

Regierungsrat

Rathaus / Barfüssergasse 24
4509 Solothurn
www.so.ch

Bundesamt für Justiz
Direktionsbereich Strafrecht
Bundesrain 20
3003 Bern

312.15.003

31. August 2015

Vernehmlassung zur Änderung des Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes (Umsetzung von Art. 123c BV – Volksinitiative „Pädophile sollen nicht mehr mit Kindern arbeiten dürfen“)

Sehr geehrte Frau Bundesrätin
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir nehmen Bezug auf Ihr Schreiben vom 18. Mai 2015 in oben genannter Angelegenheit, danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und äussern uns dazu gerne wie folgt:

A. Grundsätzliches

Wir begrüssen die mit der vorliegenden Teil-Revision verfolgten Ziele und erachten es als sinnvoll und praktikabel, Art. 123c BV auf Basis der geltenden, am 1. Januar 2015 in Kraft getretenen Bestimmungen zum Tätigkeitsverbot umzusetzen. Begrüssenswert ist ebenso, dass sich das neue Tätigkeitsverbot eng an den Wortlaut der Verfassungsbestimmung hält und damit dem darin avisierten Automatismus betreffend Anordnung eines zwingend lebenslänglichen Verbots weitestgehend Rechnung trägt. Wir sehen den vorgeschlagenen Gesetzeswortlaut grundsätzlich als gelungene Umsetzung des Volkswillens.

Die neue Verfassungsbestimmung von Art. 123c BV steht zweifellos im Konflikt mit anderen Verfassungsgrundlagen (insbesondere dem Verhältnismässigkeitsprinzip) und dem Völkerrecht, namentlich der Europäischen Menschenrechtskonvention. Variante I der Vorlage stellt unserer Meinung nach eine gelungene Lösung dar, in der die Anliegen der Initiative berücksichtigt, gleichzeitig aber auch die rechtsstaatlichen Grundsätze beachtet werden.

Mit der eng formulierten Härtefallbestimmung für leichte Fälle, bei denen das Gericht ausnahmsweise von einem Tätigkeitsverbot absehen kann, und beim Vollzug des Tätigkeitsverbots werden die Widersprüche zwischen den rechtsstaatlichen Grundsätzen in der Verfassung und Art. 123c BV soweit als möglich gemildert.

Variante II verzichtet demgegenüber auf eine solche Härtefallbestimmung. Diesfalls würde sich die Umsetzung von Art. 123c BV zwar noch enger am Initiativtext orientieren, wäre aber mit Blick auf die geltenden rechtsstaatlichen Garantien der Verfassung und auf die Einhaltung der völkerrechtlich verankerten Menschenrechtsgarantien äusserst problematisch. Wir teilen deshalb

die Auffassung des Bundesrates, dass Variante II keine vertretbare Lösung darstellt und bevorzugen klar Variante I.

Unseres Erachtens wird die effektive Problematik bei der Umsetzung bzw. dem Vollzug der Verbote liegen. Es fehlt an den nötigen Ressourcen und Strukturen, um eine aktive Kontrolle der Verbote vorzunehmen. Ein Aufbau von entsprechenden Kontrollorganen erscheint im Umfang, wie auch in der Verhältnismässigkeit wenig realistisch und dürfte auch nicht im politischen Interesse der Initianten liegen. Der Vollzug wird deshalb wie bisher im geltenden Recht ausschliesslich mittels Strafregisterauszug (insbesondere Sonderprivatauszug) und der zwingenden Bewährungshilfe stattfinden.

Schliesslich betrachten wir es als sinnvoll, im Rahmen der Änderung des Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes betreffend dem Tätigkeitsverbot terminologische Bereinigungen und Vereinfachungen im Gesetz herbeizuführen.

B. Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen

Art. 67 Abs. 4^{bis} StGB

Im Gesundheitswesen kommt es immer wieder vor, dass Personen aufgrund Heil- und Pflegebedürftigkeit in einem besonderen Abhängigkeitsverhältnis stehen, zum Widerstand unfähig oder urteilsunfähig sind und deshalb besonders gut geschützt werden müssen. Sinnvollerweise wird deshalb das Tätigkeitsverbot auch auf sämtliche Heil- und Pfl egetätigkeiten ausgeweitet.

Art. 67 Abs. 4^{ter} StGB: Variante I oder Variante II

In Übereinstimmung mit dem Bundesrat sind wir der Auffassung, dass die Variante 1 (Härtefallbestimmung und richterliches Ermessen in Einzelfällen) aus rechtstaatlichen Gründen klar den Vorzug verdient. Aus juristischer und rechtsstaatlicher Sicht stellt Variante 2 keine vertretbare Lösung dar.

Art. 67 Abs. 4^{ter} StGB: Variante I

Von der geplanten Härtefallbestimmung ausgenommen wird unter anderem der Tatbestand der Schändung. In diesem Zusammenhang weisen wir darauf hin, dass gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zwischen dem Tatbestand der Schändung (Art. 191 StGB) und dem Tatbestand der sexuellen Handlungen mit Kindern (Art. 187 StGB) Idealkonkurrenz besteht. Deshalb kann der geplante Art. 67 Abs. 4^{ter} StGB letzten Endes die Konsequenz haben, dass ein sexueller Übergriff auf ein zum Beispiel einjähriges Kind zu einer Verurteilung wegen sexueller Handlungen mit Kindern und Schändung führt und dem Gericht die Anwendung der Härtefallbestimmung nicht offen steht, der genau gleiche sexuelle Übergriff auf ein beispielsweise 13-jähriges Kind indessen lediglich eine Verurteilung wegen sexueller Handlungen mit Kindern zur Folge und deshalb das Gericht die Möglichkeit hat, die Härtefallbestimmung anzuwenden. Es stellt sich die Frage, ob man diese Auswirkungen der geplanten Härtefallregelung bewusst in Kauf nehmen möchte.

Art. 67 Abs. 5 StGB

Die Norm sieht vor, dass bei einer Verurteilung wegen mehrerer Straftaten das Gericht festzulegen hat, welche Strafe oder Massnahme auf eine Straftat entfällt, die ein Tätigkeitsverbot nach sich zieht. Angesichts des Umstandes, dass Strafen und Massnahmen in Würdigung der gesamten Umstände angeordnet werden, fragen wir uns, ob es in jedem Fall möglich ist, festzulegen, welche Strafe oder Massnahme auf welche Straftat entfällt.

Art. 67a Abs. 5 StGB

In dieser Norm wird definiert, wann eine Tätigkeit mit regelmässigem Kontakt zu minderjährigen oder anderen besonders schutzbedürftigen Personen vorliegt. Wir begrüssen es, dass diese Norm, welche bislang in Art. 25a der Verordnung über das Strafregister (VOSTRA-V) geregelt

war, nun auf Gesetzesstufe übertragen wurde. Dadurch wird der grossen Bedeutung dieser Norm Rechnung getragen. Diese Definition regelt nämlich nicht nur, für welche Tätigkeiten gemäss Art. 371a StGB ein Sonderprivatauszug verlangt werden darf, sondern sie umschreibt generell den Umfang der Verbote nach Art. 67 Abs. 3 und 4 StGB und gehört deshalb schon aus rein systematischen Gründen im Gesetz aufgeführt.

Art. 67a Abs. 6 StGB

Der Begriff „besonders schutzbedürftige Person“ ist auslegungsbedürftig. Deshalb macht es unseres Erachtens Sinn, dass dieser Begriff definiert und von der Verordnungsstufe (Art. 25e VOSTRA-V) auf die Gesetzesstufe überführt wird.

Art. 67c Abs. 5 StGB

Es ist aus rechtsstaatlicher Sicht begrüssenswert, dass im Vollzug nach Ablauf einer bestimmten Zeit die Möglichkeit einer Überprüfung des Tätigkeitsverbotes geschaffen wurde. Dadurch wird der Konflikt zwischen Art. 123c BV und den anderen Verfassungsbestimmungen (insbesondere dem Verhältnismässigkeitsprinzip) zusätzlich gemildert.

Art. 67c Abs. 6^{bis} StGB

Mit dieser Norm darf ein einmal ausgesprochenes Tätigkeitsverbot bei pädophilen Tätern im Sinne der Psychiatrie nicht aufgehoben werden. Damit wird dem eigentlichen Anliegen der Initianten Rechnung getragen. Da eine Mehrheit der Sexualmediziner heute davon ausgeht, dass die Entwicklung der Sexualität im wesentlichen mit dem Ende der Pubertät abgeschlossen ist und eine grundsätzliche Änderung der pädophilen Sexualpräferenzen nicht möglich ist, steht diese Norm auch nicht im Konflikt mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip.

Art. 371a StGB

Als prädestiniertes und praktikables Instrument für die Kontrolle des Tätigkeitsverbotes erachten wir grundsätzlich den Sonderprivatauszug. Das Kontrollinstrument wird jedoch dadurch abgeschwächt, dass die Einholung wie bisher im geltenden Recht auf freiwilliger Basis erfolgt. Die Verantwortung wird den Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber, Vereinen und anderen Organisationen übertragen, ob sie von ihren Mitarbeitenden oder Mitgliedern, die mit minderjährigen oder anderen besonders schutzbedürftigen Personen arbeiten oder eine Heil- und Pflegetätigkeit ausüben, einen Strafregisterauszug einholen wollen.

Es stellt sich die Frage, ob es für eine konsequente und erfolgsversprechende Kontrolle nicht prüfenswert wäre, die Einholung eines Strafregisterauszuges (insbesondere Sonderprivatauszug) durch Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber, Vereine und anderen Organisationen zwingend gesetzlich vorzuschreiben für ihre Mitarbeitenden oder Mitglieder, die mit minderjährigen oder anderen besonders schutzbedürftigen Personen arbeiten oder eine Heil- und Pflegetätigkeit ausüben.

Art. 50, 50a und 50c MStG

Die Änderungen entsprechen den Artikeln 67, 67a und 67c StGB. Es wird deshalb auf die Bemerkungen zu den einzelnen Bestimmungen des StGB verwiesen.

4

Gerne hoffen wir auf eine Berücksichtigung unserer Anliegen im weiteren Gesetzgebungsverfahren.

Mit freundlichen Grüßen

IM NAMEN DES REGIERUNGSRATES

sig. Roland Heim
Landammann

sig. Andreas Eng
Staatsschreiber