

Wir ersuchen Sie, diese Überlegungen bei der weiteren Bearbeitung der Umsetzungsvorlage gebührend zu berücksichtigen und danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme.

Freundliche Grüsse



Paul Winiker  
Regierungsrat

Kopie:

- Kantonsgericht
- Staatsanwaltschaft
- Dienststelle Militär, Zivilschutz und Justizvollzug
- Luzerner Polizei

[auch per Email an: corine.kloeti@bj.admin.ch](mailto:corine.kloeti@bj.admin.ch)

