



16.048

StGB und MStGB.**Umsetzung von Artikel 123c
der Bundesverfassung****CP et CPM.****Mise en oeuvre de l'article 123c
de la Constitution***Erstrat – Premier Conseil*

CHRONOLOGIE

STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 18.09.17 (ERSTRAT - PREMIER CONSEIL)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 04.12.17 (ZWEITRAT - DEUXIÈME CONSEIL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 28.02.18 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 07.03.18 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 16.03.18 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 16.03.18 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)

Antrag der Mehrheit

Eintreten

Antrag der Minderheit

(Jositsch, Hefti, Vonlanthen)

Nichteintreten

Proposition de la majorité

Entrer en matière

Proposition de la minorité

(Jositsch, Hefti, Vonlanthen)

Ne pas entrer en matière

Abate Fabio (RL, TI), für die Kommission: Am 18. Mai 2014 haben Volk und Stände die Volksinitiative "Pädophile sollen nicht mehr mit Kindern arbeiten dürfen" angenommen. Der neue Artikel 123c der Bundesverfassung unter dem Titel "Massnahme nach Sexualdelikten an Kindern oder an zum Widerstand unfähigen oder urteilsunfähigen Personen" lautet wie folgt: "Personen, die verurteilt werden, weil sie die sexuelle Unversehrtheit eines Kindes oder einer abhängigen Person beeinträchtigt haben, verlieren endgültig das Recht, eine berufliche oder ehrenamtliche Tätigkeit mit Minderjährigen oder Abhängigen auszuüben." Der Bundesrat hat am 3. Juni 2016 seine Botschaft zur Umsetzung des neuen Verfassungsartikels verabschiedet.

Am 1. Januar 2015 sind die neuen Bestimmungen zum Tätigkeitsverbot und zum Kontakt- und Rayonverbot in Kraft getreten. Es geht dabei um die Bestimmungen des indirekten Gegenvorschlages, der als selbstständige Gesetzesvorlage beraten und angenommen wurde. Nach der Volksabstimmung ging die erste Frage bei der Erarbeitung der neuen Vorlage dahin, ob die geltenden Normen in Kraft belassen und ob auf eine zusätzliche Ausführungsgesetzgebung verzichtet werden könnte, ob Artikel 123c der Bundesverfassung also direkt anzuwenden sei. Diese Frage hat auch unsere Kommission beschäftigt, und sie wurde angemessen vertieft. Für den Bundesrat sowie für die Mehrheit der Kommission ist eine Ausführungsgesetzgebung nötig. Die Verfassungsbestimmung enthält unbestimmte Rechtsbegriffe, deren präziser Anwendungsbereich nicht unmittelbar bestimmt werden kann. Eine Verfassungsbestimmung ist direkt anwendbar, wenn Rechte und Pflichten der Bürgerinnen und Bürger im Einzelfall konsequent bestimmt werden können. Tatbestand und Rechtsfolge müssen genügend genau formuliert sein, sodass die einzelne Person ihr Verhalten danach richten kann.





Das Bundesgericht zeigt sich bezüglich der direkten Anwendbarkeit von Bestimmungen der Verfassung zurückhaltend. Deswegen schätzen der Bundesrat sowie die Mehrheit der Kommission das Risiko als hoch ein, dass das Bundesgericht Artikel 123c der Bundesverfassung nicht als direkt anwendbar beurteilt.

Die Kommission hat dieser Vorlage mehrere Stunden gewidmet. Es geht um eine komplizierte und heikle Übung. Diese Verfassungsbestimmung muss möglichst wortgetreu umgesetzt werden. Aber wie es bei anderen, ähnlichen Übungen bereits der Fall war, müssen die bestehenden Verfassungsgrundsätze berücksichtigt werden. Gemäss Artikel 63 Absätze 1 bis 3 der Bundesverfassung bedürfen Einschränkungen von Grundrechten einer gesetzlichen Grundlage. Sie müssen durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig sein. Dem Verhältnismässigkeitsprinzip kommt bei der Konkretisierung von Verfassungsnormen eine besondere Bedeutung zu. Deswegen sind die Möglichkeit einer nachträglichen Überprüfung des Tätigkeitsverbots und eine Ausnahmebestimmung vorgesehen.

Der Bundesrat hat die Voraussetzungen für den Verzicht auf die Anordnung eines Tätigkeitsverbots bestimmt, und zwar kommt die Ausnahmebestimmung nur bei gewissen Anlasstaten und bei besonders leichten Fällen zur Anwendung. Dies gilt namentlich für Fälle von Jugendliebe. Die Pädophilie ist eine klinisch anerkannte psychische Störung, und eine Diagnosestellung beruht auf internationalen Klassifikationssystemen. Liegt eine solche Diagnose vor, kann der Richter keine Ausnahmebestimmung anwenden. Das Gericht muss zwingend und immer ein lebenslängliches Tätigkeitsverbot anordnen, und eine Überprüfung des Verbots ist bei pädophilen Straftätern ausgeschlossen.

Der Bundesrat hat uns vorgeschlagen, die neuen Verfassungsbestimmungen im Strafgesetzbuch und im Militärstrafgesetzbuch basierend auf den Bestimmungen des bestehenden Tätigkeitsverbots umzusetzen. Aber es sind folgende Ausweitungen gegenüber dem geltenden Recht vorgesehen: Im Kreis der geschützten Personen finden wir wie bisher Minderjährige und besonders schutzbedürftige Erwachsene, aber auch abhängige, zum Widerstand unfähige und urteilsunfähige Personen. Dann hat der Bundesrat auch auf eine Mindeststrafe verzichtet. Das bedeutet, dass das Tätigkeitsverbot unabhängig von der Höhe der ausgesprochenen Strafe angeordnet werden soll. Das Tätigkeitsverbot wird immer lebenslänglich angeordnet, und der Deliktskatalog ist umfassender als im geltenden Recht. Neu sind auch Übertretungen aufgeführt wie zum Beispiel sexuelle Belästigungen. Der Vollzug des Tätigkeitsverbots soll im geltenden Recht mittels Strafregistrauszug und Bewährungshilfe erfolgen. Mit dem Auszug aus dem Strafregister und dem neuen Sonderprivatauszug können Arbeitgeber, Organisationen und Bewilligungsbehörden prüfen, ob gegen einen Bewerber oder einen Mitarbeitenden ein Verbot ausgesprochen wurde.

Unsere Kommission hat Anhörungen durchgeführt und die Anliegen der interessierten Kreise mit der Unterstützung des EJPD aufmerksam überprüft. Die Kommission hat mit 7 zu 3 Stimmen bei 3 Enthaltungen beschlossen, auf die Vorlage einzutreten. Wir werden die einzelnen Ergänzungen oder Änderungen, die von der Kommission beschlossen wurden, während der Detailberatung erläutern und debattieren. In der Gesamtabstimmung hat die Kommission mit 7 zu 2 Stimmen bei 3 Enthaltungen die Vorlage angenommen.

Ich bitte Sie, der Mehrheit zu folgen.

Jositsch Daniel (S, ZH): Nichteintreten auf diese Vorlage wäre ein radikaler Schritt, und man kann sich die Frage stellen, ob es die Verweigerung der Umsetzung des Volkswillens wäre. Aus meiner Sicht ist das nicht der Fall. Aus meiner Sicht geht es darum, mit aller Klarheit auch auf eine gefährliche Tendenz, die wir bei der Umsetzung von Volksinitiativen in den letzten Jahren beobachten können, hinzuweisen. Heute diskutieren wir hier nämlich wieder über eine solche Umsetzung light einer Volksinitiative. Bei einer Umsetzung "light" ist der Name auch Programm, die Umsetzung des Volksentscheides wird auf die leichte Schulter genommen. Warum das so ist, möchte ich hier heute darlegen.

Das Berufsverbot, über das wir heute diskutieren, gab es im Strafrecht schon früher. Es war defizitär und kam selten zur Anwendung, nämlich nur dann, wenn bei der Anlasstat ein Zusammenhang zum bisherigen Beruf des Täters bestand. Das hatte zur Folge, dass z. B. ein Lehrer, der wegen eines sexuellen Missbrauchs eines Kindes verurteilt wurde, kein Berufsverbot erhalten konnte, wenn er die Tat nicht im Zusammenhang mit der Ausübung seines Berufes verübt hatte. Das war selbstverständlich stossend, und es war der Anlass,

AB 2017 S 629 / BO 2017 E 629

aus dem die Initianten die Volksinitiative lancierten. Das Parlament reagierte aber gleichzeitig. Es hatte diesen Missstand erkannt und begann, noch während die Unterschriften für die Initiative gesammelt wurden, die entsprechenden Bestimmungen zu revidieren. Das Parlament versuchte, den Grundgedanken der Initiative umzusetzen, aber nicht so radikal und vor allem auf eine Art und Weise, die mit höherstehendem Recht, mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip und der Europäischen Menschenrechtskonvention vereinbar ist. Die Initiative





fordert nämlich zwingend – forderte, muss ich sagen, heute tut es die Verfassungsbestimmung, die angenommen worden ist – ein lebenslanges Berufsverbot bei Sexualdelikten gegenüber Kindern und Abhängigen.

Das Parlament löste in dieser Situation den Konnex zur Vortat. Es sagte also: Wir wollen auch ein Berufsverbot verhängen können, wenn der Täter bei der Vortat nicht in seinem beruflichen Kontext gehandelt hat, und wir wollen ein Berufsverbot ermöglichen, das, wenn es notwendig ist, auch lebenslanglich verhängt werden kann. Dieser wesentliche Unterschied zur Initiative liess die Möglichkeit offen, richterliches Ermessen zu wahren und damit auch auf die Verhältnismässigkeit Rücksicht zu nehmen. Das Gesetz wurde als Alternative, also quasi als Gegenvorschlag, der Initiative entgegengestellt. Damit hat der Gesetzgeber, wenn Sie so wollen, die Umsetzung "light" oder die verfassungsmässig konforme Umsetzung bereits vorweggenommen, und die Bevölkerung konnte bei der Abstimmung entscheiden: Wollen wir die Initiative, also eine Umsetzung "strong", wenn Sie so wollen, oder wollen wir eine abgeschwächte Umsetzung, also eine Umsetzung "light"?

Die Bevölkerung hat sich entschieden. Sie hat gesagt: Nein, wir wollen eine Umsetzung "strong". Wir wollen sie im Wissen darum – das wurde im Abstimmungskampf gesagt –, dass wir damit dem Richter keinen Ermessensspielraum mehr lassen und eine Verfassungsbestimmung haben, die sagt: Wenn ein entsprechendes Delikt verübt worden ist, gibt es zwingend ein lebenslangliches Berufsverbot. Dazu hat die Bevölkerung Ja gesagt, im Wissen, dass es eine mildere Variante gäbe, die bereits vom Parlament angenommen worden ist.

Was nun entstanden ist, kennen wir ja mittlerweile von der Verwahrungs-Initiative, der Verjährungs-Initiative, der Ausschaffungs-Initiative, der Masseneinwanderungs-Initiative. Wir sind konfrontiert mit der berühmten Quadratur des Kreises. Wir kennen diese Situation: Wir haben eine Bestimmung, die über eine Volksinitiative in die Verfassung hineingekommen ist und die gegen Verfassungs- und/oder Völkerrecht verstösst. Die Frage ist: Wie gehen wir damit um? Wir können sie vollständig umsetzen und damit gegen Verfassung und/oder EMRK verstossen, oder wir machen eine Umsetzung "light", also so, dass sie eben gerade noch mit dem höherwertigen Recht vereinbar ist, aber dann eben den Initiativtext nicht so umsetzt, wie die Initianten das eigentlich fordern.

Die Quadratur des Kreises ist in der Geometrie, soviel ich weiss, nicht möglich. Sie ist aber auch in der Politik nicht möglich: Wir können uns letztlich nur der einen oder der anderen Form mehr oder weniger annähern. Wir haben es verschiedentlich versucht, das Resultat kennen Sie: Die Quadratur des Kreises ist nicht gelungen, Sie haben entweder die Initiative erfüllt oder sie eben nicht erfüllt und damit höherstehendes Recht eingehalten. Hier liegt noch die besondere Situation vor, dass die mildere Umsetzung von Artikel 123c der Bundesverfassung, also der Gegenvorschlag, eigentlich der Bevölkerung vorgelegen wäre. Die Kommission für Rechtsfragen hatte also gewissermassen die Aufgabe, die mildere Form so zu verstärken, dass sie noch etwas näher an die härtere Umsetzung herankommt. Entsprechend haben Sie es heute mit zwei Konzepten zu tun, die das versuchen: Bundesrat und Minderheiten einerseits und Mehrheit andererseits.

Das Konzept des Bundesrates und der Minderheiten sieht, vereinfachend zusammengefasst, ein zwingendes lebenslanges Berufsverbot vor. Davon ausgenommen werden besonders leichte Fälle, bei denen auf ein solches Verbot verzichtet werden kann. Jetzt kommt die Kehrseite: Nach zehn Jahren kann das – angeblich lebenslange – Berufsverbot wieder aufgehoben werden, ausser der Täter gelte nach medizinischer Klassifikation als pädophil!

Nach meiner Einschätzung macht diese Umsetzungsvariante, die vom Bundesrat bzw. von den Minderheiten vorgeschlagen wird, wenig Sinn. Einerseits ist sie keine eigentliche Umsetzung der Initiative, die zwingend ein lebenslanges Berufsverbot vorsieht. Andererseits ist sie nach meinem Dafürhalten auch untauglich, denn sie orientiert sich stark am medizinischen Begriff der Pädophilie.

Nun wurde uns von Fachleuten in der Kommission dargelegt, dass auf der einen Seite die allermeisten Täter, die rückfällig werden bzw. die solche Taten überhaupt begehen, nicht pädophil im medizinischen Sinn sind und deshalb von dieser Bestimmung gar nicht erfasst würden. Damit könnte das Berufsverbot bei diesen Personen wieder aufgehoben werden. Auf der anderen Seite bedeutet die Kategorie "Pädophilie" nicht zwingend, dass diese Täter rückfällig werden, weil, so die Fachleute in der Kommission, diese Kategorie zwar existiert und einen medizinischen Begriff darstellt, aber nicht gemacht worden ist, um in diesem strafrechtlichen Sinne eine solche Unterscheidung vorzunehmen.

Ausserdem muss man sich einfach über Folgendes im Klaren sein: Wenn man sagt, man sehe zwar ein lebenslangliches Berufsverbot vor, hebe es aber später wieder auf, ausgenommen davon sei eine bestimmte Kategorie von Menschen, dann hat man es immer noch mit einem Verstoss gegen das Verhältnismässigkeitsprinzip zu tun. Er bezieht sich einfach auf einen kleineren Kreis, was die Anzahl Personen betrifft, das ändert aber nichts am Umstand, dass die Verhältnismässigkeit mit Bezug auf diesen Personenkreis nicht eingehalten wird.

Das Mehrheitskonzept – also das, was die Mehrheit vorschlägt – will das Berufsverbot ebenfalls zwingend



lebenslanglich vorsehen, aber ohne Möglichkeit einer Aufhebung nach zehn Jahren. Der Deliktscatalog soll ebenfalls angepasst werden. Bei leichten Fällen soll auf die Anordnung eines Berufsverbots verzichtet werden können. Nach meiner Einschätzung ist auch dieser Umsetzungsantrag nicht wirklich befriedigend. Er ist zwar näher am Text der Initiative, aber eben doch nicht vollständig. Auf der einen Seite gibt es bei leichten Delikten weiterhin ein richterliches Ermessen. Zum Beispiel würde es bei einem Täter, der wegen einer sexuellen Handlung gegenüber einer minderjährigen Person verurteilt würde, im Ermessen des Richters stehen, ein Berufsverbot auszusprechen oder nicht, solange nicht gleichzeitig der Tatbestand einer Vergewaltigung oder sexuellen Nötigung erfüllt wäre. Ich glaube nicht, dass das im Sinne derjenigen ist, die der Initiative zugestimmt haben. Auf der anderen Seite verstösst ein zwingend lebenslangliches Berufsverbot – wie bereits im Abstimmungskampf dargelegt – gegen das Verhältnismässigkeitsprinzip.

Aus meiner Sicht sind also beide Anträge – man kann den einen oder den anderen besser oder schlechter finden – weder eine Umsetzung der Initiative noch vollständig konform mit höherwertigem Recht. Sie entsprechen daher nicht der Quadratur des Kreises, was im Übrigen auch nicht zu erwarten war.

Mein Antrag auf Nichteintreten kommt vielleicht etwas trotzig daher. Weshalb stelle ich diesen Antrag? Wir müssen meines Erachtens aufpassen, wie wir mit Volksinitiativen umgehen. Es besteht etwas die Tendenz, dass wir im Abstimmungskampf – ich habe das hier auch gemacht – durch das Land reisen, an verschiedenen Podiumsdiskussionen teilnehmen und dort das Unheil verkünden, zu dem es kommt, wenn die Volksinitiative angenommen wird. Wir sagen dann – das habe ich auch gesagt -: Im Fall einer Jugendliebe gibt es obligatorisch ein Berufsverbot, es wird ganz schlimm. Wir verweisen auf die EMRK, das Verhältnismässigkeitsprinzip usw. Nach der Annahme der Initiative stehen wir dann da und sagen: Nein, es ist alles gar nicht so schlimm, wir machen ja eine Umsetzung "light", und dann funktioniert das wunderbar.

Die Initianten machen es sich immer einfach: Sie sitzen bei der Podiumsdiskussion da und sagen, dass der Jositsch jetzt zwar von Jugendliebe und von weiss nicht was allem spreche, man müsse aber wissen, dass die im Parlament dann alles wunderbar hinbiegen könnten. Die Bevölkerung hat also

AB 2017 S 630 / BO 2017 E 630

etwas das Gefühl, dass man, wenn man über eine Volksinitiative abstimmt, einfach einmal seinen Gefühlen freien Lauf lassen kann, ein Zeichen setzen kann, was ich häufig gehört habe, und dass das Parlament es dann schon macht. Nach der Abstimmung werfen uns die Initianten dann vor, wir würden den Volkswillen nicht respektieren und die Initiative ja doch nicht eins zu eins umsetzen.

Dieser Tendenz müssen wir einmal Einhalt gebieten, indem wir diese Frage zumindest hier in diesem Rat thematisieren und sagen, dass es doch so nicht immer weitergehen kann. Stellen Sie sich vor, ein bürgerliches Ratsmitglied hat in der Kommission gesagt, wenn es das damals gewusst hätte, als wir über die Armeeab-schaffungs-Initiative entschieden hätten, hätte es Ja gestimmt, denn die Armee wäre deswegen sowieso nicht abgeschafft worden; wir hätten ja dann eine Umsetzung "light" gemacht.

Ich sage Ihnen Folgendes, und das ist nicht zynisch: Vor zwei oder drei Jahren hat jemand eine Volksinitiative zur Wiedereinführung der Todesstrafe lanciert; Sie erinnern sich. Ja, stellen Sie sich vor, wenn wir das hier einfach weiterdenken: Wenn irgendwelche grauenhaften Taten passieren, werden die Leute bei einer solchen Initiative Ja stimmen, weil sie sagen, man werde ja nicht gerade eine Guillotine auf dem Bundesplatz aufstellen, nur weil sie der Initiative zugestimmt hätten, da gebe es dann schon irgendeine Umsetzung "light". Dieser Tendenz müssen wir Einhalt gebieten.

Die nächste Volksinitiative kommt, ich habe soeben die Botschaft zur Selbstbestimmungs-Initiative erhalten. Ja, glauben Sie, Frau Bundesrätin, dass ich auf ein Podium sitzen und ernsthaft behaupten kann, dass wir die EMRK kündigen werden, wenn diese Initiative durchkommt? Das glaubt doch niemand, wenn die Leute sehen, wie wir das umsetzen. Ich glaube einfach, wir müssen da zu einer gewissen Ernsthaftigkeit zurückfinden, damit wir den Leuten sagen können: Ihr habt Volksrechte, und das ist gut, aber bitte überlegt euch, was ihr macht! Die Bundesverfassung eignet sich nicht dazu, ein Zeichen zu setzen, sondern da gilt es ernst. Das ist ein Rahmen, an den wir uns als Gesetzgeber halten müssen.

Daher sind wir meines Erachtens in der folgenden Situation: Entweder setzen wir diese Initiative eins zu eins um, wie es hier drinsteht – wozu ich nicht Hand bieten werde, weil wir damit gegen höherwertiges Recht verstossen –, oder wir setzen sie eben nicht um, weil wir die Quadratur des Kreises nicht vornehmen können. Wenn Sie sagen, wir hätten den Auftrag, eine Initiative umzusetzen, antworte ich Ihnen deshalb, dass wir im Abstimmungskampf gesagt haben, dass die Quadratur des Kreises nicht möglich ist. Also machen wir es auch nicht. Das ist der Grund, warum ich den Antrag auf Nichteintreten stelle.

Wenn wir nicht auf die Umsetzung eintreten, bleibt das eine Norm, die so in der Bundesverfassung steht, und es gibt keinen Verfassungsauftrag in Artikel 123c, der Bundesrat bzw. das Parlament müsse eine Umsetzung



machen. Das ist eine Interpretation. Wenn wir keine Umsetzungsgesetzgebung machen, dann können sich die Gerichte in der Praxis auf diese Norm stützen. Ich weiss, das ist schwierig, das ist untypisch, das ist vielleicht nicht ganz konventionell, aber möglicherweise müssen eben nicht nur wir die Quadratur des Kreises suchen, sondern auch die Gerichte müssen schauen, wie die Quadratur des Kreises vorgenommen wird. Deshalb bin ich der Ansicht, dass wir in diesem Fall – auch wenn es ein radikaler Schritt ist, das ist mir klar – hier auch einmal sagen müssen: Nein, wir können darauf nicht eintreten. Deshalb ersuche ich Sie, den Antrag meiner Minderheit auf Nichteintreten zu unterstützen.

Vonlanthen Beat (C, FR): Letzte Woche hat EU-Kommissionspräsident Juncker das folgende Bonmot kreiert: Die EU ist kein Staat, aber sie ist ein Rechtsstaat. Ich will absolut verhindern, dass man nach Verabschiedung dieser Vorlage auf den Gedanken kommen könnte zu sagen: Die Schweiz ist ein Staat, aber kein Rechtsstaat. Ich übertreibe bewusst, um die effektive Problematik vor Augen zu führen, denn mit der Umsetzung des Verfassungsartikels 123c tangieren wir gewisse rechtsstaatliche Fundamente, namentlich das Verhältnismässigkeitsprinzip.

Ich will einleitend betonen, dass ich den Pädophilenartikel nicht grundsätzlich infrage stelle. Am 16. Mai 2014 haben alle Kantone und eine deutliche Mehrheit von 63,5 Prozent des Stimmvolkes den Verfassungsartikel angenommen. Es müssen also Massnahmen getroffen werden, um zu vermeiden, dass verurteilte Personen beruflich oder ehrenamtlich mit Kindern oder Abhängigen in Kontakt kommen. Gleichzeitig ist aber auch klar, dass es nicht gelingen wird, Kinder mit einem rein strafrechtlichen Ansatz nachhaltig vor Sexualstraftaten zu schützen, wie das der Kinderschutz Schweiz in einem E-Mail vom 13. September 2017 mit Recht schreibt.

Die Kommission für Rechtsfragen hat die Thematik sehr eingehend diskutiert. Im Rahmen der Detailberatung hat sie zahlreiche Anpassungen des ursprünglichen bundesrätlichen Gesetzentwurfes vorgenommen, um dem im Rechtsstaat zentralen Grundsatz des Verhältnismässigkeitsprinzips die nötige Beachtung zu verschaffen. In der Befürchtung, dass die Detailberatung gar noch zu einer Verschärfung der vom Bundesrat vorgeschlagenen gesetzlichen Bestimmungen führen könnte und damit ganz klar die EMRK verletzen würde, habe ich dem Antrag zugestimmt, den Kollege Jositsch stellte, der ja als Strafrechtsprofessor ein eminenter Experte in diesem Bereich ist. Daher bin ich auch Teil der Minderheit, die Nichteintreten auf die Vorlage vorschlägt. Gemeinsam mit anderen Kollegen konnte ich allerdings in der Detailberatung zahlreiche Verbesserungen vorschlagen, die eine Mehrheit fanden. Dies führte dazu, dass ich schliesslich in der Kommission nicht gegen die Verabschiedung des verbesserten Gesetzentwurfes stimmte.

Der Antrag auf Nichteintreten hat aus meiner Sicht aber nach wie vor seine Berechtigung. Denn die direkte Anwendbarkeit des Verfassungsartikels ermöglicht eine adäquate Einzelfallbeurteilung durch die Gerichte. Diese Verfassungsbestimmung trat ja bereits nach ihrer Annahme am 18. Mai 2014 in Kraft. Auch namhafte Rechtsexperten wie beispielsweise Professor Tarkan Göksu von der Universität Freiburg plädieren für eine direkte Anwendung. Er schreibt im Basler Kommentar unter anderem, dass das Verbot ausreichend präzise sei, um direkt angewendet werden zu können. Es ist daher wohl besser, den Gerichten die Möglichkeit zu geben, nach und nach eine Praxis zu entwickeln, die grundrechtskonform ist.

Ich unterstütze den Antrag auf Nichteintreten daher weiterhin. Gleichzeitig bin ich aber nicht so naiv zu meinen, wir könnten heute eine Mehrheit für diesen Antrag gewinnen. Daher will ich hier quasi präventiv bereits einige Überlegungen anführen. Einleitend halte ich fest, dass die Kommission gute Arbeit geleistet hat. Auch mithilfe von Rechtsexperten der Verwaltung und des Schweizerischen Anwaltsverbandes konnten wesentliche Korrekturen vorgenommen werden. Ich will hier lediglich auf drei zentrale Punkte hinweisen:

1. Der Fall der Jugendliebe soll *expressis verbis* geregelt werden. Es widerspräche dem Verhältnismässigkeitsprinzip in krasser Weise, wenn ein 17-jähriger Täter wegen einem Liebesverhältnis mit einer 15-jährigen Freundin lebenslänglich vom Lehrerberuf ausgeschlossen würde. Die von der Kommission für Rechtsfragen beantragte Ergänzung von Artikel 187 Ziffer 3 und Einfügung einer neuen Ziffer 3bis ist daher für eine angemessene Anwendung des Verfassungsartikels unumgänglich. Ziffer 3bis besagt, dass bei einem Täter, der zur Tatzeit das 22. Altersjahr noch nicht vollendet hat, auf die Anordnung eines Tätigkeitsverbots verzichtet werden kann, wenn das Kind mindestens 14 Jahre alt ist und zur Zeit der Tat eine Liebesbeziehung bestand.

2. Es sollen keine Übertretungs- und Antragsdelikte im Deliktskatalog angeführt werden. Das lebenslängliche Berufsverbot ist ein schwerwiegender Eingriff in die Grundrechte einer Person. Es ist daher angezeigt, dass Übertretungen wie zum Beispiel leichte Pornografie oder sexuelle Belästigung und Antragsdelikte wie beispielsweise Exhibitionismus oder wiederum sexuelle Belästigung als leichte Fälle vom zwingenden Tätigkeitsverbot ausgenommen werden. Im gleichen Sinne ist es angebracht, der Mehrheit zu folgen, welche es dem Gericht ermöglichen will, in leichten – und nicht in besonders leichten – Fällen ausnahmsweise von einem



AB 2017 S 631 / BO 2017 E 631

Tätigkeitsverbot abzusehen, wenn das Verbot nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Straftaten abzuhalten. Der Schweizerische Anwaltsverband gelangt auch klar zum Schluss, ein mindestens zehnjähriges Berufsverbot sei bei reinen Übertretungen und bei Antragsdelikten auf jeden Fall unverhältnismässig.

3. Zur nachträglichen Überprüfung der Tätigkeitsverbote gilt es Folgendes festzuhalten: Lebenslänglich ist lebenslänglich, aber es gibt Situationen, in denen einer Person nach einer gewissen Zeit die Möglichkeit gegeben werden sollte, eine Überprüfung durch die zuständige Behörde zu beantragen. Die von der Mehrheit verlangte Einschränkung des Überprüfungsantrages nach zehn Jahren auf Fälle nach Artikel 67 Absatz 2bis, die eine Unsicherheit bezüglich der Gefahr von weiteren Delikten betreffen, widerspricht dem Verhältnismässigkeitsprinzip. Unter strengen Voraussetzungen sollen auch die anderen Verfügungen überprüft werden können. Das ist vor allem dann der Fall, wenn sich die tatsächlichen Verhältnisse seit dem ersten Entscheid erheblich geändert haben, sodass die Dauerverfügung aus aktueller Sicht unrichtig erscheint und ein anderes Ergebnis der Interessenabwägung in Betracht fallen könnte, wie das Bundesamt für Justiz in den Kommissionsberatungen einleuchtend festgehalten hat.

Zusammenfassend: Ich unterstütze weiterhin den Antrag der Minderheit Jositsch, auf den Gesetzentwurf nicht einzutreten. Sollte dieser Antrag abgelehnt werden, ersuche ich Sie dringend, in der Detailberatung dem Verhältnismässigkeitsprinzip die nötige Aufmerksamkeit zu schenken und eine rechtsstaatlich vertretbare Lösung zu finden. Alt Bundesrichter Hans Wiprächtiger, der heute in der "NZZ" zu lesen ist, weist nämlich zu Recht darauf hin, dass das Parlament den Verfassungsartikel menschenrechtskonform umsetzen und vor der Bevölkerung dann dafür auch einstehen muss.

Caroni Andrea (RL, AR): "Es gibt kein richtiges Leben im falschen", sagte einst der Philosoph Adorno; umgemünzt würde das hier heissen: Es gibt nicht das richtige Gesetz bei dieser schwierigen Volksinitiative. Insofern verstehe ich auch etwas das Dilemma, in dem Kollege Vonlanthen und Kollege Jositsch stecken.

Ich stecke in einem ähnlichen Dilemma: Man kann nicht die Initiative voll oder "strong", wie Sie sagen, umsetzen und die Verhältnismässigkeit wahren und gleichzeitig eine "Light"-Lösung wählen und vor der Stimmbewölkerung noch glaubwürdig sein. Aber ich komme zu einem ganz anderen Schluss: Der Ausweg aus dieser Situation ist nicht, dass wir einfach unsere Arbeit verweigern und die heisse Kartoffel den Gerichten zuspiesen, die genau das machen müssten, was wir eigentlich tun müssen.

Es gibt nämlich eine grosse Aufgabe: Die Verfassung ist sehr knapp gehalten, sehr vage, und es stellen sich zahlreiche fundamentale Fragen. Ich zähle nur stichwortartig die paar wichtigsten Fragen auf, die jemand beantworten muss – die Frage ist nur wer -: Täteralter: Sind auch minderjährige Täter erfasst? Opferalter: Sind mit "Kind" Minderjährige oder nur unter 16-Jährige gemeint? Zuständigkeit: Kann nur ein Gericht oder auch der Staatsanwalt darüber entscheiden, ob es sich um einen Härtefall handelt? Ist das Verbot überprüfbar? Gibt es eine Härtefallklausel? All diese Fragen stehen nicht in der Verfassung, aber jemand – ich sage es noch einmal – muss sie beantworten. Es stellt sich einfach die staatspolitische Frage: Wer?

All diese Fragen haben nichts mit dem einzelnen Fall zu tun. Sie können nicht sagen: "Bei diesem Täter gibt es eine Härtefallklausel, bei einem anderen existiert sie nicht." Und auch nicht: "Bei diesem Täter sind auch Übertretungen erfasst und bei einem anderen nicht." Das wären Fragen an einen Richter, im Einzelfall. Aber unsere Fragen, die ich gerade aufgezählt habe, verlangen nach einer generell-abstrakten Antwort oder, einfach gesagt, nach einem Gesetz. Und um dieses zu erlassen, sind wir gewählt. Dafür sind wir zuständig.

Wenn wir nun nicht eintreten, geben wir diese heisse Kartoffel den Staatsanwälten und den Gerichten weiter, und die sind für diese Aufgabe nicht gewählt. Wenn diese solche generellen Regeln treffen müssten, dann – so sagt das ZGB gleich in Artikel 1 – müssten sie eine Regel aufstellen, die sie als Gesetzgeber aufstellen würden. Da muss ich sagen: Welch ein Armutzeugnis, wenn wir als der richtige Gesetzgeber alles den Gerichten überlassen, damit sie wie ein Gesetzgeber, quasi in unserer Stellvertretung, diese erlassen müssten!

Sogar Kollege Jositsch – ich glaube, das haben Sie gar nicht erwähnt – sieht in einem Punkt selber Handlungsbedarf, nämlich dort, wo es um Strafregister geht. Man soll diese Verbote ja eintragen, und dafür zumindest – so habe ich es zumindest aus der Kommission in Erinnerung – würden Sie das Strafregistergesetz schon ändern. Es ist also anerkannt, dass irgendwo gesetzgeberischer Bedarf besteht.

Wir müssen aber all diese Fragen beantworten. Ich sehe zwei Gefahren, wenn wir es nicht tun: Die erste Gefahr ist, dass die Norm – und das ist die wahrscheinlichste Situation – gar nie angewandt wird. Wir können nämlich nicht befahlen, dass die Rechtsanwender sagen, diese Norm sei direkt anwendbar. Die Rechtsanwender hatten schon über drei Jahre Zeit, sie direkt anzuwenden. Sie steht seit dem 18. Mai 2014 in der



Verfassung. Sie kamen bis heute zum Schluss, sie sei nicht anwendbar. Sie haben sie nicht angewandt. Wir können das nicht befehlen. Wir können einfach unsere Arbeit nicht machen und schauen, ob sie jemand anderes macht. Was dann in der Realität passieren würde, wäre wahrscheinlich, dass die Staatsanwälte sie wie bis heute nicht anwenden würden. Es wäre für sie nämlich unangenehm, sie anzuwenden, weil es wahrscheinlich angefochten würde. Wir würden es lange nicht merken, weil ohne Verbot niemand den Entscheid weiterziehen würde: die Täter selber sicher nicht, weil sie ja kein Verbot kriegen, die Staatsanwälte auch nicht. Die Opfer können das vom Recht her gar nicht weiterziehen.

Wenn einmal ein mutiger Staatsanwalt doch auf die Idee käme, die Norm anzuwenden, dann käme irgendwann das Bundesgericht. Dieses würde nach seiner bisherigen Praxis vermutlich sagen: Sorry, lieber Staatsanwalt, du bist zu weit gegangen, diese Norm war gar nicht direkt anwendbar. Dann stehen wir in vielen Jahren im besten Falle auf Feld null, nämlich da, wo wir heute stehen. Diejenigen von uns, die dann noch hier sitzen, oder die jeweiligen Nachfolger müssen dann unsere Arbeit tun.

Dann gibt es noch die umgekehrte Gefahr, nämlich dass die Norm in Form eines Wildwuchses angewandt wird, dass also die Staatsanwaltschaft Ausserrhoden sie komplett anders interpretiert als die Staatsanwaltschaft Glarus und dass all die Fragen, die ich aufgezählt habe, unterschiedlich beantwortet werden. Damit würde riesige Unsicherheit und Uneinheitlichkeit geschaffen. Das wäre sogar in einem gewissen Sinn noch treuwidrig, weil wir bis jetzt immer gesagt haben, die Norm sei nicht direkt anwendbar. Auch der Bundesrat, die Initianten und die Gegner haben das gesagt. Dreieinhalb Jahre später sagen wir plötzlich, sie sei es doch. Die Gerichte sagen das dann erst in ein paar Jahren definitiv. Dann müssten wir diesen Leuten rückwirkend sagen: Sorry, die Norm war doch direkt anwendbar.

Ich möchte Sie dringend bitten, in dieser schwierigen und undankbaren Situation die Ihnen verfassungsmässig zugewiesene Aufgabe anzunehmen. Wenn wir hier den Kopf in den Sand stecken, ist das zwar irgendwie verständlich, aber im Resultat Vogel-Strauss-Politik. Jemand anderes muss dann für uns die Arbeit erledigen. Zuletzt noch zum Dilemma, das Sie, Kollege Jositsch, aufgeworfen haben: Wie sollen wir einerseits die Verhältnismässigkeit wahren und andererseits doch wieder vor die Urheber der nächsten Initiativen hinstehen können und ihnen sagen, die Initiativen, die sie machten, seien gefährlich, weil sie Auswirkungen hätten? Aus diesem Dilemma können wir herausfinden, indem wir eine Lösung vorschlagen, die nicht "light" ist, weil wir dann das Problem haben, das Sie erwähnen, die vielleicht nicht hundertprozentig "strong" ist, weil wir dann definitiv ein Problem mit der EMRK haben, sondern die, in Ihrer Terminologie, "quite strong" ist. Wir sollten also das Minimum an Verhältnismässigkeit zulassen, z. B. die Härtefallklausel, im Übrigen aber hart am Wind segeln und die nötige Strenge walten lassen – genau so, wie es Ihnen Ihre Kommission vorschlägt.

AB 2017 S 632 / BO 2017 E 632

In diesem Sinn bitte ich Sie, auf die Vorlage einzutreten und sie gemäss der Kommission zu verabschieden.

Janiak Claude (S, BL): Einmal mehr sind wir mit einer Initiative konfrontiert, bei der von Anfang an klar war, dass eine rigorose Umsetzung elementare Grundsätze eines Rechtsstaates, insbesondere das Gebot der Verhältnismässigkeit, verletzen würde. Als Parlament haben wir bei diesen Konstellationen immer die Zwei auf dem Rücken. Nehmen wir die rechtsstaatlichen Prinzipien ernst, wird man uns vorwerfen, den Volkswillen nicht ernst zu nehmen. Tun wir es nicht, werden wir spätestens beim ersten höchstrichterlichen Entscheid, der im Einzelfall eine Verletzung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit rügt, Haue bekommen. Im vorliegenden Fall wurde im Abstimmungskampf wiederholt auf die absurden Konsequenzen im Falle der sogenannten Jugendliebe hingewiesen. Der Initiativtext ist klar: Auch sie fällt darunter. Die Initianten sind nicht müde geworden zu behaupten, dass sie trotz des klaren Initiativtextes in Fällen der Jugendliebe die rigorosen Folgen bei der Umsetzung nicht wollen. Sie haben gesagt, der Gesetzgeber werde es dann schon richten. Tun wir es, sehen wir uns in der obenerwähnten Konstellation wieder. Was immer wir machen, man wird uns kritisieren.

Ich muss Ihnen gestehen, dass ich angesichts dieser Ausgangslage grosses Verständnis für den Antrag Jositsch hatte, auf das Geschäft nicht einzutreten. Ich habe aber dennoch für Eintreten gestimmt und werde das auch weiterhin tun. Ich möchte einfach sichergehen, dass es nicht dazu kommt, dass Personen lebenslang dafür bestraft werden, dass sie als Jugendliche die Hormone nicht voll im Griff hatten. Es reicht bekanntlich, dass sie einvernehmlich eine Jugendliebe pflegten, aber das Schutzalter eben noch nicht erreicht war.

Wir haben jetzt gehört: Wenn man nicht eintritt, dann hofft man auf das Bundesgericht. Ich gebe zu, ich bin ein bisschen geschädigt. Ich habe über das Wochenende den neuesten Lewinsky-Roman "Der Wille des Volkes" gelesen, wo beschrieben wird, was da alles noch passieren könnte. Als ich das gelesen habe, habe ich mir gedacht: Auch das Bundesgericht ist ja Hüterin des Verhältnismässigkeitsprinzips. Aber ja: Auch der Zeitgeist geht je nachdem nicht an Lausanne vorbei, oder? Also möchte ich auf sicher gehen. Deshalb glaube ich, dass



es unsere Verantwortung ist, hier nun Regeln aufzustellen, auch wenn wir uns damit natürlich keine Freunde machen werden.

Ich habe auch aufgeschrieben, welche Punkte mir wichtig sind, und kann mich jetzt eigentlich kürzer fassen und auf das verweisen, was Herr Kollege Vonlanthen ausgeführt hat. Er hat genau die Punkte aufgezählt, die wichtig sind, vor allem, dass wir dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit Rechnung tragen. Wir sind deshalb nicht "light", überhaupt nicht. Ich möchte insbesondere auch die Mehrheit bitten zu überlegen, ob sie bei Artikel 67c nicht doch der Minderheit folgen und nach zehn Jahren eine Überprüfung des Tätigkeitsverbots zulassen will. Das führt nicht zu einer Aufweichung der ganzen Angelegenheit. Das Mail, das wir bekommen haben, ist schon erwähnt worden: Auch Kinderschutz Schweiz begrüsst es, dass Fälle der sogenannten Jugendliebe vom automatischen Tätigkeitsverbot ausgeschlossen werden und dass dadurch dem Verhältnismässigkeitsprinzip Rechnung getragen wird.

Wie gesagt, grosse Freunde werden wir uns mit den Entscheiden, die wir heute treffen, nicht machen. Die einen finden: ach, schon wieder zu weich. Die anderen finden, die Prinzipien würden nicht wirklich eingehalten. Gehen wir also an die Arbeit und tun das, was vorgesehen ist. Wir müssen diese Gesetzgebung machen. Ich bitte Sie, einzutreten und in dem Sinne, wie es vorhin Herr Vonlanthen ausgeführt hat, zu entscheiden.

Minder Thomas (V, SH): Bei dieser Vorlage fällt eines sofort auf: Sie hat Parallelen zur Umsetzung der Volksinitiative "für die Ausschaffung krimineller Ausländer". Einmal mehr dominieren bei diesem Geschäft das Wort "Verhältnismässigkeit" und somit das Wort "Härtefallklausel" oder, in den Worten unseres Kollegen Jositsch, eine Umsetzung "light".

Anscheinend ist es nicht mehr möglich, an der Urne über Weiss oder Schwarz abzustimmen; dauernd kommen die Verhältnismässigkeitsprofis und wenden ein, es gebe noch Grau. Man könnte meinen, die Verhältnismässigkeit dominiere die Umsetzung von Volksinitiativen, ja, dieser Grundsatz stehe über allen anderen Normen in der Verfassung. Nur, wenn die Bürgerinnen und Bürger an der Urne sich für Weiss entscheiden und nicht für Schwarz und auch nicht für Grau, so ist das eben auch verhältnismässig und verfassungskonform. Oder bezogen auf diese Initiative: Ein Tätigkeitsverbot – ein bis ans Lebensende geltendes Verbot für Pädophile, mit Kindern oder abhängigen Personen zu arbeiten –, welchem der Souverän mit über 60 Prozent zugestimmt hat, ist eben sehr wohl verhältnismässig.

Hinzu kommt Folgendes: Gerade die Verhältnismässigkeitsprofis – in der Kommission für Rechtsfragen hat es einige davon – sollten Artikel 36 der Bundesverfassung besonders gut kennen. Er erlaubt Einschränkungen der Grundrechte, ja sogar schwere Einschränkungen. Dazu braucht es eine gesetzliche Grundlage, ein öffentliches Interesse oder den Schutz von Grundrechten Dritter. So steht es in der Bundesverfassung. All diese Elemente berücksichtigte die Pädophilen-Initiative, obschon sie es nicht einmal musste, da es bekanntlich eine Verfassungsinitiative war und nicht bloss ein Gesetz.

Die Frage der Verhältnismässigkeit wurde bereits entschieden, nämlich vor dreieinhalb Jahren, am 18. Mai 2014; Kollege Jositsch hat es angedeutet. Der Souverän befand: Ja, das lebenslängliche Berufsverbot für wegen Delikten an Kindern rechtskräftig verurteilte Sexualstraftäter ist durchaus verhältnismässig. Gerade aus Sicht der besonders Schutzbedürftigen, der Kinder und der abhängigen Personen, ist es mehr als verhältnismässig, wenn wir ihnen keine verurteilten Pädophilen als Lehrer oder Pflegepersonal vorsezen – mit einem Verbot bis an deren Lebensende.

Verhältnismässigkeit bedeutet, zwischen Bedürfnissen und Freiheiten zweier Personen abzuwägen, die einander gegenüberstehen, hier zwischen dem Schutz auf sexuelle Unversehrtheit einerseits und der Freiheit der Berufsausübung andererseits. Die Wirtschaftsfreiheit bzw. die Freiheit, einen Beruf zu wählen, ein ganz klein wenig einzuschränken, um schützenswerte Personen zu schützen, ist eine sehr geeignete Massnahme. Es ist eine erforderliche Massnahme, um solche Personen von Kindern fernzuhalten. Es ist zudem für Betroffene eine durchaus zumutbare Massnahme, da ihnen nur eine Handvoll Berufe verwehrt wird. Sie können noch hundert andere Berufe ausüben.

Ein anderes Beispiel, welches vielleicht noch einleuchtender ist, zeigt, dass diese Pädophilen-Initiative sehr wohl verhältnismässig war, aber von der Kommission nicht umgesetzt wurde. Es ist die Initiative der GSoA. Käme eine erneute Armeeabschaffungs-Initiative vors Volk und käme sie durch – Kollege Jositsch hat mein "raisonnement" in der Kommission zu diesem Beispiel bereits geschildert –, würde sich die rechte Ratshälfte bei der Umsetzung alsdann ebenfalls auf die Verhältnismässigkeit berufen. Ganz in diesem Sinne würde man sagen, dass die Kampfflugzeuge erhalten bleiben müssten, um den zivilen Polizeidienst zu gewährleisten. Die Genie- und Übermittlungstruppen, vielleicht sogar die Infanterietruppen würden ebenfalls bleiben, um den Kantonen bei Naturkatastrophen zu helfen. Sie sehen anhand dieses Beispiels, wie wir das Element der Verhältnismässigkeit ad absurdum führen können. Nur weil ihnen die sogenannte Volksinitiative politisch



nicht gefällt, stellen einige Parlamentarier die Verhältnismässigkeit immer wieder über die wortgetreue Umsetzung. Sie missachten das eigentlich wichtige Prinzip der Rechtsstaatlichkeit, um politisch Unliebsames zu bekämpfen. Dass durch dieses Vorgehen der Gehalt der Verhältnismässigkeit unmittelbar entleert wird, sei nur so nebenbei erwähnt.

Wenn sich der Souverän für Weiss oder eben für Schwarz entscheidet, so hat das mit der Umsetzung etwas zu tun. Bei dieser Vorlage wird aber ganz schön grau gefärbt. Artikel 123c der Bundesverfassung verlangt – das war vielleicht das wichtigste Wort im Initiativtext – ein endgültiges Tätigkeitsverbot. Und was machen wir? Das Gericht kann ein

AB 2017 S 633 / BO 2017 E 633

Tätigkeitsverbot für eine Dauer zwischen einem und zehn Jahren aussprechen, und der Täter soll – einmal mehr – nach zehn Jahren eine Neuevaluation seines Tätigkeitsverbots verlangen können. Bei der Abstimmung zur Pädophilen-Initiative lag zudem – Kollege Jositsch hat es angetönt, aber es scheint mir wichtig zu sein – ein indirekter Gegenentwurf vor. Dieser beinhaltete bereits eine Härtefallklausel. Auf jedem Podium war davon die Rede. Das Volk hat sich explizit gegen jenen Entwurf ausgesprochen und das Original ohne Härtefallklausel gewählt. Nicht einmal angesichts dieser Tatsache akzeptieren wir den Volksentscheid. Das ist einmal mehr eine Missachtung des Volkswillens bei der Umsetzung einer Volksinitiative. Vielleicht hätte man vor diesem Hintergrund – ich spiele jetzt das Spiel weiter – die 1:12-Initiative der Juso annehmen sollen. Es wäre spannend gewesen zu hören, wie bei der Umsetzung argumentiert worden wäre. Die Verhältnismässigkeitsliebhaber hätten den Faktor 12 sicherlich und mühelos noch zu 13 oder 14 umgebogen.

Die Umsetzung der Pädophilen-Initiative ist für mich sowohl auf der inhaltlichen wie auf der zeitlichen Ebene ein absolutes Ärgernis. Vor dreieinhalb Jahren wurde diese Initiative angenommen; erst jetzt debattieren wir als Erstrat über deren Umsetzung. Die Karikatur der Verhältnismässigkeit obsiegte einmal mehr. Der Begriff "endgültig" bzw. "définitivement" bzw. "definitivamente" im Initiativtext wird zu Makulatur, egal in welcher Amtssprache. Da wir in den letzten Jahren Weltmeister geworden sind beim Abschwächen von angenommenen Volksinitiativen, dürfen wir uns in Zukunft nicht wundern, wenn vermehrt Volksbegehren mit sehr ausformulierten Initiativtexten und extremeren Forderungen lanciert werden und diese auch an der Urne durchkommen. Dies ist der Grund, warum ich eine jener zwei Stimmen war, welche in der Kommission bei der GesamtAbstimmung dieser Vorlage nicht zugestimmt haben. Ich bin für Eintreten, hoffe aber fest, dass die Schwesterkommission den ständerätlichen Fauxpas, was die konkrete Umsetzung anbetrifft, noch korrigiert und sämtliche Kann-Formulierungen aus dem Entwurf entfernt.

Rieder Beat (C, VS): Mir geht es nicht um die Umsetzung eines Verfassungstextes, die "light", "strong" oder "quite strong" ist, oder um eine Missachtung des Verfassungstextes, sondern um eine verfassungsmässige Umsetzung. Dies sollte eigentlich unsere Aufgabe hier im Rat sein. Es wird wohl niemand hier in diesem Saal behaupten, dass die wortwörtliche Umsetzung einer Verfassungsnorm immer und in allen Fällen zu hundert Prozent gelingen wird. Spätestens seit der Masseneinwanderungs-Initiative wissen wir, dass das Parlament bei der Ausarbeitung der Gesetzesvorlage sämtlichen verfassungsrechtlichen Bestimmungen Rechnung tragen muss und dabei von der Maxime ausgehen sollte, dass es seine Aufgabe ist, den Kerngehalt des Volkswillens möglichst unverfälscht, aber im Rahmen aller verfassungsrechtlichen Bestimmungen umzusetzen.

Ich wiederhole es gerne: Ziel der Initianten und der Bevölkerung war und ist es, dass rechtskräftig verurteilte Sexualstraftäter von gewissen Berufskategorien lebenslänglich – im Text heisst es "endgültig" – ausgeschlossen werden. Gleichzeitig haben wir Artikel 36 der Bundesverfassung zu berücksichtigen, gemäss welchem unser Handeln bei der Einschränkung der Grundrechte verhältnismässig sein muss. Ich glaube, dass Sie beide Verfassungsbestimmungen einhalten werden, wenn Sie dem Entwurf der Mehrheit der Kommission folgen. Ein Nichteintreten auf diese Vorlage, wie sie nun in diesem Saal gefordert wird, bzw. der Wunsch nach einer direkten Anwendbarkeit der Verfassungsbestimmung durch die richterliche Behörde widerspricht dem Willen der Bevölkerung, aber auch unserer Gesetzgebungstradition und unserer Rechtsordnung und ist keine Option. Die dem Ständerat nun vorliegende Gesetzgebung gewährleistet meines Erachtens den vom Volk gewollten Schutz von Kindern und wehrlosen Erwachsenen vor sexueller Gewalt, und dies unter Beachtung des verfassungsrechtlichen Grundsatzes der Verhältnismässigkeit. Was den Wunsch einer direkten Anwendbarkeit einer Verfassungsbestimmung im Massnahmenrecht des Strafrechts angeht, muss ich doch darauf hinweisen, dass dies der schweizerischen Rechtstradition völlig widerspricht und dass eine Verfassungsnorm mit einer Vielzahl unbestimmter Rechtsbegriffe durch das Bundesgericht wohl kaum als direkt anwendbar betrachtet würde. Kollege Caroni hat es gesagt: Die Bestimmung gilt seit 2014; wieso hat kein Staatsanwalt und kein Gericht seither die Verfassungsbestimmung angewandt? Eben weil sie ohne Gesetzgebung nicht anwendbar ist.



Eine solche direkte Anwendbarkeit würde in diesem Fall zu einem "case law" führen, welches unserem Justizsystem völlig fremd ist. Wir können die Auslegung dieser Verfassungsbestimmung nicht alleine den Richtern übertragen und ihnen damit die Verantwortung für eine in unseren Augen oder in den Augen der Initianten allenfalls fehlerhafte Anwendung überbürden. Die Artikel 164 und 190 der Bundesverfassung sind klar, die Aufgaben sind klar verteilt. Es ist unser Auftrag, unsere Aufgabe und unsere Verantwortung, einen gesetzlichen Rahmen zu erlassen. Mit dem vorliegenden Entwurf haben der Bundesrat und die Kommission dieses meines Erachtens gut erreicht.

Lassen Sie mich zwei, drei zentrale Punkte noch einmal wiederholen. Beim Verhältnismässigkeitsaspekt ist zu berücksichtigen, dass wir hier grundsätzlich keine strafrechtliche Massnahme beschliessen, welche den betroffenen Täter, der in diesen Fällen rechtskräftig verurteilt ist, in seiner wirtschaftlichen Existenz und in seiner Berufsausübung dermassen einschränkt, dass es als unverhältnismässig bezeichnet werden müsste. Das Arbeitsverbot in bestimmten Teilbereichen trägt an und für sich im Kern – im Kern – bereits zur verhältnismässigen Anwendung bei, da dem Täter der gesamte übrige Bereich der wirtschaftlichen Tätigkeit offensteht. Es liegt nur am Gesetzgeber, die kritischen Anwendungsbereiche durch eine verhältnismässige Ausgestaltung des Gesetzes aufzufangen. Dies ist der Kommission gelungen.

Zum einen haben wir, Kollege Vonlanthen hat es bereits erwähnt, die problematischen Fälle einer Jugendliebe durch die Einschränkung bei der Definition des Opfers einer Anlasstat auf den vom Verfassungsgeber gewollten Kindesbegriff und durch den neuen Artikel 187 Ziffer 3bis grösstenteils eliminiert. Ich weise darauf hin, dass der Verfassungstext beim Opfer einer Anlasstat vom Begriff "Kind" ausgeht und diesbezüglich der Kindesbegriff im Strafrecht klar definiert ist. Es gibt keinerlei Veranlassung – und auch die jüngsten Zuschriften von Vertretern von Kinderschutz Schweiz lassen mich nicht daran zweifeln –, diesen Begriff des Kindes hier auszudehnen. Das Lanzarote-Abkommen und die Uno-Kinderrechtskonvention vermögen im allgemeinen Bereich selbstverständlich den Kinderschutz zu definieren. Im konkreten Fall geht es aber um die strafrechtliche Massnahme für verurteilte Straftäter gestützt auf eine Verfassungsbestimmung, welche nie Bezug auf internationale Konventionen nahm, sondern offensichtlich im Wortlaut und dem Sinn nach nur Kinder, aber nicht Minderjährige schützen will. Dieser Aspekt ist hier stärker zu gewichten.

Zum Zweiten haben wir eine Verfassungsnorm, welche aufgrund der Sanktionstragweite in allen Bereichen verhältnismässig angewandt werden muss. Daher ist die Begrenzung bei der Definition des Opfers einer Anlasstat auf den Begriff "Kind" absolut gerechtfertigt. Ansonsten werden wir bereits nach kurzer Zeit mit Problemfällen konfrontiert, in welchen Personen wegen einer Jugendliebe mit einer unverhältnismässigen Sanktion belegt und bezüglich des späteren Lebens eingeschränkt werden, obwohl sie nicht dem Täterprofil entsprechen, welches die Verfassungsnorm im Auge hat. Die diesbezüglichen kritischen Einwände sind meines Erachtens falsch.

Mit der Elimination von Antragsdelikten und Vergehen wie zum Beispiel Exhibitionismus usw. als Anlasstaten hat die Kommission weniger schwerwiegende Delikte ebenfalls dem Verhältnismässigkeitskriterium geopfert. Die Sanktion eines lebenslänglichen Berufsverbots ist bei diesen Straftatbeständen eben gerade oft unverhältnismässig. Das übrige Sanktionenrecht gibt aber dem Richter die Möglichkeit, auch diese Taten angemessen zu beurteilen und zu bestrafen.

Des Weiteren – das ist für mich wichtig – gelang es dem Bundesrat und der Kommission nach meiner Einschätzung, eine

AB 2017 S 634 / BO 2017 E 634

klare und für die Gerichte genügend präzise Definition der beruflichen Tätigkeiten zu finden, für welche die ausgesprochenen Berufsverbote gelten.

Unter Berücksichtigung dieser Aspekte kann das Berufsverbot für rechtskräftig verurteilte Täter bei den verbleibenden Straftatbeständen vom Richter dann selbstverständlich auch lebenslänglich ausgesprochen werden. Unter den genannten Einschränkungen ist es insbesondere vertretbar, in solchen Fällen – wie es die Mehrheit der Kommission vorsieht – eine Überprüfung oder eine Aufhebung des Berufsverbots nach zehn Jahren auszuschiessen. Sie werden heute eine Norm vorfinden, die in gewissen Fällen eine Überprüfung des Berufsverbots nicht mehr zulässt – dies im Gegensatz zu dem, was Kollege Minder behauptet.

Wenn Sie den Anwendungsbereich der Massnahmen mittels des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit dermassen einengen, ist die Sanktion für die verbleibenden in der Praxis vorkommenden schweren oder sehr schweren Straftatbestände absolut vereinbar und zulässig. Es liegt an uns, den Verfassungsgeber ernst zu nehmen und uns nicht vor der Verantwortung für die Umsetzung einer Verfassungsnorm zu drücken, die auf den ersten Blick komplex scheint. Dabei ist der Opferschutz stärker zu gewichten als das berufliche Interesse und das wirtschaftliche Fortkommen des Täters. Es geht genau um diese Abwägung – Opferschutz oder



berufliches und wirtschaftliches Interesse des Täters –, um nichts anderes.

Das gesunde Augenmass sagt uns, dass wir durch ein lebenslängliches Berufsverbot unter Berücksichtigung des Opferschutzes den rechtskräftig verurteilten Täter in seiner Berufsausübung einschränken, ihn aber keineswegs in seiner Existenz gefährden oder ihm jegliche wirtschaftliche Grundlage entziehen. Dies ist doch der wichtigste Aspekt in der Umsetzung dieser Verfassungsbestimmung. Vor diesem Hintergrund gibt es keine genügenden Argumente für ein Nichteintreten.

Ich bitte Sie daher, auf die Vorlage einzutreten.

Engler Stefan (C, GR): Ich habe ein gewisses Verständnis für die Frustration von Herrn Kollege Jositsch und für den trotzigem Antrag – er hat es selber so gesagt –, auf diese Vorlage nicht einzutreten. Ich halte den Antrag aber für falsch; spätestens bei der nächsten Initiative würde sich das rächen. Was für ein Zeichen geben wir damit künftigen Initianten für die Ausformulierung von Initiativen? Wenn künftige Initianten davon ausgehen, dass das Parlament das Anliegen ohnehin nicht konkretisieren würde, werden Sie sich nicht wundern müssen, wenn Initiativtexte noch viel polarisierender daherkommen und völlig ausser Acht lassen, dass es auch noch anderes Verfassungsrecht gibt.

Es ist ja genau unsere Aufgabe, mit einer verfassungskonformen harmonisierenden Auslegung zu garantieren, dass andere Verfassungsbestimmungen durch den Initiativtext nicht ausser Kraft gesetzt werden. Wir würden die Deutungshoheit über die Initiativen den Gerichten überlassen. Auch das möchte ich nicht; ich habe mindestens so viel Vertrauen in uns als Gesetzgeber wie in die Gerichte. Jemand hat in der Kommission gesagt, es handle sich um Brachialerziehung der Bevölkerung: Das Volk soll sehen, was es sich mit dieser Initiative eingebrockt hat, deshalb wollen wir uns damit nicht befassen.

Ein weiteres Thema wäre unsere Verantwortung, als Verfassungshüter bei den Initiativen zu entscheiden, ob sie tatsächlich gültig sind oder nicht. Diese Frage haben wir uns in meiner Erinnerung nicht gestellt, als die Initiative auf dem Tisch lag. Deshalb bin ich klar der Meinung: Wenn wir uns nicht überflüssig machen wollen, müssen wir uns mit dieser Initiative befassen und überall dort, wo unbestimmte Rechtsbegriffe vorkommen, die Deutungshoheit beanspruchen.

Nochmals: Es würde sich bei späteren Initiativen rächen, wenn wir jetzt abseitsstünden und uns dieser Diskussion verweigern würden. Ich würde sogar von einer Verweigerung gegenüber dem Rechtsstaat sprechen; gerade weil wir einen Rechtsstaat haben, haben wir uns damit zu befassen.

Abate Fabio (RL, TI), für die Kommission: Ich mache nur ein paar Bemerkungen. Hier geht es nicht um die Todesstrafe oder die Abschaffung der Armee. Hier geht es um Artikel 123c der Bundesverfassung. Man sollte nicht absurd argumentieren, um etwas Einfaches abzulehnen. Ich glaube, dass die Voraussetzungen gegeben sind. Es geht auch nicht um eine Quadratur des Kreises. Quadratur des Kreises bedeutet etwas Unmögliches. Mir scheint, dass es dem Bundesrat und der Mehrheit der Kommission gelungen ist, Ihnen eine Umsetzung dieses Artikels zu präsentieren. Ich glaube, es ist wichtig, das zu betonen. Die scharfen Töne scheinen manchmal zu zeigen, dass etwas nicht funktioniert hat und wir nicht ganz verstanden haben, was der Volkswille ist. Es gibt keine Anhänger des Verhältnismässigkeitsprinzips, keine Dominanz des Verhältnismässigkeitsprinzips. Das wird Ihnen das beweisen, was wir in der Detailberatung debattieren werden. Wir haben die Vorlage in einem bedeutsamen Punkt sogar verschärft, wie wir sehen werden. Ich glaube daher, dass es besser ist, daran zu erinnern, dass es darum geht, das Verhältnismässigkeitsprinzip nicht in der Schublade zu versorgen und zu vergessen. Das gehört zu unserer Funktion. Das hat richtigerweise Kollege Caroni betont. Wir haben eine Verantwortung hier.

Zum Schluss eine letzte kurze Bemerkung: Es gehört nicht zur Kultur dieser Kammer, die Probleme nicht anzupacken oder nicht zumindest zu versuchen, sie anzupacken. Wir haben eine Verantwortung, und wir wollen sicher denjenigen, die später kommen, kein grosses Erbe hinterlassen für den Fall, dass das Bundesgericht sagen würde, eine direkte Anwendbarkeit dieses Artikels sei nicht möglich.

Ich bitte Sie, der Mehrheit zu folgen.

Sommaruga Simonetta, Bundesrätin: Wenn es um sexuelle Gewalt gegen Kinder und wehrlose Erwachsene geht, dann kennen Bundesrat und Parlament kein Pardon. Den Beweis dafür haben wir mit den Verschärfungen des Strafgesetzbuches erbracht. Die Verschärfungen sind bereits seit dem 1. Januar 2015 in Kraft, indem neue Bestimmungen zum Tätigkeitsverbot und zum Kontakt- und Rayonverbot eingeführt wurden und indem die Gerichte nicht nur berufliche, sondern auch ausserberufliche Tätigkeiten verbieten können, und zwar auch lebenslänglich. Wie gesagt, dies ist seit dem 1. Januar 2015 in Kraft.

Die Mehrheit der Bevölkerung und der Stände will aber noch weiter gehen. Das ist durch die Annahme der sogenannten Pädophilen-Initiative im Mai 2014 deutlich geworden. Die Initiative hatte den Titel "Pädophile



sollen nicht mehr mit Kindern arbeiten dürfen". Im Unterschied zum Titel der Initiative – deshalb habe ich Ihnen den Titel noch einmal vorgelesen – stand im Text der Initiative und steht nun also im Verfassungsartikel nichts mehr von Pädophilen. Das Wort kommt dort nicht mehr vor. Artikel 123c der Bundesverfassung verlangt, dass Personen, die die sexuelle Unversehrtheit eines Kindes oder einer abhängigen Person beeinträchtigt haben und deswegen verurteilt wurden, eine Tätigkeit mit Kindern und abhängigen Personen automatisch ohne weitere Überprüfung und lebenslänglich verboten wird, und zwar sowohl eine berufliche wie auch eine ehrenamtliche Tätigkeit.

Nun geht es darum, diesen neuen Verfassungsartikel umzusetzen, wie immer, wenn eine Volksinitiative angenommen worden ist. Diese Umsetzungsarbeit ist nicht neu. Der Bundesrat und mehrere Mitglieder des Parlamentes haben ja während des Abstimmungskampfes darauf hingewiesen – auch Herr Jositsch hat dies erwähnt –, dass sich dann bei der Umsetzung ein paar schwierige Fragen stellen werden. Selbst die Initianten haben vor der Abstimmung bereits darauf hingewiesen, dass sie ihren eigenen Text dann bitte nicht wörtlich verstanden haben wollen. Sie haben nämlich selber gesagt, dass bei einer Jugendliebe – wenn es zum Beispiel zwischen einem 19-Jährigen und einer 15-Jährigen zu einem Zungenkuss kommt – nicht automatisch und lebenslänglich ein Tätigkeitsverbot ausgesprochen werden soll. Die Initianten haben also selber erkannt und damit auch anerkannt – und zwar sogar noch vor der Abstimmung –, dass bei der Umsetzung ihrer Initiative der Verhältnismässigkeit dann Rechnung getragen werden soll, indem eben die genannte Situation nicht zu einem lebenslänglichen Tätigkeitsverbot führen soll.

AB 2017 S 635 / BO 2017 E 635

Hart wollten die Initianten aber bei Pädophilen sein. Genau dies setzt der Bundesrat um, und zwar deshalb, weil er sich am heutigen Stand der Wissenschaft orientiert. Der heutige Stand der Wissenschaft lautet, dass Pädophilie nicht heilbar sei. Deshalb schlägt der Bundesrat vor, dass Pädophilen ein automatisches und lebenslängliches Tätigkeitsverbot erteilt werden soll, und zwar so, dass das lebenslängliche Tätigkeitsverbot auch nicht mehr überprüft werden kann. Das heisst, keine Behörde kann dieses Verbot wieder aufheben. Wo es sich nicht um pädophile Menschen handelt, sondern um Personen, die gemäss Initiativtext "die sexuelle Unversehrtheit eines Kindes ... beeinträchtigt haben", trägt der Bundesrat dieser Differenzierung in der Initiative auch bei der Umsetzung Rechnung.

Wie immer gilt auch hier: Die Annahme einer Volksinitiative und damit eines neuen Verfassungsartikels setzt die anderen Artikel der Bundesverfassung, die ja auch von Volk und Ständen angenommen worden sind, nicht ausser Kraft. Das hat auch Herr Ständerat Engler wieder in Erinnerung gerufen. Wenn der neue Verfassungsartikel mit den anderen Verfassungsartikeln in Konflikt oder in Widerspruch steht, dann muss dieses Dilemma gelöst werden, indem man versucht, die verschiedenen Verfassungsartikel miteinander in Einklang zu bringen. Herr Ständerat Minder hat etwas verärgert gesagt – ich habe das so gehört –, dass man diesem Verhältnismässigkeitsprinzip offenbar immer oberste Priorität einräume. Ja, Sie können das in Artikel 5 der Bundesverfassung lesen, dort steht in Absatz 2: "Staatliches Handeln muss im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein" – ohne Differenzierung! Das ist das Grundprinzip des Rechtsstaates: die Verhältnismässigkeit. Also ist es, glaube ich, schon richtig, dass dieses Prinzip in der Tat höher steht, wenn Sie eine Volksinitiative oder einen Verfassungsartikel umsetzen. Staatliches Handeln muss generell verhältnismässig sein, nicht nur, wenn man Lust auf staatliches Handeln hat oder wenn man findet, hier sei ein bisschen mehr staatliches Handeln nötig.

Auch dass Sie in solchen Dilemmata Entscheidungen fällen müssen, ist nicht neu; das mussten Sie schon bei der Alpen-Initiative. Auch dort mussten Sie versuchen, verschiedene Ansprüche in Einklang zu bringen. Sie haben das bei der Ausschaffungs-Initiative gemacht, Sie haben es bei der Zweitwohnungs-Initiative gemacht. Zum Teil haben Sie Artikel, die in die Verfassung kamen, jahre- oder jahrzehntelang nicht oder nur unvollständig umgesetzt – denken Sie an den Gleichstellungsartikel, der immer noch nicht vollständig umgesetzt ist, Jahrzehnte nachdem er in die Bundesverfassung gekommen ist.

Die Umsetzung und damit auch die Konkretisierung eines neuen Verfassungsartikels ist in unserem politischen System die Aufgabe des Gesetzgebers. Es ist also Ihre Aufgabe. Ich glaube, es ist wichtig, dass wir uns wieder einmal daran erinnern, dass die Annahme einer Volksinitiative nicht das Ende eines Prozesses ist, sondern sein Beginn. Das ist die Grundlage unseres politischen Systems der direkten Demokratie. Die Bevölkerung hat die Freiheit, einen Verfassungsartikel frei zu formulieren, zu redigieren; die Bevölkerung stimmt darüber ab. Wenn die Initiative angenommen wird, dann kommt das Parlament ins Spiel und macht eben eine Konkretisierung, eine Umsetzung, und zwar, indem es alle Prinzipien der Bundesverfassung mit einbezieht. Dann wissen die rechtsanwendenden Behörden, worauf sie sich beziehen, wenn sie das Recht anwenden. Wenn die Bevölkerung mit dieser Umsetzung nicht einverstanden ist, dann kann sie gegen dieses Gesetz das Referendum



ergreifen.

Ich bitte Sie, sich dies vor Augen zu halten. Sie stehen jetzt am Anfang eines Prozesses, in welchem Sie, das Parlament, eine absolut zentrale Rolle spielen. Sie sind nicht ein Gehilfe, nicht ein Sklave der Bevölkerung, sondern Sie spielen bei dieser Umsetzung eine zentrale Rolle.

Die Minderheit Ihrer Kommission möchte hier auf ein Ausführungsgesetz verzichten. Die Minderheit ist der Meinung, die Bevölkerung habe eben mit der Annahme der Pädophilen-Initiative ganz bewusst die Verletzung der Verhältnismässigkeit in Kauf genommen. Ob dieses Prinzip nun tatsächlich noch gelte oder nicht, sollen die Gerichte entscheiden.

Wenn der Gesetzgeber – das ist das, was ich von der Minderheit gehört habe – jetzt eine vermittelnde Umsetzung beschliessen würde, würde man sich dem Vorwurf aussetzen, den Volkswillen nicht umzusetzen. Das führe dann dazu, dass Volksinitiativen in Zukunft immer noch kompromissloser und noch detaillierter seien und man eigentlich noch mehr versuche, dem Gesetzgeber, also Ihnen, die Instrumente aus der Hand zu reissen, damit Sie nicht mehr irgendetwas tun könnten. Man versuche eigentlich, das Parlament zu übergehen oder das Parlament zu umgehen.

Das steht in krassem Widerspruch zu dem, was unser politisches System mit der direkten Demokratie ausmacht. Sie unternehmen den Versuch, sozusagen das Volk jetzt zu erziehen und den Leuten zu sagen: So, jetzt habt ihr etwas gemacht, und jetzt müsst ihr sozusagen ein bisschen dafür büssen; wir machen jetzt dieses Gesetz nicht, und dann seht ihr dann schon, was herauskommt. Ich glaube nicht, dass das eine gute Idee ist. Ich bitte Sie, diesen Nichteintretensantrag nicht zu unterstützen, und zwar aus folgenden Gründen:

Einen Grund hat Herr Ständerat Caroni bereits erwähnt. Es gibt in diesem Verfassungsartikel eine ganze Reihe von unbestimmten Rechtsbegriffen – Sie haben einige erwähnt, Herr Caroni. Ich würde auch noch die "sexuelle Unversehrtheit" erwähnen. Das ist ein unbestimmter Rechtsbegriff. Es stellt sich auch die Frage, was eine "Beeinträchtigung der sexuellen Unversehrtheit" ist. Diese Begriffe müssen Sie klären, damit sie die Gerichte dann anwenden können.

Die Initiative ist aus Sicht des Bundesrates und einer Mehrheit Ihrer Kommission auch nicht direkt anwendbar. Aber ich weiss, es gibt auch da andere juristische Einschätzungen; eine solche Einschätzung wurde heute erwähnt. Was passiert, wenn Sie diesen Artikel nicht umsetzen? Möglich ist, dass das Gericht sagt, die direkte Anwendbarkeit sei hier nicht gegeben, und dass es Ihnen den Ball wieder zurückspielt. Haben Sie dann in Bezug auf die politische Glaubwürdigkeit in diesem Land irgendetwas gewonnen? Ich meine, nein. Dann kommen Sie dann vielleicht in zwei, drei, vier Jahren wieder zum Zug. Sie haben dann eine enorme Verzögerung. Ich glaube, das wäre für die Glaubwürdigkeit unseres politischen Systems äusserst schädlich.

Ein anderes Argument, das jetzt noch nicht vorgebracht wurde, möchte ich hier auch noch erwähnen. Lesen Sie einmal Artikel 190 der Bundesverfassung. Da steht: "Bundesgesetze und Völkerrecht sind für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend." Ja, was macht das Bundesgericht? Ein Richter könnte nicht sagen, er wende das Gesetz nicht an, sondern er wende jetzt Artikel 123c der Bundesverfassung an. Das Bundesgericht würde das Gesetz anwenden, wie es in Artikel 190 steht, und das Gesetz ist das, was Sie verabschiedet haben und was seit dem 1. Januar 2015 in Kraft ist. Aber das ist nicht diese Volksinitiative. Auch hier muss ich betonen: In Bezug auf die Glaubwürdigkeit des politischen Systems wäre das äusserst schädlich, weil Artikel 190 sagt, dass das Bundesgericht Gesetze anwendet – nicht Volksinitiativen und nicht Verfassungsartikel. Ich bitte Sie, das auch im Auge zu behalten, wenn Sie sich überlegen, welche Rolle Sie jetzt in diesem Staat haben, was Ihre Tätigkeit, Ihre Funktion ist und welche Rolle das Gericht hat. Da ist die Bundesverfassung eigentlich sehr klar.

Schliesslich möchte ich als Drittes noch erwähnen, dass es eben zu den Grundfesten unseres politischen Systems gehört, dass die Bevölkerung selber Volksinitiativen verfassen kann, dass aber nachher Sie die Konkretisierung vornehmen. Wir haben kein Bundesverfassungsgericht. Wir haben das mehrfach diskutiert, aber es wurde immer wieder abgelehnt. Damit ist auch klar, dass bei uns eben nicht die Gerichte darüber entscheiden, wie ein Verfassungsartikel umzusetzen ist, sondern dass das Parlament – also Sie – den Gerichten und vor allem auch den Rechtsunterworfenen sagt, wie ein Verfassungsartikel zu verstehen und anzuwenden ist.

Nun, für die konkrete Ausgestaltung bei der Umsetzung gibt es tatsächlich verschiedene Wege, nicht nur einen Weg. Der Bundesrat hat dem auch bereits Ausdruck verliehen, indem er zwei Varianten für eine mögliche Umsetzung in die Vernehmlassung gegeben hat. Eine Variante trägt dem

AB 2017 S 636 / BO 2017 E 636

Verhältnismässigkeitsprinzip besser Rechnung. Diese Variante hat der Bundesrat bevorzugt, und auch in der Vernehmlassung ist diese Variante deutlich bevorzugt worden. Nach der Vernehmlassung hat der Bundesrat noch verschiedene Anpassungen vorgenommen. Ich sage jetzt nur in Kürze, was der Bundesrat Ihnen





vorschlägt, weil wir nachher noch darauf zu sprechen kommen.

Er hat gegenüber dem heutigen Recht den geschützten Personenkreis ausgeweitet. Er hat gesagt, das Gericht solle nach jedem Sexualdelikt grundsätzlich zwingend ein lebenslangliches Tätigkeitsverbot aussprechen, unabhängig von der Höhe der Strafe. Der Bundesrat hat den Deliktskatalog gegenüber dem heutigen Recht ausgeweitet, und er hat gesagt: Ausnahmen sollen lediglich bei besonders leichten Fällen vorkommen, bei denen ein Tätigkeitsverbot eben nicht notwendig ist, um den Täter von weiteren solchen Handlungen abzuhalten. Ein Tätigkeitsverbot soll in diesen – nur in diesen – Ausnahmefällen frühestens nach zehn Jahren überprüft werden können. Ich bitte Sie, das im Ohr zu behalten. Das Verbot wird nicht einfach nach zehn Jahren aufgehoben, sondern es wird geprüft, ob es aufgehoben werden kann. Ich sage es noch einmal: Wenn es sich um einen pädophilen Täter handelt, dann gibt es keine Ausnahmen. Da ist das Verbot immer lebenslanglich – es wird nicht überprüft, das heisst, es kann auch nicht aufgehoben werden.

Wir werden in der Detailberatung noch auf die Anträge Ihrer Kommission zu sprechen kommen. Ihre Kommission beantragt bei gewissen Punkten ein abweichendes Konzept. Was die pädophilen Täter anbelangt, gibt es aber keine Differenzen.

In diesem Sinne bitte ich Sie, auf die Vorlage einzutreten. In der Detailberatung werde ich mich dann gerne auch noch zu den Anträgen Ihrer Kommission äussern.

Präsident (Bischofberger Ivo, Präsident): Wir stimmen über den Nichteintretensantrag der Minderheit Jositsch ab.

Abstimmung – Vote

Für Eintreten ... 35 Stimmen

Dagegen ... 7 Stimmen

(1 Enthaltung)

Strafgesetzbuch und Militärstrafgesetz (Umsetzung von Art. 123c der Bundesverfassung) Code pénal et Code pénal militaire (Mise en oeuvre de l'art. 123c de la Constitution fédérale)

Detailberatung – Discussion par article

Titel und Ingress, Ziff. I Einleitung

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Titre et préambule, ch. I introduction

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Ziff. 1 Art. 67

Antrag der Mehrheit

Abs. 2bis

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 3

... Minderjährigen umfasst, sofern das Delikt an oder vor einer unter 16-jährigen Person begangen wurde:

a. ... der sexuellen Ausbeutung begangen hat;

...

c. ... Notlage (Art. 193) oder Förderung der Prostitution (Art. 195);

d. ...

2. nach Artikel 197 Absatz 4, sofern ...

Abs. 4

... Straftaten zu einer Strafe verurteilt ... schutzbedürftigen Personen umfasst, sowie jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit im Gesundheitsbereich mit direktem Patientenkontakt:



a. Menschenhandel zum Zwecke der sexuellen Ausbeutung (Art. 182), sexuelle Nötigung (Art. 189), Vergewaltigung (Art. 190), Schändung (Art. 191), sexuelle Handlungen mit Anstaltspfleglingen, Gefangenen, Beschuldigten (Art. 192), Ausnützung der Notlage (Art. 193) oder Förderung der Prostitution (Art. 195), sofern er die Straftat begangen hat an oder vor

1. einem volljährigen, besonders schutzbedürftigen Opfer; oder
2. einem volljährigen, nicht besonders schutzbedürftigen Opfer, das zum Widerstand unfähig oder urteilsunfähig war oder sich aufgrund einer körperlichen oder psychischen Abhängigkeit nicht zur Wehr setzen konnte.

b. Pornografie (Art. 197 Abs. 2 erster Satz und Abs. 4), sofern die Gegenstände oder Vorführungen zum Inhalt hatten:

1. sexuelle Handlungen mit volljährigen, besonders schutzbedürftigen Opfern; oder
2. sexuelle Handlungen mit volljährigen, nicht besonders schutzbedürftigen Opfern, die zum Widerstand unfähig oder urteilsunfähig waren oder sich aufgrund einer körperlichen oder psychischen Abhängigkeit nicht zur Wehr setzen konnten.

Abs. 4bis

Streichen

Abs. 4ter

Das Gericht kann in leichten Fällen von der Anordnung ...

Abs. 5

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 6

Das Gericht kann für die Dauer der Verbote Bewährungshilfe anordnen.

Abs. 7

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag der Minderheit

Abs. 4ter

(Caroni, Engler, Minder, Rieder)

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Ch. 1 art. 67

Proposition de la majorité

Al. 2bis

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

... avec des mineurs si l'infraction a été commise sur ou devant une personne de moins de 16 ans:

a. ... des fins d'exploitation sexuelle;

...

c. ... abus de la détresse (art. 193) ou encouragement à la prostitution (art. 195);

d. ...

2. au sens de l'article 197 alinéa 4 si les ...

Al. 4

... actes suivants, le juge lui interdit à vie l'exercice ... particulièrement vulnérables, ainsi que l'exercice de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée relevant du domaine de la santé impliquant des contacts directs avec des patients:

a. traite d'êtres humains à des fins d'exploitation sexuelle (art. 182), contrainte sexuelle (art. 189), viol (art. 190), actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191), actes d'ordre sexuel avec des personnes hospitalisées, détenues ou prévenues (art. 192), abus de la détresse (art. 193) ou encouragement à la prostitution (art. 195), si l'acte a été commis avec ou devant

1. un adulte particulièrement vulnérable; ou

2. un adulte qui n'est pas particulièrement vulnérable mais qui, au moment des faits, était incapable de résistance ou de

AB 2017 S 637 / BO 2017 E 637

discernement ou dans un état de dépendance physique ou psychique l'empêchant de se défendre;

b. pornographie (art. 197 al. 2 première phrase et al. 4), si les objets ou représentations avaient comme



contenu:

1. des actes d'ordre sexuel avec un adulte particulièrement vulnérable; ou
2. des actes d'ordre sexuel avec un adulte qui n'est pas particulièrement vulnérable mais qui, au moment des faits, était incapable de résistance ou de discernement ou dans un état de dépendance physique ou psychique l'empêchant de se défendre.

Al. 4bis

Biffer

Al. 4ter

Dans les cas de peu de gravité, le juge peut renoncer ...

Al. 5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 6

Le juge peut ordonner une assistance de probation pour la durée de l'interdiction.

Al. 7

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition de la minorité

Al. 4ter

(Caroni, Engler, Minder, Rieder)

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Abate Fabio (RL, TI), für die Kommission: Ich spreche zu den Absätzen 2bis, 3, 4 und 4bis. Die Kommission hat die Norm neu formuliert. Es gibt da mehrere Aspekte; ich beginne mit der Anlasstat für Tätigkeitsverbote. Der Text der neuen Verfassungsbestimmung spricht von Kindern und Minderjährigen. Gemäss dem Wortlaut von Artikel 123c der Bundesverfassung ist ein lebenslängliches Berufsverbot gegenüber verurteilten Tätern auszusprechen, wenn sie die sexuelle Unversehrtheit eines Kindes oder einer abhängigen Person beeinträchtigt haben, wobei sich das Berufsverbot auf Tätigkeiten mit Minderjährigen oder Abhängigen erstreckt. Bezüglich Kindern stellen wir keine Kongruenz zwischen Anlasstat und Berufsverbot fest.

Die Kommission ist der Meinung, dass eine Präzisierung wichtig und unentbehrlich ist. Und zwar ist die Kommission der Meinung, dass mit dem Begriff "Kinder" nicht alle Minderjährigen gemeint sind. Die Kommission hat somit diesen Absatz ergänzt, sodass er sich auf die besonders schutzbedürftigen, jüngeren Minderjährigen bezieht. Nur Delikte, die an einer unter 16-jährigen Person begangen wurden, sollen automatisch ein lebenslängliches Berufsverbot für Tätigkeiten mit Minderjährigen zur Folge haben. Im Eintretensvotum habe ich betont, das Ziel sei eine verhältnismässige Vorlage. Durch diese Ergänzung werden die geltenden verfassungsrechtlichen Prinzipien beachtet und die oft erwähnten Fälle von Jugendliebe teilweise entschärft.

Die Kommission hat beschlossen, Exhibitionismus, Artikel 194 StGB, sexuelle Belästigung, Artikel 198 StGB, und Pornografie zum Eigenkonsum, Artikel 197 Absatz 5 StGB, aus dem Katalog der Anlasstaten zu streichen; dies mit folgenden Begründungen: Antragsdelikte und Übertretungen können kein lebenslängliches Berufsverbot zur Folge haben. Bei Antragsdelikten wird der Staat nur auf Verlangen der Opfer tätig. Deswegen würde ein Berufsverbot vom Willen der antragsberechtigten Person abhängen. Das würde auch Verhandlungen und finanzielle Entschädigungen ermöglichen, um schlussendlich über den Rückzug des Strafantrages entscheiden zu können. Das Berufsverbot kann nicht von solchen Voraussetzungen abhängig sein.

Zur Anzahl der Tätigkeitsverbote: In Artikel 67 Absätze 3, 4 und 4bis sieht der Bundesrat drei verschiedene Tätigkeitsverbote vor, welche jeweils eine entsprechende Anlasstat voraussetzen: in Absatz 3 ein Verbot von Tätigkeiten mit Minderjährigen, in Absatz 4 ein Verbot von Tätigkeiten mit volljährigen, besonders schutzbedürftigen Personen, in Absatz 4bis ein Verbot von Tätigkeiten im Gesundheitsbereich mit direktem Patientenkontakt. Es geht dabei um Personen, die nicht besonders schutzbedürftig sind, aber vorübergehend zum Widerstand unfähig oder urteilsunfähig waren oder sich aufgrund einer körperlichen oder psychischen Abhängigkeit nicht zur Wehr setzen konnten.

Die Kommission hat beschlossen, diese drei Tätigkeitsverbote in zwei zusammenzufassen: Sie will ein Verbot von Tätigkeiten mit Minderjährigen und ein Verbot von Tätigkeiten mit volljährigen Personen. Ziel ist, das System zu vereinfachen und die Profile der Täter besser zu klassifizieren. Der Unterschied bei den Opfern – Kindern oder Erwachsenen – entspricht auch einer deutlichen Differenz im entsprechenden Täterprofil. Durch diese Vereinfachung des Gesetzes wird sein Anwendungsbereich nicht eingeschränkt. Auch der Opferschutz wird nicht geschmälert.



Caroni Andrea (RL, AR): Ich möchte nur ergänzend zum Kommissionspräsidenten auf eine kleine Holprigkeit aufmerksam machen, die wir nicht ganz einebnen konnten. Sie betrifft den Exhibitionismus. Der Kommissionspräsident hat ausgeführt, dass wir ihn an sich als Tat herausgenommen haben, weil er ein Antragsdelikt ist. Das stimmt allerdings nur für den Fall, dass jemand seine zivilen Kleider auszieht. Wenn jemand im Militär seine Uniform auszieht, bleibt es ein Offizialdelikt, und damit könnte er auch ein Tätigkeitsverbot erhalten. Nun gibt es meines Wissens keine Studien, die belegen, dass für Kinder das eine traumatischer wäre als das andere. Aber wir werden bald Gelegenheit haben, das auszubügeln. Wir haben ja die Bundesrätin letzte Woche damit beauftragt, die Strafraumen zu harmonisieren. Da sollte man dann darauf achten, ob man vielleicht aus dem Exhibitionismus eine Übertretung machen will, wie dies die sexuelle Belästigung heute schon ist, und dann wäre dieses Problem erledigt. Es ist aber ein kleines Problem.

Sommaruga Simonetta, Bundesrätin: Es gibt hier drei Punkte, in denen Ihre Kommission vom Konzept des Bundesrates abweicht. In einem Punkt möchte ich gerne am bundesrätlichen Entwurf festhalten, bei den anderen beiden Punkten kann ich mich Ihrer Kommission anschliessen.

Festhalten möchte ich bei folgendem Punkt – er betrifft Absatz 3 -: Die Kommission schlägt vor, dass die Anlasstaten für ein Tätigkeitsverbot zum Schutz von Minderjährigen eingeschränkt werden, sodass nur noch Sexualstraftaten, die an einem unter 16-jährigen Opfer begangen werden, zwingend zu einem lebenslänglichen Tätigkeitsverbot führen sollen. Diese Forderung ist nicht neu, sie wurde auch in der Vernehmlassung zum Teil vorgebracht. Der Bundesrat hat damals aber entschieden, dass Sexualstraftaten gegenüber allen Minderjährigen – also bis zum 18. Altersjahr – Anlasstaten für ein Tätigkeitsverbot sein sollen. Ich bin immer noch der Überzeugung, dass das so bleiben sollte, und zwar aus folgenden Überlegungen:

Bereits im geltenden Recht – das haben Sie, wie gesagt, erst vor knapp drei Jahren selber verabschiedet respektive in Kraft gesetzt – sind Sexualstraftaten gegen alle Minderjährigen Anlass für ein Tätigkeitsverbot. Wenn Sie jetzt die Altersgrenze bei 16 Jahren festlegten, dann wäre das eigentlich ein Rückschritt gegenüber dem geltenden Recht. Es wäre auch etwas schwierig zu begründen, warum Sie damals, also vor wenigen Jahren, selber gesagt haben, dass es für alle minderjährigen Opfer, also für alle unter 18 Jahren, gelten soll, wenn Sie jetzt plötzlich bei der Umsetzung kommen und sagen, dass es nur noch für Opfer gilt, die jünger sind als 16 Jahre.

Ich möchte Ihnen auch noch die Konsequenzen vor Augen führen, die es hat, wenn Sie sagen, dass wir jetzt die Regelung auf die unter 16-Jährigen beschränken: Wenn sich ein Lehrlingsbetreuer an seiner 17-jährigen Lehrfrau vergeht und ihn das Gericht wegen sexueller Handlungen mit einer Abhängigen verurteilt, also wegen eines Straftatbestands, der explizit dem Schutz von Minderjährigen von über 16 Jahren dient, dann müsste gegen den Lehrlingsbetreuer mit der Regelung, wie sie Ihre Kommission vorschlägt, nicht zwingend ein lebenslängliches Tätigkeitsverbot angeordnet werden. Von den beiden anderen zwingend lebenslänglichen Tätigkeitsverboten käme keines in Betracht, weil das Opfer eben noch nicht volljährig wäre. Man könnte sagen: Das

AB 2017 S 638 / BO 2017 E 638

Opfer fällt so richtig zwischen Stuhl und Bank. Infrage käme bloss, aber immerhin, ein fakultatives Tätigkeitsverbot. Dazu muss ich Ihnen sagen: Ich verstehe auch nicht ganz, weshalb Ihre Kommission diese Art Lücke zwischen 16 und 18 Jahren schafft. Ich bin der Meinung, und das ist, was Ihnen der Bundesrat vorschlägt, dass Sie in Bezug auf Minderjährige einfach alle bis 18 Jahre einbeziehen sollten. Für die über 18-Jährigen haben Sie ja dann eine andere Voraussetzung geschaffen, um ein Tätigkeitsverbot zu verhängen.

Ich weiss, Ihre Kommission hat so entschieden, aber ich wollte das hier noch etwas ausführen. Sie werden ja wahrscheinlich Ihrer Kommission folgen, im Ständerat ist das so üblich, aber so hat wenigstens der Zweitrat einmal gehört, weshalb der Bundesrat hier an seiner Fassung festhalten will.

Zu den anderen beiden Punkten kann ich mich kurzfassen.

Bei Artikel 67 Absatz 3c hat Ihre Kommission die Übertretungen gestrichen. Das ist natürlich schon auch eine Aufweichung gegenüber dem Verfassungstext, denn gegen einen Straftäter zum Beispiel, der wegen wiederholter sexueller Belästigung verurteilt wird, wird dann überhaupt kein Tätigkeitsverbot angeordnet. Das fakultative Tätigkeitsverbot gilt ja nur bei einem Verbrechen oder einem Vergehen, und wenn Sie das hier herausstreichen, dann haben Sie hier eine Aufweichung. Ich kann damit leben, aber ich bin ziemlich überzeugt, dass der Nationalrat das auch noch diskutieren wird.

Schliesslich geht es darum, dass Ihre Kommission beantragt, das Tätigkeitsverbot zum Schutz von volljährigen, besonders schutzbedürftigen Personen und von volljährigen, urteilsunfähigen und zum Widerstand unfähigen oder abhängigen Personen zusammenzufassen. Der Kommissionssprecher hat es gesagt: Die Kommission



möchte das System etwas vereinfachen. Der Schutz von minderjährigen Personen würde ja weiterhin separat bestehen. Das hat zur Folge, dass das Gericht einem Täter, der eine Sexualstraftat an einer Person aus einer der genannten Kategorien begangen hat, nicht nur sämtliche beruflichen und ausserberuflichen Tätigkeiten verbieten muss, die einen regelmässigen Kontakt zu volljährigen, besonders schutzbedürftigen Personen umfassen, sondern ihm ausserdem auch jede Tätigkeit im Gesundheitsbereich mit direktem Patientenkontakt verbieten muss. Das heisst, damit würde das Tätigkeitsverbot etwas ausgeweitet. Die zu verbietenden Tätigkeiten liegen allerdings nahe beieinander, zum Teil überschneiden sie sich auch. Es geht also beispielsweise um Tätigkeiten in der Psychiatrie, in der Geriatrie, in der Spitex, um Tätigkeiten im Gesundheitsbereich mit direktem Patientenkontakt, aber natürlich auch um Tätigkeiten mit volljährigen, besonders schutzbedürftigen Personen.

Der Bundesrat kann sich hier Ihrer Kommission ebenfalls anschliessen, aber ich gehe davon aus, dass auch das im Zweitrat noch einmal zu Diskussionen führen wird.

Abate Fabio (RL, TI), für die Kommission: Zu Absatz 4ter: Hier sind wir bei der Ausnahmebestimmung. Der Bundesrat schlägt vor, dass die Gerichte in besonders leichten Fällen ausnahmsweise von der Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots absehen können. Die Ausnahmebestimmung wurde gegenüber dem Vorentwurf überarbeitet und präzisiert. Im Entwurf wird verdeutlicht, dass nur Fälle in den Anwendungsbereich der Ausnahmebestimmung fallen können, die in objektiver und subjektiver Hinsicht einen Bagatelldarakter aufweisen. Das lebenslängliche Tätigkeitsverbot ist die Regel. Die Kommission hält die Formulierung der Ausnahmebestimmung für unglücklich. Sie enthält neue und unklare Rechtsbegriffe, die in der Praxis zu Problemen führen würden. Die Kommission schlägt eine einfachere, praxistauglichere und nichtredundante Formulierung vor. Die Minderheit Caroni will beim Entwurf des Bundesrates bleiben.

Caroni Andrea (RL, AR): Wie schon bei der Ausschaffungs-Initiative haben wir auch hier versucht, ein Minimum an Verhältnismässigkeit zu wahren, indem wir als Notventil eine Härtefallklausel eingebaut haben. Wie Sie wissen, findet diese direkt im Wortlaut der Verfassung keine Grundlage. Man muss also schon etwas im Sinne der Verhältnismässigkeit interpretieren, um eine solche Härtefallklausel überhaupt rechtfertigen zu können. Umso wichtiger scheint es mir als gutem Demokraten, auch hier so nahe wie möglich bei Sinn und Geist der Verfassung zu bleiben, eine solche Härtefallklausel also auf das notwendige Minimum zu beschränken, auf dass auch diese Gesetzgebung, ich zitiere aus der Debatte zur Ausschaffungs-Initiative, "pfefferscharf" bleibe; so pfefferscharf, wie sie halt – ich sage: leider – vom Stimmvolk bestellt wurde.

Was die Mehrheit hier nun beantragt, ist eine mehrfache Aufweichung. Der Bundesrat hat eine Ausnahmemöglichkeit für besonders leichte Fälle beantragt, und die Mehrheit beantragt nun einfach jeden leichten Fall als Anwendungsbereich für die Härtefallklausel. Das ist eine zusätzliche, eine doppelte Erleichterung.

Ich glaube, es ist vertretbar, hier bei der engen Formulierung des Bundesrates zu bleiben. Denn wir müssen schauen, um welche Fälle es überhaupt noch geht. Wir haben die Übertretungen, die Antragsdelikte und alle Delikte an Kindern über 16 Jahren herausgenommen. Wir sprechen also nur noch von Officialvergehen und -verbrechen an unter 16-Jährigen. Ich glaube, mit der Initiative im Nacken – ihr Geist flüstert uns ein – ist es richtig und ist die Balance gut getroffen, wenn wir hier bei der engen Formulierung des Bundesrates bleiben. Ich bitte Sie daher, dem Bundesrat zu folgen.

Sommaruga Simonetta, Bundesrätin: Die Mehrheit Ihrer Kommission beantragt die Streichung der Begriffe "ausnahmsweise" und "besonders". Damit soll das Gericht nicht nur in besonders leichten, sondern bereits in leichten Fällen von der Anordnung eines Tätigkeitsverbots absehen können, wenn ein solches Verbot nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer einschlägiger Straftaten abzuhalten. Die Minderheit Ihrer Kommission beantragt, dem Bundesrat zu folgen.

Der Bundesrat wollte mit dem Begriff "ausnahmsweise" verdeutlichen, dass die Anordnung des zwingend lebenslänglichen Tätigkeitsverbots die Regel ist und dass der Verzicht darauf die Ausnahme darstellen soll. Über den programmatischen Charakter hinaus hat der Begriff aber keine weiter gehende Bedeutung. Wenn Sie nun den Begriff "besonders" streichen, hat das zur Konsequenz, dass der Anwendungsbereich der Ausnahmebestimmung etwas ausgeweitet wird. Mit dem Begriff "besonders" wollte der Bundesrat eben verdeutlichen, dass das Gericht nur bei Sexualstraftaten mit einem eigentlichen Bagatelldarakter von der Ausnahmebestimmung Gebrauch machen soll.

Wesentlich ist aber, dass mit beiden Anträgen bei den schwersten Sexualstraftaten wie z. B. Vergewaltigung, sexuelle Nötigung oder Schändung keine Ausnahmen möglich sind. Auch bei Sexualstraftaten eines pädophilen Täters kommt die Ausnahmebestimmung nicht zum Tragen. Das Gericht soll hingegen in vergleichsweise leichten Fällen wie z. B. bei der Jugendliebe das Ermessen haben, auf ein zwingend lebenslängliches Tätig-



keitsverbot zu verzichten.

Ich muss Ihnen ganz ehrlich sagen: Ich denke, die Differenz zwischen Mehrheit und Minderheit ist nicht wahn-sinnig gross. Aber auch wenn sie nicht wahn-sinnig gross ist, bleibt der Bundesrat selbstverständlich bei seinem Entwurf und bittet Sie hier, die Kommissionsminderheit zu unterstützen.

Abate Fabio (RL, TI), für die Kommission: Ich komme noch kurz zu Absatz 6: Die Kommission hat diese Norm gekürzt. Materiell heisst das, es soll nicht gesetzlich festgeschrieben werden, dass die Gerichte bei lebenslänglichen Tätigkeitsverboten in der Regel Bewährungshilfe anordnen, wenn ein Verbot nach Absatz 3, 4 oder 4bis verhängt worden ist.

Sommaruga Simonetta, Bundesrätin: Ich kann mich bei Absatz 6 dem Antrag Ihrer Kommission anschliessen.

Präsident (Bischofberger Ivo, Präsident): Wir kommen zu den Abstimmungen. Der Bundesrat hält bei Absatz 3 Buchstabe a an seinem Antrag fest.

AB 2017 S 639 / BO 2017 E 639

Abs. 3 Bst. a – Al. 3 let. a

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Mehrheit ... 38 Stimmen
Für den Antrag des Bundesrates ... 4 Stimmen
(0 Enthaltungen)

Abs. 4ter – Al. 4ter

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Minderheit ... 22 Stimmen
Für den Antrag der Mehrheit ... 19 Stimmen
(1 Enthaltung)

*Übrige Bestimmungen angenommen
Les autres dispositions sont adoptées*

Ziff. 1 Art. 67a

Antrag der Kommission

Abs. 4, 6

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 5

...

b. andere Tätigkeiten, die vor allem in Einrichtungen ...

Ch. 1 art. 67a

Proposition de la commission

Al. 4, 6

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 5

...

b. d'autres activités exercées principalement dans des établissements ...

Abate Fabio (RL, TI), für die Kommission: Hier hat die Kommission die Definition der Tätigkeiten mit regel-mässigem Kontakt zu Minderjährigen oder anderen besonders schutzbedürftigen Personen korrigiert. Aus der Fassung des Bundesrates haben wir "wiederholt" gestrichen. Durch die Streichung des unbestimmten Rechts-begriffs "wiederholt" soll die Bestimmung einfacher und praxistauglicher gestaltet werden. Wann wird eine Tätigkeit "wiederholt" ausgeübt? Wie oft in einer Woche oder an einem Tag? Die Streichung erlaubt eine ein-fachere Anwendbarkeit der Norm.



Sommaruga Simonetta, Bundesrätin: Ich möchte Ihnen doch noch aufzeigen, weshalb der Bundesrat der Meinung ist, dass der Begriff "wiederholt" eben schon Sinn macht. Der Streichungsantrag wurde ja basierend auf einer Forderung des Schweizerischen Anwaltsverbandes eingereicht. Der Anwaltsverband ist der Meinung, dass dieser Begriff unklar sei, es ihn nicht brauche und es ausreichend sei, wenn man "vor allem" schreibe. Ich möchte Ihnen die Gründe für die Beibehaltung des Begriffs "wiederholt" darlegen:

Die Bestimmung, so wie sie der Bundesrat vorschlägt, ist seit dem 1. Januar 2015 geltendes Recht. Sie ist in Artikel 25e der Vostra-Verordnung geregelt und wird jetzt eben neu auf Gesetzesstufe überführt. Aber sie gilt; in der Verordnung steht das jetzt seit dem 1. Januar 2015. Mit dieser Bestimmung wird auch definiert, was unter einer regelmässigen Tätigkeit zu verstehen ist. Uns ist nicht bekannt – wir haben auch keine Beispiele dafür erhalten –, dass diese Definition in der Praxis irgendwelche Probleme bereitet hätte. Wir sind der Meinung, dass man das schon deswegen nicht ändern sollte. Wir meinen, dass man eine Bestimmung, wenn man nicht triftige Gründe hat, so kurz nach Inkrafttreten nicht schon wieder ändern sollte.

Der Begriff "wiederholt" ist aus unserer Sicht nicht unklar. In der Botschaft finden Sie auch die entsprechenden Ausführungen. Ich lese sie Ihnen kurz vor: "Wird eine Tätigkeit ... vor allem, das heisst zu mehr als 50 Prozent der Gesamtzeit der konkreten Einzeltätigkeit, oder wiederholt, das heisst mindestens zweimal, in einer der erwähnten Einrichtungen ausgeübt, ist ... ein regelmässiger Kontakt während und ausserhalb der Aufgabenerfüllung meist unumgänglich." Das heisst, der Begriff "wiederholt" ist auch nötig, damit möglichst alle problematischen Tätigkeiten vom Tätigkeitsverbot erfasst werden.

Ich nenne Ihnen dazu ein Beispiel: Nehmen Sie eine Person, die zu 100 Prozent in einem Gartenbauunternehmen angestellt ist. Diese hätte jetzt ein Verbot für Tätigkeiten mit Minderjährigen. Sie wird wöchentlich einen halben Tag für Gartenarbeiten in einer Kindertagesstätte eingesetzt. Diese Person arbeitet somit nicht "vor allem", sondern "wiederholt" bei der Kindertagesstätte. Wenn Sie "wiederholt" streichen, hätten Sie diesen Fall also nicht eingeschlossen, weil dieser Gartenbauangestellte eben nicht "vor allem" bei der Kita arbeitet. Also bitte ich Sie hier, sich das noch einmal zu überlegen, sonst versuche ich es dann im Zweitrat.

Präsident (Bischofberger Ivo, Präsident): Der Bundesrat hält bei Absatz 5 Buchstabe b an seinem Antrag fest.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Kommission ... 34 Stimmen

Für den Antrag des Bundesrates ... 9 Stimmen

(0 Enthaltungen)

Ziff. 1 Art. 67c

Antrag der Mehrheit

Abs. 5 Bst. c

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 5 Bst. d

d. ... nach Artikel 67 Absatz 2bis: nach zehn Jahren des Vollzugs.

Abs. 6bis

Verbote nach Artikel 67 Absatz 3, 4 oder 4bis können nicht aufgehoben werden.

Abs. 7bis

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag der Minderheit

(Cramer, Janiak, Seydoux, Vonlanthen)

Abs. 5 Bst. d, 6bis

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Ch. 1 art. 67c

Proposition de la majorité

Al. 5 let. c

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 5 let. d

d. ... au sens de l'article 67 alinéa 2bis: après une période d'exécution d'au moins dix ans.

Al. 6bis

Les interdictions prévues à l'article 67 alinéa 3, 4 et 4bis ne peuvent pas être levées.





Al. 7bis

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition de la minorité

(Cramer, Janiak, Seydoux, Vonlanthen)

Al. 5 let. d, 6bis

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Abate Fabio (RL, TI), für die Kommission: Hier sind wir bei der Möglichkeit, das Tätigkeitsverbot aufzuheben. Wie bereits im Eintretensreferat erwähnt, hat der Bundesrat in Artikel 67c Absatz 5 Litera d vorgeschlagen, dass die verurteilte Person auch bei einem lebenslänglichen Tätigkeitsverbot in gewissen Fällen die Möglichkeit erhalten soll, nach zehn Jahren des Vollzugs ihren Fall neu prüfen zu lassen. Es könnte um eine inhaltliche oder zeitliche Einschränkung oder um die Aufhebung des Verbots ersucht werden.

Die Mehrheit der Kommission hat diese Überprüfungsmöglichkeit als zu weit entfernt vom Inhalt der Initiative und des entsprechenden Verfassungsartikels beurteilt. Tätigkeitsverbote nach Artikel 67 Absätze 3, 4 und 4bis sollen unter keinen Umständen aufgehoben werden können. Die bereits beschlossene Möglichkeit der Gerichte, auf die Anordnung der Tätigkeitsverbote zu verzichten, sowie die Streichung der

AB 2017 S 640 / BO 2017 E 640

Übertretung und der Antragsdelikte aus dem Katalog der Anlasstaten erlauben die Gewährleistung des Verhältnismässigkeitsprinzips auch ohne die Möglichkeit der Aufhebung der Verbote.

Es geht somit um eine bedeutsame Verschärfung der Vorlage, die mit 6 zu 4 Stimmen bei 2 Enthaltungen mehrheitlich beschlossen wurde.

Eine Minderheit will bei der Version des Bundesrates bleiben. Aber nach der Version der Kommissionsmehrheit ist bei Verboten nach den Absätzen 3, 4 und 4bis jede Aufhebung ausgeschlossen. Den spezifischen Ausschluss von Pädophilen, also Absatz 6bis des Entwurfes, braucht es somit nicht mehr. Das ist als Präzisierung wichtig.

Cramer Robert (G, GE): Nous avons déjà beaucoup parlé de cette disposition lors du débat d'entrée en matière. Pour bien comprendre de quoi nous parlons, il faut commencer par lire l'article 67c alinéa 6bis du projet et ensuite revenir en arrière à l'alinéa 5 lettre d. Ce dont il s'agit, c'est de savoir si l'interdiction d'exercer une activité, dans un certain nombre de cas qui sont fixés dans la loi, doit toujours être prononcée à vie ou uniquement à l'égard des personnes que l'on qualifie de pédophiles. Et c'est là où se trouve la divergence au sein de la commission.

Le Conseil fédéral et la minorité de la commission considèrent que ce qui est le plus respectueux de la volonté des initiants et du texte qui a été déposé à la Chancellerie fédérale, c'est de considérer que cette initiative concerne les pédophiles. C'était d'ailleurs le titre de l'initiative, Madame la conseillère fédérale Sommaruga l'a rappelé, "pour que les pédophiles ne travaillent plus avec des enfants". C'est là-dessus que nous avons voté. Les personnes qui ont soutenu cette initiative voulaient que les pédophiles ne travaillent plus avec des enfants. C'est précisément ce que le Conseil fédéral propose à l'article 67c alinéa 6bis en prescrivant que les pédophiles ne doivent pas travailler avec des enfants et que l'interdiction de travailler avec des enfants ne peut pas être levée si l'auteur est pédophile. S'il ne l'est pas, en revanche, elle peut être levée, non pas aisément, mais à des conditions rigoureuses, aux conditions que propose le Conseil fédéral à l'alinéa 5 lettre d, c'est-à-dire qu'il faut qu'il y ait une période d'exécution d'au moins dix ans et que, après cette période d'exécution, il appartient au juge, à la demande de la personne qui a été condamnée, d'estimer s'il est possible d'entrer en matière sur une éventuelle levée de la mesure.

On parle donc de quelque chose de très rigoureux, d'un système où la mesure est toujours prononcée à vie à l'encontre des pédophiles et où la mesure peut être levée mais uniquement par le juge et lorsque des conditions spécifiques sont réalisées à l'encontre des autres délinquants.

J'ajoute que ce qui montre que ce système est rigoureux, c'est que nous avons reçu une note de la Fédération suisse des avocats dans laquelle on proposait que, dans un certain nombre de cas, la levée de la mesure puisse intervenir plus aisément, en particulier lorsque l'on se trouve face à des condamnations où la peine prévue par la loi est inférieure à dix ans. Dans ces cas, la Fédération suisse des avocats proposait que la mesure puisse être levée à l'expiration de la peine-menace maximale prévue par la loi. Cela n'a finalement pas été retenu par la commission.

Pour ma part, je pense que nous devons en rester au texte rigoureux et strict qui nous avait été proposé par le



Conseil fédéral, qui est aussi le texte qui traduit le mieux la volonté des initiants.

Rieder Beat (C, VS): Wir nähern uns jetzt dem Kerngehalt der Verfassungsbestimmung. Der Verfassungsgeber wollte Schwersttättern eben endgültig das Recht absprechen – "endgültig" heisst es in der Verfassung –, eine bestimmte berufliche oder ehrenamtliche Tätigkeit auszuüben. Wir haben bereits im gesamten Gesetz den Grundsatz der Verhältnismässigkeit eingehalten. Wir haben den Anwendungsbereich des Berufsverbots eingeschränkt. Nun kommen wir zum Kerngehalt: Wollen wir, dass auch bei schweren Straftaten nach zehn Jahren erneut eine Überprüfung des Berufsverbots vorgenommen wird? Da ist die Mehrheit der Meinung, dass eine härtere Linie einzuschlagen und hier die Verfassung nach dem Wortlaut umzusetzen sei, im Wissen darum, dass wir den Grundsatz der Verhältnismässigkeit bereits bei den übrigen Anwendungsbereichen eingehalten haben.

Ich bitte Sie, der Mehrheit zu folgen.

Caroni Andrea (RL, AR): Ich kann mich dem, was Kollege Rieder gesagt hat, anschliessen. Ich äussere noch einen zusätzlichen Gedanken, der das Problem etwas mildert, das wir haben, wenn wir jemandem ein unüberprüfbares lebenslanges Verbot erteilen: Wenn jemand während zehn Jahren ein Berufsverbot hatte, dann wird er sich in der Zwischenzeit – so ist zu hoffen – beruflich neu orientiert haben. Insofern wird es in der Realität oft nicht mehr sehr darauf ankommen, ob jemand ein lebenslangliches Verbot hat. Der Schaden, den wir mit einer ziemlich wortgetreuen Umsetzung anrichten, ist beschränkt.

Engler Stefan (C, GR): Ich gehöre auch zur Mehrheit, die sich hier für eine strengere Anwendung ausspricht, also nicht für den Entwurf des Bundesrates, und zwar aus folgenden zwei Überlegungen:

Die erste wurde von Bundesrätin Sommaruga bereits beim Eintreten erwähnt. Die Initiative spricht ja nicht von Pädophilen. Wenn man den Verfassungstext liest, stellt man fest, dass er von Tätern spricht, welche die sexuelle Unversehrtheit eines Kindes oder einer abhängigen Person beeinträchtigen. In dieser Bestimmung hier nimmt der Bundesrat trotzdem den Begriff der Pädophilen auf und möchte ausschliesslich und nur für Pädophile das lebenslangliche Tätigkeitsverbot auch wirklich lebenslanglich angeordnet wissen.

Die Mehrheit geht darüber hinaus, wenn sie sagt, dass es nicht um Pädophile, sondern um Täter gehe, die nach Artikel 67 Absatz 3, 4 oder 4bis Anlasstaten für ein solches Tätigkeitsverbot begangen haben. Es geht immer um sexuelle Delikte, deren Opfer Kinder oder schutzbedürftige Erwachsene sind.

In der Diskussion wird, wie auch jetzt wieder, immer die Keule der Verhältnismässigkeit geschwungen. Man tut daher gut daran, sich auch einmal zu fragen, was das im Konkreten wirklich heisst. Es braucht eine gesetzliche Grundlage, um Freiheitsrechte einschränken zu können, und es muss eine Abwägung zwischen öffentlichen und privaten Interessen stattfinden. Die Rechtsprechung hat die Anforderungen weiter spezifiziert, wenn sie sagt, ein Eingriff bzw. eine Beschränkung eines Freiheitsrechts sei verhältnismässig, wenn diese Massnahme geeignet und erforderlich ist, um dem Zweck der Bestimmung und auch dem öffentlichen Interesse zum Durchbruch zu verhelfen.

Jetzt kann mir niemand widerlegen, dass ein lebenslangliches Tätigkeitsverbot beides erfüllt: Es ist geeignet und bei solch schweren Anlasstaten auch erforderlich, um Kinder und Erwachsene, die besonders schutzbedürftig sind, letztendlich vor dem Täter zu schützen.

In dieser Abwägung von öffentlichem und privatem Interesse überwiegt für mich also das öffentliche Interesse, überwiegt für mich der Opferschutz gegenüber einem allfälligen Interesse des Täters, sich wieder eingliedern zu können. Letztendlich muss man die folgende Frage beantworten, wenn bei einem solchen Täter ein Risiko besteht: Wer soll dieses Risiko tragen? Sollen es die Gesellschaft und die Opfer tragen? Oder soll es der Täter tragen, indem ihm in einem bestimmten Tätigkeitsgebiet Handlungen verboten sind? Da ist für mich die Antwort klar. Dieses Risiko darf nicht beim Opfer und nicht bei der Gesellschaft liegen, sondern das Risiko einer allenfalls falschen Einschätzung liegt beim Täter, welcher aufgrund einer Anlasstat Grund für eine Verurteilung gegeben hat.

Die letzte Überlegung: Es geht ja nicht um eine Freiheitsstrafe. Es geht nicht um die Überprüfung einer Freiheitsstrafe nach zehn Jahren oder einer Verwahrung oder irgendeiner anderen solchen Massnahme. Es geht lediglich um ein Tätigkeitsverbot, beispielsweise um das Verbot, als Fussballtrainer eine Kindermannschaft zu trainieren, wenn jemand sich in diesem Bereich strafbar gemacht hat. Das soll lebenslanglich sein.

AB 2017 S 641 / BO 2017 E 641

Deshalb bitte ich Sie, der Mehrheit zu folgen und in diesen drei Fällen von Artikel 67 endgültig auch "endgültig" zu beschliessen.





Sommaruga Simonetta, Bundesrätin: Wir müssen uns vielleicht bewusst sein, dass es bei der konkreten Gesetzgebungsarbeit so etwas wie zwei Konzepte gibt. Die Kommissionsmehrheit hat ja jetzt vorhin in verschiedenen Punkten ein wenig die Umsetzung aufgeweicht oder – ich sag's umgekehrt – die Anlasstaten eingeschränkt, war also zurückhaltender als der Bundesrat. Sie sagt dafür jetzt, wo es um die Überprüfung des Tätigkeitsverbots geht, dass dann hier aber ein Riegel vorgeschoben werden soll. Das Konzept des Bundesrates war eigentlich ein etwas anderes, indem er gesagt hat, man wolle sehr streng sein, auch bei den Anlasstaten. Nicht nur die unter 16-jährigen Opfer, sondern auch die unter 18-jährigen Opfer seien hier einbezogen. Dafür möchten wir hier vorsehen, dass eine Überprüfung möglich ist. Von daher diskutieren wir halt jetzt ein bisschen in diesen zwei Konzepten. Ich möchte damit zum Ausdruck bringen, dass man innerhalb des Konzeptes der Kommissionsmehrheit sagen kann, dass ihre Lösung wahrscheinlich mehr Berechtigung hat. Wenn Sie die Konzepte jetzt mischen, wird es vielleicht auch etwas schwieriger.

Etwas ist mir aber schon noch wichtig. Wir diskutieren hier nicht darüber, ob nach zehn Jahren das Tätigkeitsverbot aufgehoben wird. Das ist falsch. Wir diskutieren ausschliesslich darüber, ob es überhaupt überprüft werden kann. Damit ist auch ganz klar: Wenn weiterhin ein Risiko besteht, wird es eben nicht aufgehoben. Damit auch das noch einmal geklärt ist: Das Tätigkeitsverbot ist nicht Teil der Strafe, indem wir sagen, jemand habe etwas gemacht und jetzt verhängt man zur Strafe gegen ihn ein Tätigkeitsverbot. Da gibt es die Sanktion, das ganz normale Strafrecht. Man geht ins Gefängnis oder was auch immer dann entschieden worden ist. Das Tätigkeitsverbot gibt es nur, um zu verhindern, dass es noch einmal zu einer solchen Tat kommen kann. Deshalb ist klar: Wenn man es nach zehn Jahren überprüft und sagt, es gibt ein Risiko, dass noch einmal eine solche Tat vorkommt, dann wird das Tätigkeitsverbot nicht aufgehoben. Das ist die Fragestellung.

Etwas möchte ich vielleicht noch sagen: Im Strafrecht gibt es eigentlich die Maxime, dass man Massnahmen nur so lange aufrechterhält, wie es für die Erreichung des Zieles – nämlich Rückfälle zu vermeiden – nötig ist. Das ist im Strafrecht eigentlich eine Grundmaxime. Deshalb kennt auch das geltende Recht sogar bei lebenslänglichen Sanktionen gewisse Überprüfungsmöglichkeiten, z. B. bei der bedingten Entlassung aus der lebenslänglichen Verwahrung. Auch bei der lebenslänglichen Freiheitsstrafe kennen wir dieses Prinzip der Überprüfungsmöglichkeit. Auch verwaltungsrechtliche Berufsausübungsverbote, die unbefristet sind und definitiv ausgesprochen werden, können nachträglich überprüft und dann auch geändert werden, wenn die Voraussetzungen erfüllt sind, das heisst, wenn sich die Umstände, die zum Verbot geführt haben, erheblich und dauernd zugunsten der betroffenen Person verändert haben.

Gemäss dem Entwurf des Bundesrates kann eine Überprüfung nur – das bitte ich Sie auch noch in Betracht zu ziehen – nach der rechtskräftigen Verurteilung und nach dem Vollzug einer freiheitsentziehenden Sanktion erfolgen. Erst wenn man die Strafe abgesessen hat und wieder herauskommt, beginnt die Frist von zehn Jahren, nach denen man dann überprüfen kann, ob die Voraussetzungen erfüllt sind, um das Tätigkeitsverbot aufzuheben; das sei einfach gesagt, damit das klar ist. Es würde auch nicht von Amtes wegen überprüft. Es ist also nicht so, dass man nach zehn Jahren einfach immer schon einmal schauen würde, sondern man macht es nur auf Gesuch der betroffenen Person; das wurde vorhin auch erwähnt. Bei pädophilen Straftätern ist auch gemäss Bundesrat ein solches Tätigkeitsverbot nicht überprüfbar und folglich auch nicht aufhebbar.

In diesem Sinne bitte ich Sie doch, den Antrag der Kommissionsminderheit zu unterstützen. Es ist mir wirklich ein Anliegen, dass wir uns auch hier immer wieder überlegen, was das Strafrecht sagt. Das Strafrecht sagt eben, dass man Massnahmen so lange aufrechterhält, wie sie nötig sind, um das Ziel zu erreichen. Wenn Sie die Massnahme überprüfen können, nämlich frühestens nach zehn Jahren, dann überprüfen Sie sie; das ist aber noch nicht die Aufhebung der Massnahme.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Mehrheit ... 28 Stimmen
Für den Antrag der Minderheit ... 14 Stimmen
(1 Enthaltung)

Ziff. 1 Art. 187

Antrag der Kommission

Ziff. 3

3. ... Überweisung an das Gericht, der Bestrafung oder der Anordnung eines Tätigkeitsverbotes nach Artikel 67 Absatz 3 absehen.

Ziff. 3bis

3bis. Hat der Täter zur Zeit der Tat oder der ersten Tathandlung das 22. Altersjahr noch nicht zurückgelegt, so kann auf die Anordnung eines Tätigkeitsverbotes nach Artikel 67 Absatz 3 verzichtet werden, wenn das Kind



mindestens 14 Jahre alt ist und zwischen dem Täter und dem Kind zur Zeit der Tat oder der ersten Tathandlung eine Liebesbeziehung bestand.

Ch. 1 art. 187*Proposition de la commission***Ch. 3**

3. ... le renvoyer devant le tribunal, à lui infliger une peine ou à ordonner à son encontre une interdiction d'exercer une activité au sens de l'article 67 alinéa 3.

Ch. 3bis

3bis. Si, au moment de l'acte ou du premier acte commis, l'auteur avait moins de 22 ans, l'autorité compétente peut renoncer à ordonner à son encontre une interdiction d'exercer une activité au sens de l'article 67 alinéa 3 si l'enfant avait au moins 14 ans et si l'auteur et ce dernier entretenaient une relation amoureuse au moment de l'acte ou du premier acte commis.

Abate Fabio (RL, TI), für die Kommission: Hier hat die Kommission für die sogenannten Fälle der Jugendliebe eine Spezialausnahme von der automatischen Anordnung lebenslänglicher Tätigkeitsverbote eingefügt. Ziel ist es, mehr Klarheit zu haben. Die Absätze 3 und 3bis umschreiben die Fälle von Jugendliebe, in denen das Gericht von der Anordnung eines Tätigkeitsverbots nach Artikel 67 Absatz 3 absehen kann. Das ist eine Präzisierung zur Ausnahmebestimmung von Artikel 67 Absatz 4ter.

Sommaruga Simonetta, Bundesrätin: Der Bundesrat hat im Entwurf auf eine Anpassung von Artikel 187 verzichtet, weil ja in Fällen von Jugendliebe das Gericht bereits gestützt auf die Ausnahmebestimmung auf die Anordnung eines Tätigkeitsverbots verzichten kann. In diesem Sinne sind wir der Meinung, dass die beantragte Anpassung von Artikel 187 eigentlich nicht nötig ist. Man kann es allerdings tun, das ist auch kein Drama.

Was ich einfach hier noch sagen möchte: Für den Fall, dass Sie dem Antrag Ihrer Kommission folgen sollten, müsste die Bestimmung in der Kommission des Zweitrates noch näher angeschaut werden, weil die vorgeschlagene Anpassung von Artikel 187 nur Sinn macht, wenn entweder Ziffer 3 oder Ziffer 3bis eingeführt wird. Übernimmt man beide Ziffern zusammen, sind sie insbesondere wegen der darin enthaltenen unterschiedlichen Altersgrenzen nicht stimmig. Das würde ich dann gerne im Zweirat noch anschauen; da finden wir dann bestimmt auch eine Lösung.

Ich kann der Kommission folgen, aber wir werden diese Frage im Zweirat noch lösen müssen.

Präsident (Bischofberger Ivo, Präsident): Ich stelle fest, dass sich Frau Bundesrätin Sommaruga dem Antrag der

AB 2017 S 642 / BO 2017 E 642

Kommission anschliesst, dass diese Bestimmungen aber im Zweirat noch einmal genau angeschaut werden müssen.

Angenommen – Adopté

Ziff. 1 Art. 369 Abs. 4quater, 4quinquies, 6 Bst. a; Art. 369a; 371a Abs. 1, 2, 3 Bst. a; Ziff. 2 Ingress*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Ch. 1 art. 369 al. 4quater, 4quinquies, 6 let. a; art. 369a; 371a al. 1, 2, 3 let. a; ch. 2 préambule*Proposition de la commission*

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Ziff. 2 Art. 50*Antrag der Mehrheit***Abs. 2bis**

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 3

... Minderjährigen umfasst, sofern das Delikt an oder vor einer unter 16-jährigen Person begangen wurde:





a. ... Ausnützung der militärischen Stellung (Art. 157);

...

Abs. 4

... Straftaten zu einer Strafe verurteilt ... schutzbedürftigen Personen umfasst, sowie jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit im Gesundheitsbereich mit direktem Patientenkontakt: sexuelle Nötigung (Art. 153), Vergewaltigung (Art. 154), Schändung (Art. 155), Ausnützung der militärischen Stellung (Art. 157), sofern er die Straftat begangen hat an oder vor

a. einem volljährigen, besonders schutzbedürftigen Opfer; oder

b. einem volljährigen, nicht besonders schutzbedürftigen Opfer, das zum Widerstand unfähig oder urteilsunfähig war oder sich aufgrund einer körperlichen oder psychischen Abhängigkeit nicht zur Wehr setzen konnte.

Abs. 4bis

Streichen

Abs. 4ter

Das Gericht kann in leichten Fällen von der Anordnung ...

Abs. 5

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 6

Das Gericht kann für die Dauer der Verbote Bewährungshilfe anordnen.

Abs. 7

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag der Minderheit

(Caroni, Engler, Minder, Rieder)

Abs. 4ter

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Ch. 2 art. 50

Proposition de la majorité

Al. 2bis

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

... avec des mineurs si l'infraction a été commise sur ou devant une personne de moins de 16 ans:

a. ... exploitation d'une situation militaire (art. 157);

...

Al. 4

... des actes suivants, le juge lui interdit à vie l'exercice ... particulièrement vulnérables, ainsi que l'exercice de toute activité professionnelle et de toute activité non professionnelle organisée relevant du domaine de la santé impliquant des contacts directs avec des patients: contrainte sexuelle (art. 153), viol (art. 154), actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 155), exploitation d'une situation militaire (art. 157), si l'acte a été commis avec ou devant

a. un adulte particulièrement vulnérable; ou

b. un adulte qui n'est pas particulièrement vulnérable mais qui, au moment des faits, était incapable de résistance ou de discernement ou dans un état de dépendance physique ou psychique l'empêchant de se défendre;

Al. 4bis

Biffer

Al. 4ter

Dans les cas de peu de gravité, le juge peut renoncer ...

Al. 5

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 6

Le juge peut ordonner une assistance de probation pour la durée de l'interdiction.

Al. 7

Adhérer au projet du Conseil fédéral



Proposition de la minorité

(Caroni, Engler, Minder, Rieder)

Al. 4ter

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Abs. 4ter – Al. 4ter

Angenommen gemäss Antrag der Minderheit

Adopté selon la proposition de la minorité

Übrige Bestimmungen angenommen

Les autres dispositions sont adoptées

Ziff. 2 Art. 50a

Antrag der Kommission

Abs. 4, 6

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 5

...

b. ... die vor allem in Einrichtungen ...

Ch. 2 art. 50a

Proposition de la commission

Al. 4, 6

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 5

...

b. ... exercées principalement dans des établissements ...

Angenommen – Adopté

Ziff. 2 Art. 50c

Antrag der Mehrheit

Abs. 5 Bst. c

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 5 Bst. d

d. ... nach Artikel 50 Absatz 2bis: nach zehn Jahren des Vollzugs.

Abs. 6bis

Verbote nach Artikel 50 Absatz 3, 4 oder 4bis können nicht aufgehoben werden.

Abs. 7bis

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag der Minderheit

(Cramer, Janiak, Seydoux, Vonlanthen)

Abs. 5 Bst. d, 6bis

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Ch. 2 art. 50c

Proposition de la majorité

Al. 5 let. c

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 5 let. d

d. ... au sens de l'article 50 alinéa 2bis: après une période d'exécution d'au moins dix ans.

Al. 6bis

Les interdictions prévues à l'article 50 alinéa 3, 4 et 4bis ne peuvent pas être levées.





Al. 7bis

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition de la minorité

(Cramer, Janiak, Seydoux, Vonlanthen)

Al. 5 let. d, 6bis

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

Angenommen gemäss Antrag der Mehrheit

Adopté selon la proposition de la majorité

Ziff. 2 Art. 156

Antrag der Kommission

Ziff. 3

3. Überweisung an das Gericht, der Bestrafung oder der Anordnung eines Tätigkeitsverbotes nach Artikel 50 Absatz 3 absehen.

Ziff. 3bis

3bis. Hat der Täter zur Zeit der Tat oder der ersten Tathandlung das 22. Altersjahr noch nicht zurückgelegt, so kann auf die Anordnung eines Tätigkeitsverbotes nach Artikel 50 Absatz 3 verzichtet werden, wenn das Kind mindestens 14 Jahre alt ist und zwischen dem Täter und dem Kind zur Zeit der Tat oder der ersten Tathandlung eine Liebesbeziehung bestand.

Ch. 2 art. 156

Proposition de la commission

Ch. 3

3. ... le renvoyer devant le tribunal, à lui infliger une peine ou à ordonner à son encontre une interdiction d'exercer une activité au sens de l'article 50 alinéa 3.

Ch. 3bis

3bis. Si, au moment de l'acte ou du premier acte commis, l'auteur avait moins de 22 ans, l'autorité compétente peut renoncer à ordonner à son encontre une interdiction d'exercer une activité au sens de l'article 50 alinéa 3, si l'enfant avait au moins 14 ans et si l'auteur et ce dernier entretenaient une relation amoureuse au moment de l'acte ou du premier acte commis.

Angenommen – Adopté

Ziff. 3 Titel

Antrag der Kommission

3. Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007

Ch. 3 titre

Proposition de la commission

3. Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007

Angenommen – Adopté

Ziff. 3 Art. 352 Abs. 2bis

Antrag der Mehrheit

Das Strafbefehlsverfahren ist ausgeschlossen, wenn:

- a. in Anwendung von Artikel 66a Absätze 2 und 3 StGB auf eine obligatorische Landesverweisung (Art. 66a Abs. 1 StGB) verzichtet werden soll;
- b. in Anwendung von Artikel 67 Absatz 4ter StGB auf ein Tätigkeitsverbot (Art. 67 Abs. 3 und 4bis StGB) verzichtet werden soll.

Antrag der Minderheit

(Cramer, Jositsch, Rieder, Seydoux)

Streichen



**Ch. 3 art. 352 al. 2bis***Proposition de la majorité*

La procédure de l'ordonnance pénale est exclue dans les cas suivants:

- a. il faut renoncer à une expulsion obligatoire (art. 66a al. 1 CP) en application de l'article 66a alinéas 2 et 3, CP;
- b. il faut renoncer à l'interdiction d'exercer une activité (art. 67 al. 3 à 4bis CP) en application de l'article 67 alinéa 4ter CP.

Proposition de la minorité

(Cramer, Jositsch, Rieder, Seydoux)

Biffer

Abate Fabio (RL, TI), für die Kommission: Hier geht es um die Kompetenzen der Staatsanwaltschaft im Strafbefehlsverfahren. Die Mehrheit beantragt, dass die Staatsanwälte keine Kompetenz haben sollen, im Strafbefehlsverfahren auf die automatische Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots zu verzichten.

Ein Strafbefehl ist ein Urteilsvorschlag der Untersuchungsbehörde an einen mutmasslichen Straftäter, der den Vorschlag annehmen oder dagegen Einsprache erheben kann. Dies führt zu einer gerichtlichen Beurteilung. Die Staatsanwaltschaft muss als Strafe eine Busse, eine Geldstrafe von höchstens 180 Tagessätzen, gemeinnützige Arbeit von maximal 720 Stunden oder eine Freiheitsstrafe von höchstens sechs Monaten unter Berücksichtigung eines allfälligen Widerrufs einer bedingten Sanktion oder einer bedingten Entlassung für ausreichend erachten. Folgende Massnahmen können im Strafbefehlsverfahren nicht ausgesprochen werden: therapeutische Massnahmen gemäss den Artikeln 57 bis 62b StGB; Verwahrung gemäss den Artikeln 64 bis 64c StGB; Landesverweisung gemäss den Artikeln 66a bis 66d StGB; Tätigkeitsverbote und Kontakt- und Rayonverbote gemäss den Artikeln 67 bis 67d StGB.

Der Bundesrat schlägt uns vor, dass Tätigkeitsverbote wie im geltenden Recht durch ein Gericht auszusprechen sind. Der Verzicht ist für die Gerichte eine Ausnahme. Erst nach einer Überprüfung sämtlicher Besonderheiten des Sachverhaltes wird den Gerichten ein gewisses Ermessen zugestanden. Die Frage der Rückfallgefahr spielt eine zentrale Rolle. Der Staatsanwalt könnte einen Strafbefehl erlassen, wenn der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht einfach und klar ist; das ist mit dem Ausnahmeentscheid im Strafbefehlsverfahren unvereinbar. Strafbefehle brauchen hinsichtlich Sanktion nicht begründet zu werden, und eine Einvernahme der beschuldigten Person ist nicht erforderlich. Es besteht bei einem Verzichtentscheid durch einen Strafbefehl auch die Gefahr, dass sich kaum eine richterliche Rechtsprechung zur Ausnahmebestimmung entwickeln kann.

Zum Schluss erinnere ich daran, dass bei der Landesverweisung gemäss Artikel 352 Absatz 2 der Strafprozessordnung eine solche Massnahme nicht im Strafbefehlsverfahren verhängt werden kann. Ebenso wird im Strafgesetzbuch zu den Härtefällen bei der obligatorischen Landesverweisung festgehalten, dass der ausnahmsweise mögliche Verzicht auf Anordnung des Gerichtes erfolgt.

Deswegen bitte ich Sie, der Mehrheit zu folgen.

Cramer Robert (G, GE): Cette proposition, à vrai dire, n'a que très peu à voir avec l'objet de nos débats. Ce dont nous parlons ici, c'est de la mise en oeuvre de l'initiative populaire "pour que les pédophiles ne travaillent plus avec des enfants". C'est cela qui fait l'objet de notre discussion. La proposition qui est faite ici par la majorité de la commission à l'article 352 alinéa 2bis du Code de procédure pénale porte bien sûr sur l'interdiction d'exercer une activité – c'est la lettre b –, mais elle porte surtout sur la problématique de l'expulsion obligatoire – c'est la lettre a. Il est très important de le relever parce qu'on passe de quelques cas par année, qui sont les cas liés à l'interdiction d'exercer une activité, à un très grand nombre de cas par année, qui concernent toute la problématique de l'expulsion obligatoire.

C'est donc dire que cela exige qu'on s'y attarde un petit peu, et certainement un petit peu plus que ne l'a fait la commission, parce qu'en relisant les procès-verbaux des séances, je n'ai rien trouvé qui puisse justifier, en matière de répression pénale, la décision qui a été prise. Au contraire, la décision qui a été prise à une courte majorité – par 5 voix contre 4 et 3 abstentions – aura pour effet de péjorer les conditions de la poursuite pénale en Suisse et, concrètement, de contraindre la justice à s'occuper de bagatelles au détriment d'affaires plus importantes.

Il faut bien comprendre précisément de quoi on parle. On parle ici des prérogatives du procureur général dans le cadre





des ordonnances pénales. Vous voyez dans le dépliant, à l'article 352, dans quels cas ces ordonnances pénales peuvent être prononcées. Pour qu'il puisse y avoir ordonnance pénale, il faut, premièrement, que le prévenu ait admis les faits et, deuxièmement, que ce que l'on envisage comme peine consiste soit en une amende, soit en une peine pécuniaire de 180 jours-amende au plus, soit en un travail d'intérêt général de 720 heures au plus, soit en une peine privative de liberté de six mois au plus. Par conséquent, à partir du moment où les faits sont d'une certaine gravité et du moment où on n'est plus dans ce type de sanctions, c'est automatiquement le juge qui est saisi et c'est automatiquement le juge qui examine s'il y a lieu ou pas de prononcer l'interdiction d'exercer une activité.

Pour ces cas de moindre importance, c'est à juste titre que le Conseil fédéral a suivi l'avis de la Conférence des procureurs de Suisse – étant entendu qu'un procureur général n'est pas là pour être particulièrement bienveillant à l'égard des prévenus. C'est donc la Conférence des procureurs de Suisse qui a indiqué qu'il s'agissait d'éviter d'encombrer les tribunaux en leur confiant des tâches inutiles.

La meilleure chose que je puisse faire, c'est de vous citer le procureur général du canton de Genève, Monsieur Olivier Jornot, qui a rédigé une opinion parue dans la "Tribune de Genève" le mercredi 13 septembre dernier. Je le cite: "Si la proposition devait aboutir, les ministères publics devraient renoncer à régler d'innombrables cas de peu de gravité par voie d'ordonnance pénale. Ils devraient systématiquement saisir les tribunaux, qui ne sont dans la règle pas plus sévères que les procureurs. Le bénéfice serait nul: aucune expulsion supplémentaire ne serait prononcée, et la justice pénale serait engorgée de bagatelles au détriment des procédures plus importantes. Sauf à ce que des postes de procureurs, de juges et de collaborateurs de greffe soient créés en masse, auquel cas c'est le contribuable qui passerait à la caisse. Il n'est pas trop tard pour réagir. Une minorité de la commission s'est opposée à la proposition. On peut former le vœu qu'elle finira, et avec elle le bon sens, par l'emporter." Voilà ce qu'a écrit notre procureur général; je crois qu'on ne peut pas mieux dire.

Evitez de faire du mal à la justice pénale et rejetez la proposition de la majorité de la commission.

Caroni Andrea (RL, AR): Ich muss den Worten von Kollege Cramer in mehreren Punkten widersprechen. Es geht um die zentrale Frage: Wer soll denn die Härtefallklausel in diesem Land anrufen können und wer nicht? Zuerst möchte ich auf das Offensichtlichste hinweisen, dass wir nämlich soeben ins Gesetz geschrieben haben: "Das Gericht kann" die Härtefallklausel anrufen. Wörtlich das Gleiche haben wir in der Ausschaffungsgesetzgebung geschrieben: "Das Gericht kann ..." Es stimmt also nicht, Herr Cramer, dass sich der Bundesrat auf die Staatsanwälte eingelassen hat. Er hat vom "Gericht" gesprochen, und wir haben das damals schon so verabschiedet wie heute auch wieder.

Nun sind die Staatsanwälte selbstständig auf die Idee gekommen, dass sie auch ein Gericht seien. Wie sie darauf kamen, ist mir schleierhaft. Es steht nicht so im Gesetz, weder in der Ausschaffungsgesetzgebung noch hier. Wir machen an sich nichts anderes, als zu präzisieren, was wir schon immer meinten, nämlich dass so wichtige Entscheide durch das Gericht zu fällen sind. Und der Entscheid ist wichtig, denn es geht um die verfassungsmässige generelle Anwendung eines lebenslangen Verbots und um das ausnahmsweise Absehen davon.

Dann gibt es noch den rechtsstaatlichen Nutzen. Herr Cramer, Sie haben gesagt, es gebe keinen Nutzen, aber es gibt den Nutzen der einheitlichen Praxis und vor allem den Nutzen der transparenten Praxis. Denn wenn die Staatsanwälte das machen, werden wir nie erfahren, wie genau diese Klausel angerufen wird, wie häufig und nach welchen Kriterien. Wenn es die Gerichte machen, dann haben wir Transparenz, denn diese Urteile sind einheitlich.

Es ist auch nicht so, dass die Justiz mit Fällen "en masse" überlastet würde, denn "en masse" soll diese Härtefallklausel gar nicht angerufen werden. Wir haben ja gesagt, sie sei eine Ausnahmeregelung. Ein Gerichtsverfahren kann ähnlich schlank sein wie ein staatsanwaltschaftliches, nämlich zum Beispiel bei einem Verfahren durch einen Einzelrichter.

Ich bitte Sie, mit Blick auf eine einheitliche und transparente Praxis in dieser politisch wie rechtlich brisanten Frage die Verantwortung dorthin zu legen, wo wir sie schon immer haben wollten – wir haben es auch vorhin gerade so festgeschrieben –, nämlich bei den Gerichten.

Rieder Beat (C, VS): Ich bitte Sie, Kollege Cramer zu folgen. Er hat bereits im Detail dargelegt, wieso diese Bestimmung, die die Mehrheit hier aufnehmen will, völlig falsch ist. Ich gebe Ihnen drei Gedanken mit auf den Weg. Erstens ist der Staatsanwalt im Strafbefehlsverfahren klar entscheidende Behörde. Das hat die Strafprozessordnung so vorgesehen, und zwar deshalb, weil sie Bagatellfälle schnell und kostensparend erledigt haben will. Zweitens sollten Sie keine Angst haben, der Minderheit zu folgen. Bei den schweren Straftaten ist im StGB regelmässig eine Mindeststrafe vorgesehen, die weit höher ist als sechs Monate. Bei einer Ver-



gewaltigung ist die Mindeststrafe ein Jahr. Das heisst, der Staatsanwalt wird nie in der Lage sein, in solchen Fällen ohne ein ordentliches Gerichtsverfahren zu entscheiden. Drittens haben das Opfer beziehungsweise seine gesetzlichen Vertreter im Rahmen eines Strafbefehlsverfahrens die Möglichkeit, gegen den Strafbefehl Einspruch zu erheben und das ordentliche Verfahren auszulösen. Auch hier besteht ein Kontrollmechanismus, sodass eine missbräuchliche Praxis der Staatsanwälte durch die Opfer beziehungsweise die Anwälte der Opfer korrigiert werden könnte.

Ich bitte Sie, der Minderheit zu folgen, damit die ordentlichen Gerichte nicht mit Bagatelldfällen überschwemmt werden.

Sommaruga Simonetta, Bundesrätin: Zuerst äussere ich mich ganz kurz zu Herrn Ständerat Caroni: Wenn Sie das StGB anschauen, sehen Sie, dass es nichts Aussergewöhnliches ist, dass im StGB – ich verweise auf Artikel 47 – steht: "Das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu." Dann ist es so, dass das auch ein Staatsanwalt tun kann. Auch wenn im Gesetz "das Gericht" steht, kann ein Staatsanwalt unter gewissen Bedingungen, die dann auch geregelt sind, zum Beispiel hier zum Zuge kommen. Das ist nichts Ungewöhnliches.

Der Bundesrat schlägt Ihnen hier keine Änderung in der Strafprozessordnung vor. Das heisst, die Anordnung eines Tätigkeitsverbots im Strafbefehlsverfahren ist somit ausgeschlossen, und das ist auch unbestritten. Die Anordnung eines Tätigkeitsverbots kann der Staatsanwalt nicht vornehmen. Unklar ist hingegen, ob im Strafbefehlsverfahren in Anwendung der Ausnahmebestimmung und trotz einer Verurteilung zu einer Katalogstraftat auf die Anordnung eines Tätigkeitsverbots verzichtet werden kann. Es geht nur um das Nichttun, das Nichtanordnen eines Tätigkeitsverbots. Es wurde erwähnt: Die gleiche Frage stellt sich auch im Zusammenhang mit der Anordnung einer obligatorischen Landesverweisung. Das kann nur das Gericht tun. Hingegen stellt sich die Frage, ob der Verzicht auf eine Landesverweisung auch durch den Staatsanwalt erfolgen kann.

Bis jetzt ging der Bundesrat davon aus, dass im Strafbefehlsverfahren weder ein Tätigkeitsverbot respektive eine Landesverweisung angeordnet noch auf die Anordnung einer solchen Massnahme verzichtet werden kann. Er hat das in der Botschaft zur Umsetzung von Artikel 123c auch so ausgeführt. Jetzt ist es aber so: In der Zwischenzeit hat die Schweizerische Staatsanwälte-Konferenz im Zusammenhang mit der obligatorischen Landesverweisung Empfehlungen zur Anwendung der Härtefallbestimmungen abgegeben. Diesen ist zu entnehmen, dass in Auslegung des geltenden Rechts der Verzicht auf die Anordnung der obligatorischen Landesverweisung im Strafbefehlsverfahren zulässig sein soll. Das ist jetzt die Entwicklung, auf die sich auch Ihre Kommission gestützt hat.

Aufgrund dieser Ausgangslage mit den Empfehlungen der Schweizerischen Staatsanwälte-Konferenz beantragt die Mehrheit Ihrer Kommission jetzt, eine explizite Regelung in die Strafprozessordnung aufzunehmen, wonach auch der

AB 2017 S 645 / BO 2017 E 645

Verzicht auf die Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots respektive einer obligatorischen Landesverweisung im Strafbefehlsverfahren ausgeschlossen werden soll. Die Minderheit Ihrer Kommission beantragt, das geltende Recht beizubehalten.

Ich möchte Ihnen kurz die Überlegungen des Bundesrates darlegen und erklären, weshalb wir die Minderheit Ihrer Kommission unterstützen. Was ist das Wesen des Strafbefehls? Ein Strafbefehl darf nur erlassen werden, wenn es sich um einen einfachen und klaren Fall handelt. Wenn diese Voraussetzungen nicht vorliegen, dann muss die Staatsanwaltschaft den Fall an das Gericht überweisen. Das gilt natürlich insbesondere auch für die Frage, ob auf die Anordnung einer Landesverweisung oder eines Tätigkeitsverbots verzichtet werden kann.

Wenn die Staatsanwaltschaft nur in klaren Fällen auf die Anordnung eines Tätigkeitsverbots verzichtet, also z. B. bei der Jugendliebe, dann scheint das tatsächlich unproblematisch zu sein. Eine Überweisung von solchen Fällen ans Gericht wäre, wie auch von der Minderheit gesagt wurde, für alle Beteiligten – Staat, Beschuldigte und Opfer – in Bezug auf Aufwand und Kosten eher unverhältnismässig. Die gleichen Überlegungen gelten natürlich auch für die obligatorische Landesverweisung. Wenn sich die Staatsanwaltschaft an die Voraussetzungen hält, die das Wesen des Strafbefehlsverfahrens ausmachen, dann kann sich dennoch eine richterliche Rechtsprechung zur Ausnahme- respektive Härtefallbestimmung entwickeln. Wenn die Staatsanwaltschaft unter Verzicht auf die Anordnung eines Tätigkeitsverbots einen Strafbefehl erlässt, dann muss der Staatsanwalt natürlich, wenn der Täter z. B. rückfällig werden sollte, die entsprechenden Konsequenzen tragen. Der mediale und politische Druck auf die Staatsanwaltschaft wäre in einem solchen Fall wirklich erheblich.

Die Bestimmungen zur obligatorischen Landesverweisung sind noch nicht lange in Kraft. Es gibt noch kaum eine Rechtsprechung dazu. Deshalb kann man jetzt auch noch nicht sagen, ob die Gerichte die Härtefallbe-



stimmungen nicht ähnlich weit auslegen würden, wie dies die Schweizerische Staatsanwälte-Konferenz für die Staatsanwaltschaft empfiehlt. Wir sind der Meinung, dass man die Praxis aufgrund der Möglichkeiten jetzt mal belassen sollte. Man sollte nicht jetzt schon das Ermessen einschränken. Wir sind der Meinung, dass man es zulassen sollte, dass sich diese Praxis entwickelt. Wir sind, ich sage es noch einmal, dezidiert der Meinung, dass das Wesen des Strafbefehls eigentlich die Grundlage für die Staatsanwälte darstellen sollte, ihre Entscheidungen zu fällen. Wenn sie sich an diese Grundlage halten und sich an dieser Grundlage orientieren, dann kommen auch die richtigen Lösungen zustande.

In diesem Sinne bitte ich Sie, die Minderheit Ihrer Kommission zu unterstützen.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Minderheit ... 23 Stimmen

Für den Antrag der Mehrheit ... 17 Stimmen

(2 Enthaltungen)

Ziff. 4 Titel

Antrag der Kommission

4. Militärstraiprozess vom 23. März 1979

Ch. 4 titre

Proposition de la commission

4. Procédure pénale militaire du 23 mars 1979

Angenommen – Adopté

Ziff. 4 Art. 119 Abs. 2 Bst. f

Antrag der Mehrheit

f. wenn in Anwendung von Artikel 49a Absätze 2 und 3 MStG auf eine obligatorische Landesverweisung (Art. 49a Abs. 1 MStG) oder in Anwendung von Artikel 50 Absatz 4ter MStG auf ein Tätigkeitsverbot (Art. 50 Abs. 3 und 4bis MStG) verzichtet werden soll.

Antrag der Minderheit

(Cramer, Jositsch, Rieder, Seydoux)

Streichen

Ch. 4 art. 119 al. 2 let. f

Proposition de la majorité

f. il faut renoncer à une expulsion obligatoire (art. 49a al. 1 CPM) en application de l'article 49a alinéas 2 et 3 CPM ou il faut renoncer à l'interdiction d'exercer une activité (art. 50 al. 3 à 4bis CPM) en application de l'article 50 alinéa 4ter CPM.

Proposition de la minorité

(Cramer, Jositsch, Rieder, Seydoux)

Biffer

Angenommen gemäss Antrag der Minderheit

Adopté selon la proposition de la minorité

Ziff. II

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Ch. II

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté



AMTLICHES BULLETIN – BULLETIN OFFICIEL

Ständerat • Herbstsession 2017 • Fünfte Sitzung • 18.09.17 • 16h15 • 16.048
Conseil des Etats • Session d'automne 2017 • Cinquième séance • 18.09.17 • 16h15 • 16.048



Gesamtabstimmung – Vote sur l'ensemble
(namentlich – nominatif; 16.048/2112)
Für Annahme des Entwurfes ... 26 Stimmen
Dagegen ... 12 Stimmen
(4 Enthaltungen)