

EJPD  
Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Strafrecht  
Bundesrain 20  
3003 Bern

Member of FIFA, UEFA and  
the Swiss Olympic Association

Postfach · 3000 Bern 15 · Schweiz  
Case postale · 3000 Berne 15 · Suisse  
Casella postale · 3000 Berna 15 · Svizzera  
P.O. Box · 3000 Bern 15 · Switzerland

Haus des Schweizer Fussballs  
Maison du football suisse  
Casa del calcio svizzero  
The House of Swiss Football  
Worbstrasse 4B · 3074 Muri

T +41 31 950 81 11  
F +41 31 950 81 81  
info@football.ch · www.football.ch

Muri, 25. Mai 2011

### Vernehmlassungsverfahren zur Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot)

Sehr geehrte Frau Bundesrätin  
Sehr geehrte Damen und Herren

Vorweg danken wir Ihnen bestens für die Einräumung der Gelegenheit zur Stellungnahme zu den Entwürfen für die rubrizierten Verfassungs- und Gesetzesänderungen im Zusammenhang mit der geplanten Ausdehnung des bestehenden strafrechtlichen Berufsverbots in ein allgemeines Tätigkeitsverbot und dessen Ergänzung um ein Kontakt- und Rayonverbot, dies insbesondere zur Verbesserung des Schutzes von Kindern und Jugendlichen vor Pädokriminalität.

Selbstverständlich begrüssen wir als Dachverband der landesweit beliebtesten Einstiegssportart von Kindern die geplante Schaffung einer Verfassungsgrundlage für Vorschriften des Bundes zur Prävention von Straftaten gegen Kinder, Jugendliche und andere besonders schutzbedürftige Personengruppen.

Weiter sind wir der Ansicht, dass die Verallgemeinerung des heutigen Berufsverbots in ein Verbot von beruflichen oder organisierten ausserberuflichen Tätigkeiten, insbesondere von solchen in einem (Sport-) Verein, und die Schaffung der Möglichkeit der Verhängung von Kontakt- und Rayonverboten grundsätzlich taugliche Mittel im Kampf gegen Pädokriminalität, von der leider auch der Sport nicht gefeit ist, darstellen. Wir befürworten deshalb die beabsichtigten Änderungen der Strafgesetzgebung.

Nicht unproblematisch erscheint uns dagegen die im erläuternden Bericht nur skizzierte Durchsetzung der erwähnten Tätigkeitsverbote mit einem erweiterten Strafregisterauszug, der vor der Einstellung oder Verpflichtung einer Person für eine berufliche oder ausserberufliche Tätigkeit mit Unmündigen oder mit besonders schutzbedürftigen Personen zwingend eingeholt werden muss.

main sponsor

CREDIT SUISSE



Dadurch werden privaten Institutionen Aufgaben aus dem Bereich des Straf- und Massnahmenvollzuges überbunden, was generell nicht unproblematisch erscheint (vgl. dazu Ziff. 1.2.1 des erläuternden Berichts zur Vorlage). Dies gilt erst recht für ehrenamtlich geführte Organisationen wie bspw. Sportvereine. Überdies würden als Nebeneffekt dieser Pflicht zur Einholung eines Strafregisterauszuges alle Personen, die sich in ihrer Freizeit ehrenamtlich z.B. in einem Sportverein für Kinder und Jugendliche engagieren wollen, sozusagen unter Generalverdacht gestellt.

Vor diesem Hintergrund müsste zumindest das gesamte „Handling“ des erweiterten Strafregisterauszuges (Bestellverfahren, Kosten für die Ausstellung, etc.) zur Verhinderung von unverhältnismässigen administrativen Belastungen von ehrenamtlich mit Kindern und Jugendlichen tätigen Personen (z.B. Juniorentrainern) und von Organisationen, die solche anstellen (z.B. Sportvereine), möglichst einfach, rasch und kostengünstig (wenn nicht sogar kostenlos) ausgestaltet werden. Andernfalls wird ehrenamtliches Engagement unnötig erschwert bzw. die Rekrutierung geeigneter Personen noch schwieriger als sie ohnehin schon ist. Die von Art. 371a des Strafgesetzbuchs-Entwurfs vorgesehene Anforderung, dass dem Antrag auf Ausstellung eines erweiterten Auszuges eine schriftliche Aufforderung vorzulegen ist, in der die Person (also bspw. ein Sportklub), die den erweiterten Auszug vom Antragssteller verlangt (oder viel mehr verlangen muss), bestätigt, dass die Voraussetzungen von Absatz 1 der gleichen Bestimmung erfüllt sind, scheint uns insofern zu weit zu gehen. Gleiches gilt für die geplante Anforderung, dass der Auszug in Papierform beizubringen ist (so jedenfalls Ziff. 2.5.1.1 des erläuternden Berichts).

Diverse weitere Probleme rund um den erweiterten Strafregisterauszug und zur Pflicht, einen solchen vor der Einstellung oder Verpflichtung von Personen für Tätigkeiten mit Unmündigen oder besonders schutzwürdigen Personen vorzulegen, werden vom erläuternden Bericht selbst aufgeworfen (z.B. die folgenden Fragen: Wer überprüft den Vereinspräsidenten, der auch noch Junioren trainiert? Wie wird sichergestellt, dass auch Verurteilungen im Ausland möglichst lückenlos erkannt werden? In welchen Abständen ist die Überprüfung zu wiederholen?). Wir verzichten darauf, diese Probleme an dieser Stelle zu wiederholen.

Insgesamt sind wir der Ansicht, dass es dringend angezeigt ist, nach alternativen Lösungen für die Durchsetzung von Tätigkeitsverboten zu suchen. Eine detaillierte Stellungnahme können wir jedoch erst abgeben, wenn der angekündigte Vorentwurf zum neuen Strafregistergesetz vorliegt.

Wir bitten Sie höflich um Berücksichtigung unserer Anliegen und Argumente.

Freundliche Grüsse

**Schweizerischer Fussballverband**

Peter Gilléron  
Zentralpräsident

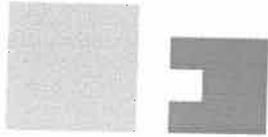
Alex Miescher  
Generalsekretär

**Moret Véronique BJ**

**De:** Marina Walter-Menzinger [marina.walter@bluewin.ch]  
**Envoyé:** mercredi, 1. juin 2011 18:25  
**À:** Häfliger Peter BJ  
**Cc:** Raggenbass René  
**Objet:** Section latine SSPF  
**Indicateur de suivi:** Zur Nachverfolgung  
**État de l'indicateur:** Rouge  
**Pièces jointes:** consultation SSPF mai 2011.doc; ATT516407.htm

Cher Monsieur,  
en tant que co-présidents de la section latine de la société suisse de psychiatrie forensique, nous vous adressons notre rapport concernant la modification de la Constitution, du code pénal, du code pénal militaire et du droit pénal des mineurs. Nous espérons que ce rapport ne sera pas trop tardif.

Nous tenons à vous adresser nos meilleures salutations,  
Marina Walter et René Raggenbass



Swiss Society of Forensic Psychiatry SSFP  
Schweizerische Gesellschaft für Forensische Psychiatrie SGFP  
Société Suisse de Psychiatrie Forensique SSPF  
Società Svizzera di Psichiatria Forense SSFP

Concerne : modification de la Constitution, du code pénal, du code pénal militaire et du droit pénal des mineurs.

La section latine de la SSPF tient à souligner les perspectives de soins qui sont demandées par le législateur. L'acceptation du projet de loi tel quel pourrait mener à une contradiction : d'un côté il y a une demande de « soigner » les délinquants sexuels et de l'autre il existerait une interdiction illimitée d'exercer malgré les effets d'un soin.

Dre Marina Walter-Menzinger  
Co-présidente section latine

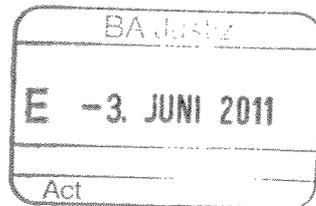
Dr René Raggenbass  
Co-président section latine

Bundesamt für Justiz



BJ-00000000620105

Bundesamt für Justiz  
 Direktionsbereich Strafrecht  
 Bundesrain 20  
 3003 Bern



Bern, 31. Mai 2011  
 020201, sl

## **Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot); Vernehmlassung**

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 24. Februar 2011 hat uns Bundesrätin Simonetta Sommaruga zur Vernehmlassung zum titelvermerkten Geschäft begrüsst. Wir danken für die Möglichkeit zur Stellungnahme. Gerne nimmt der Vorstand KKJPD diese wahr. Unsere Stellungnahme ist mit den Generalsekretariaten der KdK, der EDK, der KPKS und der KSBS abgesprochen und gliedert sich in drei Abschnitte.

Als Vorbemerkung ist festzuhalten, dass der Vorstand KKJPD die Zielsetzung der Vorlage begrüsst. Die Umsetzung wirft jedoch einige Fragen auf, insbesondere betreffend Verhältnismässigkeit. Deshalb ist es wichtig, dass bei der Ausarbeitung der Ausführungsbestimmungen von Beginn an Kantonsvertreter beigezogen werden.

Zudem erlauben wir uns an dieser Stelle den Hinweis, dass die Gesetzgebung des Bundes immer umfangreicher und detaillierter ausfällt. Die vorgeschlagenen StGB-Änderungen in der hier interessierenden Vorlage belegen dies einmal mehr. Diese Entwicklung erachten wir als problematisch. Gesetze, die alle Einzelheiten regeln, ziehen schon bei geringen Änderungen der Umstände einen Anpassungsbedarf nach sich, was der Rechtssicherheit entgegenwirkt.

### **Neue Verfassungsbestimmung**

Damit der Bund eine umfassende Regelung auf Gesetzesstufe treffen kann, ist eine neue Verfassungsbestimmung notwendig. Diese soll dem Bund die Kompetenz geben, Vorschriften zum Schutz von Kindern und Jugendlichen sowie von anderen besonders schutzbedürftigen Personengruppen vor Straftaten zu erlassen.

Die vorgeschlagene Verfassungsbestimmung (Art. 123 Abs. 4 BV) ist sehr offen und generell formuliert, so dass sie zu einer massiven Kompetenzerweiterung des Bundes führt. Die vorgeschlagene Formulierung würde es erlauben, dass der Bundesgesetzgeber über die jetzt zur Diskussion stehende Gesetzesvorlage hinaus in Zukunft weitere Vorschriften er-

lässt. Wir fordern deshalb, dass die Verfassungsbestimmung präziser und einschränkender gefasst wird. Wir sind gerne bereit, eine entsprechende Formulierung zu prüfen.

### **Tätigkeitsverbot**

Das neue Verbot von beruflichen und ausserberuflichen Tätigkeiten ist grundsätzlich zu begrüssen. Die Durchsetzung dieses Verbots erfolgt in erster Linie mit einem erweiterten Strafregisterauszug. Dieser stellt eine wirksame Ergänzung der Liste der Schweizerischen Konferenz der kantonalen Erziehungsdirektoren (EDK) dar. Das Generalsekretariat der EDK führt seit 2004 im Sinne eines Amtshilfeinstrumentes eine Liste über Lehrpersonen ohne Unterrichtsberechtigung. Die Liste enthält die Namen von Lehrpersonen, denen in einem rechtskräftigen, kantonalen Verfahren – und basierend auf kantonales Recht – die Unterrichtsbefugnis entzogen wurde. Die Gründe für den Entzug können strafrechtlicher oder anderer Natur sein, beispielsweise Sucht- oder andere Krankheiten. Die Verfahren zum Entzug der Unterrichtsbefugnis sind verwaltungsrechtliche Verfahren. Je nach Fall kann – muss aber nicht – ein strafrechtliches Verfahren dazu kommen. Der in der Vernehmlassungsvorlage vorgeschlagene erweiterte Strafregisterauszug ergänzt das Instrumentarium.

Wer eine Person für eine berufliche oder ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt mit unmündigen oder anderen besonders schutzbedürftigen Personen umfasst, anstellen oder verpflichten will, hat vorgängig von dieser Personen einen erweiterten Strafregisterauszug einzuholen. Die Pflicht zur Einholung eines erweiterten Strafregisterauszugs wird jedoch keine lückenlose Sicherheit gewähren. Um alle Situationen zu erfassen, müsste diese Pflicht sehr weit gefasst werden und wäre mit einem unverhältnismässig grossen Aufwand verbunden. Es stellt sich daher die Frage, wo die Grenzen für die Pflicht zur Einholung eines Strafregisterauszugs gesetzt werden sollen.

Die Frage des verhältnismässigen Aufwandes hängt direkt zusammen mit der Frage der Auswirkungen auf Kantone und Gemeinden. Der erläuternde Bericht hält hierzu in Ziffer 3.2 mit knappen Worten fest: „Die unmittelbaren finanziellen und personellen Auswirkungen auf die Kantone und Gemeinden lassen sich nur schwer abschätzen. Es dürften sich finanzielle Mehrbelastungen ergeben, weil im Bereich des Strafvollzugs die Bewährungshilfe neue Aufgaben erhält. Auch die Einholung von Strafregisterauszügen für Personen im öffentlichen Dienst, die eine Tätigkeit mit unmündigen oder mit anderen besonders schutzbedürftigen Personen ausüben, wird zu einem gewissen Mehraufwand führen.“

Wir befürchten, dass die finanziellen und personellen Auswirkungen auf die Kantone und Gemeinden unterschätzt werden und diese letztlich mit unverhältnismässigen Auswirkungen konfrontiert sind.

Betreffend die Auswirkungen auf Private hält der erläuternde Bericht in Ziffer 3.3 fest, dass Unternehmen mit der Einholung von Strafregisterauszügen einen gewissen Mehraufwand haben werden. Bei der Beurteilung der Frage der Verhältnismässigkeit ist bei Unternehmen in Betracht zu ziehen, dass jeder Gewerbetätigkeit Kostenfaktoren immanent sind und aus den kommerziellen Tätigkeiten in der Regel auch Einnahmen resultieren. Demgegenüber sind ehrenamtlich geprägte Organisationen, welche über eine geringe Finanzkraft verfügen, vom Zusatzaufwand stärker betroffen, womit bei diesen Freiwilligenorganisationen die Frage der Verhältnismässigkeit mit einem anderen Massstab beurteilt werden muss als bei Unternehmen.

Gemäss Ziffer 2.5.1.6 des erläuternden Berichts sollen die Einzelheiten zur Einholung eines Strafregisterauszugs in einer Verordnung geregelt werden. So wird insbesondere bestimmt werden müssen, welche Arbeitgeber und welche Vereine, Organisationen und anderen Einrichtungen verpflichtet sind, von Bewerbern einen erweiterten Strafregisterauszug einzuholen und Mitarbeiter regelmässig zu überprüfen. Weil diese Bestimmungen erhebliche Aus-

wirkungen auf die Kantone haben werden, fordern wir, dass in die konkretisierende Verordnunggebung Kantonsvertreter einbezogen werden.

### **Kontakt- und Rayonverbot**

Das neue Kontakt- und Rayonverbot von beruflichen und ausserberuflichen Tätigkeiten ist grundsätzlich zu begrüssen. Es stellt sich jedoch auch hier die Frage der Verhältnismässigkeit.

Die Erfahrungen in anderen Ländern haben gezeigt, dass es schwierig ist, die Voraussetzungen für Kontakt- und Rayonverbote abstrakt zu definieren. Es kommt sehr stark auf den Einzelfall und die konkrete Risikoanalyse an. In diesem Sinne sind auch sehr umfassende Kontakt- und Rayonverbote gegenüber vielen potentiellen Opfern möglich. Die vorgeschlagene Bestimmung ermöglicht daher in Anlehnung an ausländische Regelungen auch sehr weit gehende Kontakt- und Rayonverbote, sofern diese im Einzelfall sinnvoll und durchsetzbar sind.

Das Gesetz sieht verschiedene Massnahmen vor, mit welchen das Kontakt- und Rayonverbot umgesetzt werden kann. Diese Vielfalt an Massnahmen ist zwar sachgerecht, erschwert jedoch die Bezifferung der finanziellen und personellen Auswirkungen auf die Kantone. Wir befürchten, dass die finanziellen und personellen Auswirkungen auf die Kantone und Gemeinden unterschätzt werden und diese letztlich mit unverhältnismässigen Auswirkungen konfrontiert sind. Hinzu kommt, dass die Kontrolle des Kontakt- und Rayonverbots in der Praxis äusserst schwierig sein wird. Aus diesen Gründen fordern wir, dass die Gesetzesbestimmungen betreffend Kontakt- und Rayonverbot – wie im Vernehmlassungsentwurf vorgesehen – als „Kann-Formulierung“ ausgestaltet sind, was den Gerichten erlaubt, die Verbote gezielt auszusprechen. Dagegen wäre eine zwingende „Muss-Formulierung“ nicht zielführend.

Für die Berücksichtigung unserer Anliegen danken wir Ihnen.

Mit freundlichen Grüssen



Karin Keller-Sutter  
Präsidentin

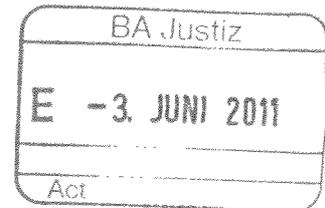
Kopien an:

- Vorstandsmitglieder KKJPD
- Konferenz der Kantonsregierungen
- Schweizerische Konferenz der kantonalen Erziehungsdirektoren
- Konferenz der kantonalen Polizeikommandanten der Schweiz
- Konferenz der Strafverfolgungsbehörden der Schweiz



P.P. CH-3003 Bern, BSV, EKKJ

Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Strafrecht  
Bundesrain 20  
3003 Bern



Unser Zeichen: 733.1/2006/20474 26.05.2011 Doknr: 151  
Sachbearbeiter/in: Andrea Ledergerber Lüber  
Bern, 31. Mai 2011

### **Stellungnahme der EKKJ zur Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot)**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin,  
Sehr geehrte Damen und Herren

Gerne nehmen wir Stellung zum Entwurf eines neuen Artikels der Bundesverfassung und der Revision des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafrechts. Die grundsätzlich positive Haltung zu einem besseren strafrechtlichen Kinderschutz darf nicht davon abhalten, die Wirksamkeit und Tragweite des Revisionsprojekts aus kinderrechtlicher Sicht kritisch zu beleuchten.

#### **Grundsätzliches**

Die neuen Bestimmungen sollen Kinder und Jugendliche besser vor Übergriffen durch rückfällige Pädokriminelle in beruflichen und organisierten ausserschulischen Aktivitäten schützen. Der Begleitbericht gibt leider kaum Auskunft über die quantitative und qualitative Bedeutung dieses Problems und eine Verortung im Gesamtkontext der Misshandlungsrisiken von Kindern und Jugendlichen. Tätigkeits-, Kontakt- und Rayonverbote für verurteilte Pädokriminelle sind anderen Rechtsordnungen bereits bekannt. Dazu vermissen wir Hinweise auf praktische Erfahrungen mit diesen Instrumenten.

Die polizeiliche Kriminalstatistik für das Jahr 2009 weist für sexuelle Handlungen mit Kindern (Art. 187 StGB) 1'526 Verzeigungen, die Urteilsstatistik aber nur 72 Jugend- und 366 Erwachsenenstrafurteile aus. Der Unterschied zwischen Verzeigungen und Urteilen ist gross, von der Dunkelziffer ganz zu schweigen. Für den präventiven Kinderschutz weisen diese Zahlen auf eine beschränkte Reichweite von Massnahmen hin, die bei möglichen Wiederholungstätern ansetzen. Das allein spricht nicht gegen die Vorlage. Wenn sie aber ernsthafter Ausdruck eines politischen Willens sein soll, Kinder und Jugendliche vor Missbrauch besser zu schützen, muss der Hebel an anderen Orten angesetzt werden.

Die kürzlich vom UN-Kinderrechtsausschuss veröffentlichte Allgemeine Bemerkung Nr. 13 zu Artikel 19 der Kinderrechtskonvention (Article 19: The right of the child to freedom from all forms of violence, CRC/C/GC/13, 21 March 2011) verlangt gerade dort Schutzmassnahmen, wo das Revisionsprojekt nicht hinsehen will: Bei der Prävention krimineller Gewalt durch Ersttäter, besonders auch ausserhalb organisierter Strukturen und im familialen Nahbereich.

Aufgrund von epidemiologischen Untersuchungen<sup>1</sup> ist evident, dass sich etwa ein Prozent der Männer zwischen 18 und 75 Jahren von Kindern sexuell angezogen fühlen. Zumindest ein Teil dieser Männer hat ein Problembewusstsein bezüglich genannter sexuellen Impulse. (Baier et al., 2005<sup>2</sup>, Ahlers et al. 2009<sup>3</sup>) Diese Männer wissen aber in der Regel nicht, wohin sie sich für therapeutische Hilfe wenden können, weil entsprechende Angebote fehlen oder weil diese zwar vorhanden wären, aber viel zu hochschwellig angelegt sind.

Nach Auffassung der EKKJ sollte der präventive Schutz mit innovativen Lösungsansätzen gestärkt werden. Dazu gehören Massnahmen wie das Pilotprojekt „Kein Täter werden“ des Instituts für Sexualwissenschaft und Sexualmedizin der Charité Berlin. Das Projekt hilft gefährdeten Männern, bevor sie ihre pädophile Neigung ausleben und fordert sie auf, sich anonym zu melden und therapieren zu lassen. Das Angebot erhielt unerwartet grossen Zulauf. Es wurde inzwischen mit Ambulatorien in Kiel und Regensburg erweitert (vgl.: <http://www.kein-taeter-werden-bayern.de>).

In der Schweiz sind entsprechende, präventiv und täterorientiert angelegte Angebote erst ansatzweise vorhanden. So hat das Forensische Institut Ostschweiz<sup>4</sup> in enger Kooperation mit dem Institut für Sexualwissenschaft und Sexualmedizin der Charité Berlin eine Konzeption für ein kostenloses Behandlungsangebot entwickelt. Dieses richtet sich an Personen, die auf Kinder gerichtete sexuelle Impulse verspüren und aus diesem Grund von sich aus und ohne rechtlichen Druck therapeutische Hilfe suchen, um keine sexuellen Übergriffe (mehr) auf Kinder zu begehen. Erste Behandlungen im Einzel- sowie im Gruppensetting sind angelaufen. Für eine Erweiterung des Angebots und die für die Erreichbarkeit potentieller Täter erforderliche Informationskampagne fehlen derzeit noch die Mittel.

Demgegenüber sind die in diesem Bereich primär auf Repression angelegten Massnahmen sehr teuer. Urbaniok (Urbaniok 2011<sup>5</sup>) hat nachgewiesen, dass mit adäquater therapeutischer Behandlung rückfallgefährdeter Gewalt- und Sexualstraftäter Folgedelikte deutlich gesenkt werden können. Dadurch werden viel Kosten gespart. Umso mehr dürfte dieser Effekt bezogen auf Menschen mit sexuellen Präferenzstörungen zu erreichen sein, welche noch nicht straffällig geworden sind, wenn passende Behandlungsangebote bekannt gemacht und zielgruppengerecht angeboten werden.

## Zur Revision des Strafrechts

Die EKKJ unterstützt eine Regelung, die Tätigkeits-, Kontakt- und Rayonverbote auch gegenüber schuldunfähigen Tätern ermöglicht (Artikel 19 Absatz 3 eStGB). Ebenso die Möglichkeit, derartige Massnahmen über eine Probezeit hinaus anordnen zu können.

<sup>1</sup> Internationale Studien gehen davon aus, dass bei cirka 1% aller erwachsenen Männer eine primärpädophile Ausrichtung vorliegt (Briere, J., & Runtz, M. (1989). University males' sexual interest in children: Predicting potential indices of „pedophilia“ in a non-forensic sample. *Child Abuse & Neglect: The international Journal*, 13, 65–75). Das hat sich auch in der Berliner Männerstudie bestätigt.

<sup>2</sup> Ahlers Ch. J., Schaefer G. A., Beier K. M. (2005): „Das Spektrum der Sexualstörungen und ihre Klassifizierbarkeit in DSM-IV und ICD-10.“, *Sexuologie* 12 (3/4)

<sup>3</sup> Ahlers, Ch. J. (2009): Paraphilie und Persönlichkeit. Dissertation, Medizinische Fakultät, Universitätsklinikum Charité Berlin

<sup>4</sup> Forensisches Institut Ostschweiz, <http://www.forio.ch/>

<sup>5</sup> Urbaniok, F. 2011. Prävention und Opferschutz: Wirksamkeit und Kosteneffizienz spezifisch deliktpräventiver Therapieangebote zur Verhinderung von Gewalt- und Sexualstraftaten. <http://bios-bw.de/rueckfalluntersuchungen>

Die Erweiterung des geltenden Berufsverbotes zu einem Tätigkeitsverbot, das auch organisierte ausserberufliche Tätigkeiten untersagt, ist grundsätzlich richtig (Art. 67 eStGB). Der Entwurf sieht bei Sexualdelikten mit Minderjährigen ein zwingendes Tätigkeitsverbot vor (Art. 67 Abs. 3 eStGB), sofern eine qualifizierende Mindeststrafe verhängt wurde. Dagegen ist kaum etwas einzuwenden. Problematischer ist dagegen die Rückbindung des Tätigkeitsverbotes an eine enge Definition der „organisierten ausserberuflichen Tätigkeit“ (Art. 67 Abs. 4 eStGB, Begleitbericht S. 34). Davon sollen namentlich Betreuungsleistungen im privaten Rahmen durch Verwandte und den Eltern nahestehende Personen ausgenommen sein. Mit dieser Einschränkung erreichen Tätigkeitsverbote gerade diejenigen Bereiche nicht, in denen das Missbrauchsrisiko für Kinder und Jugendliche vergleichsweise hoch ist.

Neu können alle an Kindern und Jugendlichen begangenen Taten (Art. 67 Abs. 2 und 3 eStGB, „Qualifizierte Tätigkeitsverbote“) Anlass eines Tätigkeitsverbots sein. Diese Erweiterung ist grundsätzlich richtig, indem sie auch nicht sexualisierte Gewalttaten an Kindern erfasst.

Die Tragweite der vorgeschlagenen Kontakt- und Rayonverbote ist schwer einzuschätzen. Der Begleitbericht scheint diese Massnahmen in Anlehnung an den zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutz (Art. 28b ZGB) auf konkrete einzelne Opfer auszurichten (Begleitbericht S. 19, S. 35). Gleichzeitig hält er fest, dass die Regelung sehr weit gehende Kontakt- und Rayonverbote ermöglicht, sofern sie im Einzelfall sinnvoll und durchsetzbar sind (Begleitbericht S. 19).

Fragen stellen sich zur Umsetzung der geplanten Regelung. Der Entwurf sieht neben dem erweiterten Strafregisterauszug mit Einholungspflicht auch technische Hilfsmittel (Electronic Monitoring) und die strafrechtliche Begleitung durch die Bewährungshilfe vor (Art. 67a Abs. 3 StGB). Der Begleitbericht (S. 13, S. 21) fokussiert leider zu stark auf den erweiterten Strafregisterauszug. Dies reduziert den Schutzbereich auf berufliche und organisierte ausserberufliche Tätigkeiten, schiebt die Verantwortung auf Arbeitgeber und Institutionen und lässt wichtige Risikobereiche offen. Artikel 67a Abs. 3 des Entwurfs lässt im Wortlaut grundsätzlich die Kombination aller Massnahmen zu. Wir bedauern, dass sich der Begleitbericht (S. 13, S. 20) ausgerechnet zur strafrechtlichen Begleitung – aus Sicht der Kinderrechte das wichtigste Instrument - sehr reserviert zeigt und die Umsetzung mit Warnungen vor Kostenfolgen den Kantonen überlässt.

Abgesehen davon ist die Möglichkeit eines erweiterten Strafregisterauszuges zu begrüssen. Überdacht werden sollte die Pflicht von Anbietern organisierter ausserberuflicher Tätigkeiten, in jedem Fall einen Strafregisterauszug zu verlangen. Insbesondere für Kinder- und Jugendverbände und deren meist freiwillig tätigen Leiter/innen würde die Verpflichtung eine grosse und unverhältnismässige Belastung darstellen. Man muss sich vor Augen führen, dass nur in den drei grössten Kinder- und Jugendverbänden jedes Jahr ca. 10'000 Jugendliche zu Leiterinnen und Leitern ausgebildet werden. Das Einholen und die Überprüfung der Auszüge würde ein enormer Aufwand darstellen. Eine vergleichbare Debatte wurde soeben im Zusammenhang mit der Revision des Sportförderungsgesetzes geführt. In Anlehnung an Artikel 10 Abs. 1 des revidierten Sportförderungsgesetzes könnte diese Pflicht an das Vorliegen „konkreter Hinweise“ auf einschlägige Vorstrafen gebunden werden.

### **Zum neuen Verfassungsartikel**

Mit einem neuen Artikel 123 Absatz 4 Bundesverfassung soll der Bund die Kompetenz für Vorschriften erhalten, die dazu dienen, Straftaten gegen Kinder und Jugendliche sowie gegen andere besonders schutzbedürftige Personengruppen zu verhindern. Dem Begleitbericht ist zu entnehmen, dass dieser Artikel sehr eng darauf zugeschnitten ist, der angestrebten Strafregisterlösung - wonach Arbeitgeber und Institutionen Strafregisterauszüge einholen lassen müssen - die nötige verfassungsmässige Grundlage zu geben (Begleitbericht, S. 13/14). Geschützt werden soll das Vertrauen der Eltern, dass ihrem Kind in institutionellen Kontexten keine Gefahr durch einschlägig vorbestrafte Täter droht. Diese Lösung greift kinderrechtlich zu wenig weit.

Der Begleitbericht erwähnt die Möglichkeit einer materiellen Verfassungsnorm, die Massnahmen zum Schutz von Kindern und Jugendlichen durch den Bund generell ermöglichen könnte. Gleichzeitig verweist er den präventiven strafrechtlichen Kinderschutz in den kantonalen Aufgabenbereich der allgemeinen Gefahrenabwehr. Letzteres verkennt, dass der Schutz von Kindern und Jugendlichen vor Missbrauch nicht zum Bereich der allgemeinen Gefahrenabwehr gehört. Kinder und Jugendliche haben vielmehr einen Rechtsanspruch auf besonderen Schutz. Deshalb würde die EKKJ eine materielle Kompetenz des Bundes begrüssen, wonach er die Kantone bei Präventionsmassnahmen unterstützen kann. Damit könnten auch täterorientierte Präventionsmassnahmen gefördert werden, die zwar wirksam sind, in der politischen Auseinandersetzung aber wenig Aufmerksamkeit erhalten.

## Fazit

Die Stossrichtung des Entwurfs, Kinder und Jugendliche besser vor Wiederholungstätern zu schützen, ist zu begrüssen. Fragen stellen sich aber zur Umsetzung dieser Absicht. Ein besserer Schutz von Minderjährigen vor Gewalt muss breiter ansetzen:

- Ausbau der Bewährungshilfe bei allen Straftaten mit Minderjährigen als Opfer;
- Information und Sensibilisierung von Kindern und Jugendlichen, sich selber gegen Übergriffe zu schützen und dagegen vorzugehen;
- Unterstützung von Arbeitgebern und Institutionen, die mit Kindern und Jugendlichen arbeiten, beim Aufbau und Umsetzung wirksamer institutioneller Präventionskonzepte;
- Für die Pflicht, erweiterte Strafregisterauszüge einzuholen, analoge Lösung zum neuen Sportförderungsgesetz;
- Förderung der täterorientierten Prävention.

Dies setzt eine materielle Kompetenz für den Bund in der Bundesverfassung voraus, wonach Schutz und Förderung von Kindern und Jugendlichen eine gemeinsame Aufgabe von Bund und Kantonen ist.

Der Begleitbericht skizziert unter Ziffer 1.3.3. eine einfachere Variante zur vorgeschlagenen Regelung. Sie erweitert insbesondere das Spektrum für Anlasstaten und öffnet im Gegenzug den Gerichten mehr Spielraum bei der Anordnung. Wird der präventive Schutz vor Ersttätern ernsthaft gestärkt, könnte diese Variante geprüft werden.

Wir danken für die Kenntnisnahme unserer Stellungnahme und hoffen, dass Sie unsere Bemerkungen und Anregungen berücksichtigen werden.

Mit freundlichen Grüssen

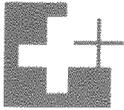
## Eidgenössische Kommission für Kinder- und Jugendfragen



Pierre Maudet  
Präsident

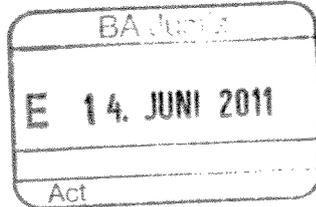


Andrea Ledergerber Lueber  
wiss. Sekretärin



Der Präsident

Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Strafrecht  
Bundesrain 20  
3003 Bern



11/0333/NB-et-gm

Freiburg, 30. Mai 2011

---

## Vernehmlassung zur Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot)

---

Sehr geehrte Frau Bundesrätin  
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 4. Februar 2011 hat das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement die Schweizer Bischofskonferenz (SBK) eingeladen, zu den oben bezeichneten Gesetzesänderungen Stellung zu nehmen. Wir danken Ihnen dafür bestens.

Um Minderjährige sowie sehr kranke und alte Personen besser vor einschlägig vorbestraften Tätern zu schützen, soll das bestehende strafrechtliche Berufsverbot in mehrfacher Hinsicht ausgeweitet und durch ein Kontakt- und Rayonverbot ergänzt werden. Diese Verbote sollen mit einem erweiterten Strafregisterauszug durchgesetzt werden. Der Bundesrat hat eine entsprechende Vorlage in die Vernehmlassung geschickt.

### 1. Allgemeines

Die Bischofskonferenz begrüsst das Vorhaben, besonders schutzwürdige Personengruppen, allen voran Kinder und Jugendliche, verstärkt vor sexuellen Übergriffen und Gewalt zu schützen.

### 2. Strafrechtliches Tätigkeitsverbot

*Art. 67 VE-StGB sieht vor, die Massnahme des Berufsverbots auszuweiten und neu auch ein Verbot für "organisierte ausserberufliche Tätigkeiten" zuzulassen. Ein Verbot soll auch dann verhängt werden können, wenn die ursprüngliche Tat nicht in Ausübung einer beruflichen oder einer organisierten ausserberuflichen Tätigkeit verübt wurde (Abs. 2).*



### Unsere Stellungnahme

Das geltende Berufsverbot von Art. 67 StGB genügt dem Ziel, besonders schutzwürdige Personengruppen vor sexuellen Übergriffen und Gewalt, insbesondere durch einschlägig vorbestrafte Personen, zu schützen, nur unzureichend. Es kann nur verhängt werden, wenn der Täter *"in Ausübung seines Berufes, Gewerbes oder Handelsgeschäftes"* gehandelt hat. Beging er die Tat im Rahmen einer anderen Tätigkeit, z.B. der freiwilligen Mitarbeit in der Kirche, der Schule, der Krankenpflege etc., kann kein Berufsverbot ausgesprochen werden. Ebenso wenig lässt das Gesetz im Rahmen des geltenden Art. 67 StGB ein Verbot zur Ausübung einer *ausserberuflichen* Tätigkeit mit Kindern und Jugendlichen zu.

Das geltende Recht ermöglicht zwar nach Art. 94 StGB ein Verbot von *ausserberuflichen Tätigkeiten* durch Weisungen der Gerichte und Vollzugsbehörden "während der Probezeit". Diese Dauer ist indes naturgemäss in der Regel zu kurz: Schon die Fristen von Abs. 2 und 3 des Art. 67 VE-StGB (Tätigkeitsverbot bis zu zehn Jahre bzw. von zehn Jahren) übersteigen die gesetzliche Maximaldauer der Probezeit (fünf Jahre nach Art. 44 bzw. Art. 87 StGB). Nach Art. 67 Abs. 6 VE-StGB kann das Tätigkeitsverbot gar *"lebenslang"* verhängt werden.

Insofern begrüssen wir eine Regelung, die auch ein Verbot organisierter ausserberuflicher Tätigkeiten zulässt. Auch Art. 67 Abs. 2 und 3 VE-StGB zielen in die richtige Richtung. Wacklig erscheint uns der unbestimmte Rechtsbegriff der *"anderen besonders schutzbedürftigen Person"*. Durch die offene Formulierung wird hier u.E. vom strafrechtlichen Grundsatz *nulla poena sine lege stricta* in einem Mass abgewichen, das Schwierigkeiten bei der Rechtsanwendung provoziert. Wäre das Problem mit einem Katalog dieser möglichen anderen besonders schutzbedürftigen Personen im Gesetz lösbar?

### 3. Strafrechtliches Kontakt- und Rayonverbot

*Art. 67a VE-StGB sieht ein richterliches Kontakt- und Rayonverbot für sechs Monate bis zu fünf Jahren vor für Täter von Verbrechen oder Vergehen gegen eine oder mehrere bestimmte Personen oder gegen Personen einer bestimmten Gruppe und bei Gefahr, dass die Täterschaft bei einem Kontakt zu diesen Personen rückfällig wird. Das Gericht soll dem Täter verbieten können,*

*a. mit einer oder mehreren bestimmten Personen oder mit Personen einer bestimmten Gruppe Kontakt aufzunehmen, namentlich auf telefonischem, schriftlichem oder elektronischem Weg, sie zu beschäftigen, zu beherbergen, auszubilden, zu beaufsichtigen, zu pflegen oder in anderer Weise mit ihnen zu verkehren;*

*b. sich einer bestimmten Person zu nähern oder sich in einem bestimmten Umkreis ihrer Wohnung aufzuhalten;*

*c. sich an bestimmten Orten, namentlich bestimmten Strassen, Plätzen oder Quartieren, aufzuhalten;*

*d. einen bestimmten Ort zu verlassen.*

*Für den Vollzug des Kontakt- und Rayonverbots soll die Vollzugsbehörde technische Geräte und deren feste Verbindung mit dem Täter einsetzen können, während das Gericht ermächtigt wird, für die Dauer des Verbots Bewährungshilfe anzuordnen und, auf Antrag der Vollzugsbehörden, das Verbot jeweils um höchstens fünf Jahre zu verlängern, wenn dies notwendig sei, um den Täter von weiteren Verbrechen und Vergehen, welche Anlass für das Verbot waren, abzuhalten.*



### **Unsere Stellungnahme**

Heikel erscheint uns die Umschreibung der Anlasstat: Die Verhältnisse, die ein Kontakt- und Rayonverbot zulassen, scheinen nahezu beliebig vielfältig. Geht die Vorlage damit nicht weit über das Ziel hinaus? U. E. wäre die beabsichtigte Wirkung mit einer Weisung nach geltendem Recht (Art. 94 StGB) auch zu erreichen.

Die Risikolage bei Gefahren, die mit einem Rayonverbot gebannt werden sollen (Bsp: ein Täter darf sich nicht in der Nähe von Kinderspielplätzen oder -gärten aufhalten etc.), ist anders als etwa bei beruflichen oder organisierten ausserberuflichen Tätigkeiten mit Minderjährigen. Hier versucht die Täterperson eine besondere Vertrauensstellung auszunützen, während dies im Falle eines Rayonverbots kaum eine Rolle spielen dürfte.

Auch beim Kontaktverbot dürfte die Dauer von Weisungen nach Art. 94 StGB genügen. Die minderjährigen Opfer werden innert dieser Zeit älter und können sich teils selber schützen.

Anstelle langjähriger und weiträumiger Kontakt- bzw. Rayonverbote dürften ohnehin meist Massnahmen nach Art. 56 ff. StGB angezeigt sein.

Eine wirksame Kontrolle und ein effizienter Vollzug des Kontakt- und Rayonverbots erscheinen uns zudem kaum möglich. Könnten die Täterpersonen einigermassen lückenlos und damit für das Ziel der Prävention glaubwürdig überwacht werden? Zudem ist der Wortlaut "*technische Geräte und deren feste Verbindung mit dem Täter*" zu allgemein. Es müsste näher umschrieben werden, welcher Art diese Geräte sind und wie die Verbindung mit dem Täter hergestellt werden soll.

Auf das vorgeschlagene Kontakt- und Rayonverbot wäre aufgrund des Gesagten zu verzichten.

### **4. Missachtung der Verbote**

*Die Missachtung eines Tätigkeits-, Kontakt- und Rayonverbots soll nach Art. 294 VE-StGB sanktioniert werden, dergestalt, dass der Verbotsbelastete bei Widerhandlungen mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe zu bestrafen sei.*

### **Unsere Stellungnahme**

Während der Entwurf einerseits mit dem negativen Rayonverbot von Art. 67a Abs. 2 lit. d VE-StGB "*kann das Gericht dem Täter verbieten ... einen bestimmten Ort zu verlassen*" und dem lebenslangen Tätigkeitsverbot von Art. 67 Abs. 6 VE-StGB hart ans Limit der Rechtsstaatlichkeit geht, fällt andererseits die primäre strafrechtliche Gegenmassnahme von Art. 294 VE-StGB, welche einstweilen – jedenfalls bis zum Erlass der flankierenden Gesetzgebung im Strafregisterrecht in zeitlich unbestimmter Ferne – für sämtliche Verstösse gegen Tätigkeits-, Kontakt- und Rayonverbote vorgesehen ist, geradezu unverhältnismässig milde aus. Unklar ist uns, weshalb die Strafandrohung, angesichts des über das Berufsverbot zeitlich und sachlich stark ausgedehnten Tätigkeitsverbots, aus dem geltenden Art. 294 StGB mit dem Marginal "*Übertretung eines Berufsverbots*" im Wesentlichen unverändert übernommen wurde. Faktisch dürfte damit ein Ersttäter, der gegen ein Tätigkeits-, Kontakt- und Rayonverbote verstösst, oft nur eine bedingte Geldstrafe zu gewärtigen haben. Das Ziel einer wirksamen Prävention wäre damit kaum zu erreichen.



## 5. Der erweiterte Strafregisterauszug

*Wer sich für eine berufliche oder eine organisierte ausserberufliche Tätigkeit bewirbt, die einen regelmässigen Kontakt mit unmündigen oder mit anderen besonders schutzbedürftigen Personen umfasst, soll gemäss Art. 371a VE-StGB einen ihn betreffenden erweiterten Auszug aus dem Strafregister anfordern können. Damit der Bund die korrespondierende gesetzliche Pflicht für ArbeitgeberInnen und OrganisatorInnen zur Einholung eines Strafregisterauszugs einführen kann, soll ihm die entsprechende Kompetenz dazu eingeräumt werden: Art. 123 Abs. 4 BV (neu) "Er kann Vorschriften erlassen, die dazu dienen, Straftaten gegen Kinder und Jugendliche sowie gegen andere besonders schutzbedürftige Personengruppen zu verhindern."*

## Unsere Stellungnahme

Gemäss Ziff. 1.2.5 des Erläuternden Berichts sei das Strafregisterrecht in einem separaten Bundesgesetz zu regeln. Der entsprechende Vorentwurf soll voraussichtlich Mitte 2011 in die Vernehmlassung geschickt werden, was bedeute, dass die hier vorgeschlagenen Änderungen des geltenden Strafregisterrechts (Art. 366 ff. VE-StGB) nur provisorischen Charakter hätten und zu gegebener Zeit in das Konzept des neuen Strafregisterrechts eingefügt werden müssten.

Die in der Vorlage skizzierte Pflicht, für bestimmte Tätigkeiten einen Strafregisterauszug einzuholen, würde gemäss Bericht inländische und ausländische ArbeitnehmerInnen in gleicher Weise betreffen. Die römisch-katholische Kirche ist hier in besonderer Weise betroffen, namentlich bei der Rekrutierung von Mitarbeitenden aus Ländern Asiens, Afrikas und Lateinamerikas. Wir würden es darum sehr begrüssen, wenn wir auch in das Vernehmlassungsverfahren zum Vorentwurf des Strafregistergesetzes miteinbezogen würden und zu den sich für uns dort stellenden Fragen Stellung nehmen könnten..

## 6. Fazit

- 6.1. Das Tätigkeitsverbot ist zu begrüssen.
- 6.2. Auf das Kontakt- und Rayonverbot ist zu verzichten.
- 6.3. Die Bestrafung einer Missachtung der Verbote ist zu begrüssen. Die vorgeschlagenen Sanktionen sind zu verschärfen.

Mit der Bitte um wohlwollende Prüfung unserer Überlegungen entbieten wir Ihnen unsere besten Grüsse und danken Ihnen für das uns geschenkte Gehör.

+ 

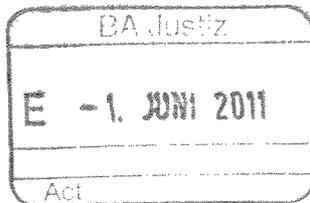
Mgr. Norbert Brunner  
Bischof von Sitten  
Präsident der SBK

  
Dr. Erwin Tanner  
Generalsekretär a. i. der SBK

FACULTE DE DROIT  
RECHTSWISSENSCHAFTLICHE FAKULTÄT

Stefan Maeder  
MLaw, Rechtsanwalt, Diplomassistent

Lehrstuhl für Strafrecht und  
Rechtsphilosophie  
Beauregard 13  
CH-1700 Freiburg



Bundesamt für Justiz



BJ-00000000620083

Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Strafrecht  
Herr Peter Häfliger  
Bundesrain 20  
3003 Bern

Freiburg, 31. Mai 2011



## Vernehmlassung zum Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot

Sehr geehrter Herr Häfliger

In der Beilage sende ich Ihnen die Vernehmlassung zum Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot von Prof. Dr. Niggli, Frau MLaw Hagenstein und mir. Eine Kopie per E-Mail sollten Sie bereits erhalten haben.

Ich danke Ihnen für Ihre Kenntnisnahme.

Freundliche Grüsse

Stefan Maeder,  
MLaw, Rechtsanwalt

Beilage: - Vernehmlassung zum Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot vom 31.V.2011

## **Vernehmlassung**

**zur Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes**

**(Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot)**

**von:**

Prof. Dr. Marcel Alexander Niggli  
MLaw Nadine Hagenstein  
RA Stefan Maeder, MLaw

Lehrstuhl für Strafrecht und Rechtsphilosophie  
Universität Freiburg  
Beauregard 11  
1700 Freiburg/Schweiz  
Mail: [lehrstuhl-niggli@unifr.ch](mailto:lehrstuhl-niggli@unifr.ch)

## Vernehmlassung

### zur Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes

#### (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot)

Sehr geehrte Damen und Herren

Am 23. Februar 2011 wurde die oben erwähnte Vorlage in die Vernehmlassung geschickt. Gerne nehmen wir die Möglichkeit wahr, im Folgenden dazu unsere Stellungnahme abzugeben.

#### Inhaltsverzeichnis

I.	Motion Sommaruga (08.3373) „Verstärkte Prävention von Pädokriminalität und anderen Verbrechen“ et al. ....	3
II.	Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) .....	4
	1. Garantie.....	4
	2. Einschränkung (Art. 36 BV) .....	5
III.	Änderung der Bundesverfassung .....	7
	1. Begriffliches .....	7
	2. Inhalt.....	7
	A. Kompetenzaufteilung.....	7
	B. Vermischung von Strafrecht und Polizeirecht.....	9
	C. Stark erweiterte Kompetenz durch vorgesehene Ergänzung.....	11
IV.	Berufsverbot DE LEGE LATA (Art. 67 f. StGB) .....	12
	1. Kritik am Berufsverbot .....	12
	2. Materielle Voraussetzungen .....	12
	3. Formelle Voraussetzungen.....	13
	4. Rechtsfolgen .....	13
	5. Vollzug gemäss Art. 67a StGB.....	14
V.	Berufsverbot DE LEGE FERENDA (Art. 67-67c VE-StGB) .....	14
	1. Ausweitung auf die Deliktsbegehung bei ausserberuflicher Tätigkeit .....	14
	2. Ausweitung des Verbots auf ausserberufliche Tätigkeiten.....	15
	3. Unmündige oder andere besonders schutzbedürftige Personen .....	15
	4. Absolutes Tätigkeitsverbot (Art. 67 Abs. 3 VE-StGB) .....	16
	A. Obligatorisches Tätigkeitsverbot (Art. 67 Abs. 3 VE-StGB).....	16
	B. Gänzlichliches Verbot der Tätigkeit (Art. 67 Abs. 5 letzter Satz VE-StGB) .....	17
	C. Straftatenkatalog (Art. 67 Abs. 3 VE-StGB).....	17
	5. Definition beruflicher und organisierter ausserberuflicher Tätigkeit (Art. 67 Abs. 4 VE-StGB) .....	17
	6. Lebenslängliches Tätigkeitsverbot (Art. 67 Abs. 6 VE-StGB).....	18
	7. Bewährungshilfe (Art. 67 Abs. 7 VE-StGB).....	18
VI.	Kontakt- und Rayonverbot (Art. 67a VE-StGB) .....	19
	1. Anwendungsbereich (Art. 67a Abs. 1 VE-StGB).....	19
	2. Inhalt (Art. 67a Abs. 2 VE-StGB) .....	21
	A. Durchsetzbarkeit als Kriterium?.....	21
	B. Negatives Rayonverbot? .....	21
	3. Vollzug (Art. 67a Abs. 3 und 4 VE-StGB).....	22
	A. Technische Geräte (Art. 67a Abs. 3 VE-StGB).....	22
	B. Verlängerung des Verbots (Art. 67a Abs. 4 VE-StGB).....	22
VII.	Gemeinsame Bestimmungen (Art. 67b f. VE-StGB).....	22
	1. Vollzug der Verbote .....	22
	A. Inhaltliche oder zeitliche Einschränkung oder Aufhebung des Verbots nach Ablauf der Probezeit (Art. 67b Abs. 4 VE-StGB) .....	22
	B. Mindestdauer des Verbots (Art. 67b Abs. 5 VE-StGB) .....	22
	C. Aufhebung bei Dahinfallen der materiellen Voraussetzung und Wiedergutmachung (Art. 67b Abs. 6 VE-StGB).....	22

2. Nachträgliche Änderung oder Anordnung der Verbote (Art. 67c VE-StBG).....	23
A. Voraussetzungen für Erweiterung oder zusätzliches Verbot (Art. 67c Abs. 1 VE-StBG) ..	23
B. Nachträgliche Anordnung (Art. 67c Abs. 2 VE-StGB).....	23
VIII. Sonstiges .....	24
1. Missachtung eines Tätigkeitsverbots oder Kontakt- oder Rayonverbots (Art. 294 VE-StGB) .....	24
2. Tätigkeitsverbot, Kontakt- und Rayonverbot im JStG (Art. 16a VE-JStG) .....	24
3. Änderungen des Strafregisterrechts .....	26
A. Art. 366 Abs. 3 VE-StGB .....	27
B. Art. 369 Abs. 4 <sup>ter</sup> VE-StGB .....	27
C. Art. 369a (neu) VE-StGB.....	27
4. Erweiterter Strafregisterauszug für Privatpersonen (Art. 371a VE-StGB) .....	28
5. Änderung des DNA-Profil-Gesetzes .....	29
IX. Schlussfolgerungen .....	30

### **I. Motion Sommaruga (08.3373) „Verstärkte Prävention von Pädokriminalität und anderen Verbrechen“ et al.**

Als „Auslöser“ der Vorlage wird die Motion SOMMARUGA<sup>1</sup> bezeichnet, die das Strafgesetzbuch<sup>2</sup> um eine Bestimmung ergänzt haben möchte, die folgende Massnahmen bei strafbaren Handlungen gegen die sexuelle Integrität von Kindern vorsieht:

- Ein Berufsverbot, nicht nur wenn ein Verbrechen in Ausübung des entsprechenden Berufes begangen wurde;
- Ein Verbot, ehrenamtliches Mitglied, Mitarbeiter oder Mitglied eines Organs irgendeiner juristischen Person, Vereinigung oder Gruppierung zu werden, deren Aktivitäten auf Personen von der Kategorie des Opfers ausgerichtet sind;
- Ein Verbot, mit bestimmten Personen oder Personengruppen Kontakt aufzunehmen;
- Eine strafrechtliche Begleitung von Personen, bei denen eine dieser Massnahmen gerichtlich angeordnet wurde.

Durch die neu zu schaffenden Massnahmen soll Rückfällen vorgebeugt und die Möglichkeit individueller Kontrolle geschaffen werden, ohne dass dies andere Bürgerinnen und Bürger beeinträchtigt.

Der Bundesrat führte in seiner Antwort vom 3.9.2008 aus, dass das im geltenden Recht vorgesehene Berufsverbot zwar kein Allheilmittel gegen den Rückfall von Sexualstraftätern, für bestimmte Täter mit Restrisiko aber dennoch sinnvoll sei, weil dadurch spezifische Tatgelegenheiten vermieden werden könnten. Es könne niemandem jeglicher Kontakt zu Kindern untersagt werden, weil dies zur Folge hätte, dass sich die entsprechende Person nicht mehr in der Öffentlichkeit bewegen könnte und deshalb ihres sozialen Lebens beraubt würde. Solche rigorosen Verbote seien auch nicht notwendig, da Berufsverbote insbesondere für Täter vorgesehen seien, die aufgrund einer günstigen Prognose aus dem Straf- und Massnahmenvollzug entlassen oder nicht zu einer freiheitsentziehenden Sanktion verurteilt werden.

<sup>1</sup> Motion 08.3373 von CARLO SOMMARUGA, eingereicht am 12.6.2008.

<sup>2</sup> Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0; StGB).

Die Kommission für Rechtsfragen hat sich in ihrem Bericht vom 27.1.2009 für die Annahme der Motion ausgesprochen.<sup>3</sup>

Bei der Motion SOMMARUGA handelt es sich um einen Alternativvorschlag zu diversen anderen parlamentarischen Vorstössen und zu einer Volksinitiative:

- Parlamentarische Initiative (04.473) von CHRISTOPHE DARBELLAY: Verbot der Ausübung von Berufen mit Kindern;
- Parlamentarische Initiative (04.469) von CHIARA SIMON-CORTESI: Obligatorischer Strafregisterauszug für Personen, die mit Kindern arbeiten;
- Parlamentarische Initiative (04.441) von OSKAR FREYSINGER: Verurteilung wegen Pädophilie. Keine Streichung aus dem Strafregister;
- Parlamentarische Initiative (08.448) der Kommission für Rechtsfragen Nationalrat: Berufsverbot für pädosexuelle Straftäter;
- Motion (08.3033) von NATALIE SIMONE RICKLI: Schaffung eines nationalen Registers für vorbestrafte Pädophile;
- Parlamentarische Initiative (09.423) von NATALIE SIMONE RICKLI: Register für Pädophile, Sexual- und schwere Gewaltstraftäter;
- Eidgenössische Volksinitiative „Pädophile sollen nicht mehr mit Kindern arbeiten dürfen“.

Während die parlamentarischen Vorstösse mit Mängeln behaftet sind, weshalb sie bisher im Parlament keine oder nur eine beschränkte Zustimmung fanden<sup>4</sup>, ist die am 20.4.2011 eingereichte Volksinitiative gültig zustandegekommen.<sup>5</sup>

## II. Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV)

### 1. Garantie

In einem engen Zusammenhang mit der Verhängung von Berufsverboten steht die durch die Bundesverfassung<sup>6</sup> gewährleistete Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV). Als Grundrecht schützt sie „jede gewerbsmässig ausgeübte privatwirtschaftliche Tätigkeit, die der Erzielung eines Gewinnes oder Erwerbseinkommens dient“<sup>7</sup>. Ausdrücklich geschützt durch die Wirtschaftsfreiheit wird auch die **freie Berufswahl**, die vom BGer jedoch dahingehend eingeschränkt wurde, dass sie beim Zugang zu öffentlichen Ämtern nicht gelten soll.<sup>8</sup>

<sup>3</sup> Abrufbar unter: [www.parlament.ch/afs/data/d/bericht/2008/d\\_bericht\\_s\\_k25\\_0\\_20083373\\_0\\_20090127.htm](http://www.parlament.ch/afs/data/d/bericht/2008/d_bericht_s_k25_0_20083373_0_20090127.htm) (18.5.2011).

<sup>4</sup> Erläuternder Bericht zur Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot), nachfolgend: ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 8.

<sup>5</sup> Zustandekommen am 20.5.2011 bestätigt ([www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msg-id=39273](http://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msg-id=39273); 24.5.2011).

<sup>6</sup> Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101; BV).

<sup>7</sup> JÖRG PAUL MÜLLER/MARKUS SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, Im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und der UNO-Pakte, 4. Aufl. Bern 2008, 1053 f.

<sup>8</sup> MÜLLER/SCHEFER, 1055 m.H. auf BGE 130 I 26 E. 4.1 u.a.; KLAUS A. VALLENDER, Art. 27 N 8, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 2. Aufl. Zürich/St. Gallen 2008.

Dies führt im Zusammenhang mit dem hier zur Diskussion stehenden Berufsverbot zu ungerechtfertigten Diskrepanzen zwischen Tätern, die amtliche Tätigkeiten verrichten, und sich bei Verhängung eines Berufsverbotes nicht auf die Wirtschaftsfreiheit berufen können, im Gegensatz zu Tätern, die in der Privatwirtschaft tätig sind. Neben der privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit erfasst die Wirtschaftsfreiheit auch deren freie Ausübung (Art. 27 Abs. 2 BV), worunter auch die **Berufswahl**<sup>9</sup> und die **Berufsausübungsfreiheit**<sup>10</sup> fallen.

## 2. *Einschränkung (Art. 36 BV)*

Grundrechtseinschränkungen sind einzig nach Massgabe von Art. 36 BV legitim. Sie bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, müssen im öffentlichen Interesse liegen, die Verhältnismässigkeit beachten und den Kerngehalt des entsprechenden Grundrechts respektieren.<sup>11</sup>

Für die geplante Erweiterung des Berufsverbotes stellt sich insbesondere die Frage nach der Verhältnismässigkeit einer solchen Massnahme. Nach h.L. müssen kumulativ folgende drei Elemente erfüllt sein, um die Verhältnismässigkeit zu gewährleisten:

- Eignung („Geeignetheit“), d.h. die staatliche Massnahme muss geeignet sein, den verfolgten Zweck zu erreichen.<sup>12</sup>
- Erforderlichkeit („geringstmöglicher Eingriff“). Die Erforderlichkeit schreibt vor, dass von mehreren gleich wirksamen und geeigneten Massnahmen diejenige zu wählen ist, die in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Hinsicht nicht über das Notwendige hinausgeht.<sup>13</sup>
- Verhältnismässigkeit von Eingriffszweck und Eingriffswirkung. Es handelt sich hierbei um eine eigentliche Abwägung von öffentlichen und betroffenen privaten Interessen. Überwiegen in einem konkreten Fall die negativen Wirkungen gegenüber dem öffentlichen Interesse daran, so ist der Eingriff unverhältnismässig.<sup>14</sup>

In Anbetracht der Änderungsvorschläge sind folgende Vorbehalte angebracht: Selbst wenn ein vollumfängliches und möglicherweise lebenslangliches Berufsverbot durchaus geeignet ist, gewisse Tatgelegenheiten zu eliminieren (z.B. der Sexualstraftäter, der als Turnlehrer tätig war und jetzt keinen Unterricht mehr geben darf), ist einerseits nicht zu vergessen, dass dies den Rückfall nicht absolut verhindert. Ausser mit lebenslanger Verwahrung, der einschneidendsten Massnahme, die das StGB kennt, können nie alle Tatgelegenheiten ausgeschlossen werden. Andererseits ist und bleibt die Frage unbeantwortet, ob es nicht auch andere Massnahmen zu dieser Zielerreichung gäbe, die geeigneter wären oder die

---

<sup>9</sup> VALLENDER, Art. 27 N 12 ff. Dem Träger steht es frei, darüber zu entscheiden, ob er eine auf Erwerb gerichtete Tätigkeit ausüben oder seinen Lebensunterhalt auf andere Weise sichern will, ebenso wie er frei entscheiden kann, ob er einer selbständigen oder unselbständigen Erwerbstätigkeit nachgehen will.

<sup>10</sup> VALLENDER, Art. 27 N 17.

<sup>11</sup> Zum Ganzen: RAINER J. SCHWEIZER, Art. 36, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 2. Aufl. Zürich/St. Gallen 2008; ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER/HELEN KELLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2008, N 302 ff.

<sup>12</sup> HÄFELIN/HALLER/KELLER, N 321.

<sup>13</sup> HÄFELIN/HALLER/KELLER, N 322.

<sup>14</sup> HÄFELIN/HALLER/KELLER, N 323.

den Täter weniger beschwerten? Zwar gibt es darauf keine generellen Antworten, dennoch muss jeweils im Einzelfall berücksichtigt werden, dass eine allfällige Geldstrafe im Zusammenhang mit einem Berufsverbot den Täter in seinen wirtschaftlichen Verhältnissen empfindlich treffen kann. Der Sinn von Massnahmen liegt aber gerade nicht darin, den Täter zusätzlich zu bestrafen, vielmehr knüpfen sie an seine Sozialgefährlichkeit an und sollen der Verbesserung der Legalprognose dienen. Dieser Umstand muss in der Einzelfallbeurteilung berücksichtigt werden, was im Bereich der Berufsverbote nicht unbeträchtliche Schwierigkeiten bieten dürfte. Der Punkt, an dem ein Berufsverbot seiner Natur nach von der Massnahme in eine (zusätzliche) Strafe übergeht, liegt in einem Graubereich. Gerade solche „Graubereiche“ sind jedoch im Strafrecht zu vermeiden. Ebenso kann ein Berufsverbot die Legalprognose geradezu verschlechtern. Das Argument, nach welchem die Legalprognose durch ein Berufsverbot besser würde, weil es erlaube, bedingte Strafen zu verhängen, erscheint zumindest ambivalent. Angesichts der allgemeinen Bestrebungen zur Verschärfung des Strafrechts und der Kritik gerade an bedingten Strafen dürfte das blosser Hoffnung sein, nicht aber realistisches Szenario. Zudem wäre selbst bei (eventuell) verbesserter kurzfristiger Legalprognose zu berücksichtigen, dass langfristig genau das Gegenteil gelten dürfte: Arbeitslosigkeit zusammen mit Armut und Perspektivenlosigkeit sind durchaus kriminogene Faktoren.<sup>15</sup>

Diskutabel scheint denn auch die Verhältnismässigkeit im engeren Sinn. Gerade, aber nicht nur, bei – wie sie im Änderungsvorschlag vorgesehen sind – lebenslangen Tätigkeitsverboten. Zu berücksichtigen sind die vielschichtigen Wechselwirkungen, die ein solches Verbot haben kann. Nicht nur der Täter wird in seiner Erwerbsfähigkeit stark eingeschränkt, muss er sich doch möglicherweise umschulen lassen, um überhaupt wieder eine Erwerbstätigkeit aufnehmen zu können. Nebst den daraus erwachsenden Kosten ist auch nicht selbstverständlich, dass er in diesem Tätigkeitsbereich überhaupt eine Anstellung findet. Kann der Täter aber nicht mehr erwerbstätig sein, fällt das nicht nur auf ihn, sondern möglicherweise auf seine Familie und letztlich auf die Gemeinschaft zurück.

Schliesslich ist auch zu bedenken, dass der Erfolg keiner Massnahme exakt voraussehbar ist. Weder in der aktuellen Gesetzesfassung noch aus dem Änderungsvorschlag geht denn auch klar hervor, inwiefern dies bei einem Berufsverbot anders sein soll. Die heutige Fassung ist immerhin wesentlich restriktiver formuliert und insofern weniger problematisch als die vorgeschlagene Fassung. Für ein lebenslängliches Berufsverbot hingegen müssten klare Voraussetzungen und Prüfkriterien definiert werden, was aber die gleichen Schwierigkeiten bieten dürfte wie bei einer Verwahrung (Art. 64 StGB).

Das Berufsverbot darf auch nicht zum Sicherungsmechanismus verkommen, der durch den Richter beinahe automatisch verhängt wird, um die eigene Verantwortung weit möglichst zu reduzieren. Andererseits ist auch zu vermeiden, dass das Berufsverbot als Instrument missbraucht wird, um den Täter zusätzlich zu stigmatisieren und aus der sozialen Gemeinschaft auszuschliessen. Die aktuelle Fassung, die zum einen auf die Ausübung im Rahmen der beruflichen Tätigkeit und zum andern zeitlich beschränkt ist, relativiert diese Problematik zwar etwas, nichts desto trotz bleibt aber auch hier die Frage, welche Umstände vorliegen müssen, dass ein Berufsverbot von sechs Monaten, und wann eines von fünf Jahren als angemessen zu erachten ist.

---

<sup>15</sup> HANS-DIETER SCHWIND, Kriminologie – Eine praxisorientierte Einführung mit Beispielen, 18. Aufl., Heidelberg u.a. 2008, N 43 ff.

### III. Änderung der Bundesverfassung

Art. 123 Abs. 4 (neu)

Er kann Vorschriften erlassen, die dazu dienen, Straftaten gegen Kinder und Jugendliche sowie gegen andere besonders schutzbedürftige Personengruppen zu verhindern.

#### 1. Begriffliches

Auffallend an der Gesetzesvorlage ist die Einführung einer neuen Personenkategorie: „andere besonders schutzbedürftige Personengruppen“. Anders als bei den Kindern und Jugendlichen, die inhaltlich Art. 11 BV entsprechen, gibt es für „andere besonders schutzbedürftige Personengruppen“ keinen Anknüpfungspunkt im Gesetz (weder BV noch StGB!). Der ERLÄUTERENDE BERICHT führt aus, dass durch den Begriff „besonders schutzbedürftige Person“ vor allem „alte und körperlich oder psychisch kranke Personen“ erfasst würden, die ihr Leben nicht ohne fremde Hilfe führen könnten und daher sicherzustellen sei, dass von den Personen, die sie betreuen, keine Gefahr ausgehe.<sup>16</sup>

Wenn auch dieser Grundgedanke durchaus nachvollziehbar ist, muss man sich doch zweierlei fragen:

1. Sind Kinder und Jugendliche sowie alte und körperlich oder psychisch kranke Personen in der aktuellen Strafgesetzgebung zu wenig geschützt?
2. Kann die sehr weitgehende Erweiterung des Berufsverbotes tatsächlich einen Mehrwert an Schutz der betreffenden Personengruppen leisten? Und wenn ja: Ist die massive Beschränkung der Wirtschaftsfreiheit im Lichte dieses Mehrwerts verhältnismässig?

#### 2. Inhalt

##### A. Kompetenzaufteilung

Grundsätzlich ist die Kompetenzaufteilung zwischen Bund und Kantonen in Art. 3 BV geregelt, der eine „subsidiäre Generalklausel zu Gunsten der kantonalen Zuständigkeit“ vorsieht.<sup>17</sup> Die Aufgabenverteilung erfolgt auf Grundlage der Art. 42 ff. BV: der Bund erfüllt diejenigen Aufgaben, die ihm die BV zuweist (Art. 42 Abs. 1 BV; sog. System der Einzelermächtigung). Wird eine Kompetenz dem Bund zugewiesen, stellt sich die Frage nach deren Umfang. Wird dem Bund eine umfassende Rechtsetzungskompetenz zuerkannt, ist er befugt, in diesem Gebiet vollständig und abschliessend zu legiferieren (Bsp.: Art. 60 Abs. 1 BV, Militärgesetzgebung). Formulierungen, die eine umfassende Rechtsetzungskompetenz anzeigen, lauten bspw. „Der Bund erlässt Vorschriften“ (Art. 74 Abs. 1 BV), „Der Bund sorgt dafür“ (Art. 104 BV).<sup>18</sup>

Zur geplanten Kompetenzaufteilung zwischen Bund und Kantonen wird im ERLÄUTERENDEN BERICHT erklärt:

*Die allgemeine Gefahrenabwehr ist in der Schweiz in erster Linie eine Aufgabe der Kantone. Mit der neuen Verfassungsbestimmung, die als „Kann-Bestimmung“ vorgesehen ist, soll an dieser Zuständigkeit im Grundsatz nichts geändert werden. [...] Gleichzeitig ist es kaum zu vermeiden, dass strafrechtliche Präventionsmassnahmen, die der Bund gestützt*

<sup>16</sup> S. 33.

<sup>17</sup> HÄFELIN/HALLER/KELLER, N 1049; SCHWEIZER, Art. 3 N 10.

<sup>18</sup> Zum Ganzen HÄFELIN/HALLER/KELLER, N 1084 f.

auf die neue Verfassungsbestimmung vorsehen kann, sich mit kantonalen Regelungen überschneiden können. In diesen Fällen geht zwar das Bundesrecht vor. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass bereits im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens eine Koordinierung zwischen den bundesrechtlichen und den kantonalen Massnahmen vorgenommen wird und eine Auseinandersetzung darüber stattfindet, ob kantonale Regelungen oder eine einheitliche Bundesregelung sinnvoller sind.<sup>19</sup>

Hierzu bedarf es folgender Ergänzungen: Grundsätzlich besteht im Bereich des Strafrechts eine umfassende Rechtssetzungskompetenz des Bundes (Art. 123 Abs. 1 BV). Es stellt sich daher primär die Frage, inwiefern eine Ergänzung der BV überhaupt notwendig ist.

Die Regelung in Art. 123 BV versteht sich als Kompetenzzuweisung im Rechtsbereich Strafrecht<sup>20</sup> und umfasst sowohl den Erlass materiellen wie auch formellen und organisatorischen Rechts.<sup>21</sup> Im Bereich des materiellen Strafrechts verfügt der Bund über eine „konkurrierende, nicht auf die Grundsatzgesetzgebung beschränkte Zuständigkeit mit nachträglich derogatorischer Wirkung“<sup>22</sup>. Inhaltlich wird der Bund nach h.L. als berechtigt angesehen, das Strafrecht zu regeln, soweit es sich herkömmlicherweise in einem Strafgesetzbuch kodifiziert findet.<sup>23</sup> In der aktuellen Fassung des StGB ist diese Voraussetzung sowohl für das Berufsverbot (Art. 67 StGB) als auch für die Bestimmungen betreffend Strafregister (Art. 365-371 StGB) erfüllt.

Problematischer zeigt sich die Situation aber hinsichtlich der geplanten „Pflicht zur Einholung eines Strafregisterauszuges“<sup>24</sup>. Hier sollen primär Dritten (namentlich privaten und öffentlichen Arbeitgebern sowie Vereinen etc.) neue Pflichten auferlegt werden: Wer jemanden für die Betreuung von unmündigen oder besonders schutzbedürftigen Personen anstellen oder verpflichten oder ausserhalb eines solchen Angestelltenverhältnisses mit solchen Aufgaben betrauen will, soll von dieser Person künftig einen speziellen Strafregisterauszug verlangen müssen.<sup>25</sup>

Dem ERLÄUTERNDEN BERICHT ist insofern zuzustimmen, als dass Art. 386 StGB keine Grundlage für das hier Vorgeschlagene sein kann. Bei Art. 386 StGB geht es um Aufklärungs- und Erziehungsmassnahmen, also um Präventionskampagnen oder Beratungsangebote etc.<sup>26</sup> Allerdings ist die vorgeschlagene Verfassungsänderung selbst dann, wenn man der Idee einer Verpflichtung Dritter zur Einholung eines Strafregisterauszuges zustimmen wollte, in dieser Form aus zwei Gründen abzulehnen: Einerseits ist sie viel weiter gefasst als nötig. Andererseits werden Strafrecht und Polizeirecht noch mehr vermischt, als dies ohnehin schon der Fall ist (vgl. dazu gleich nachfolgend). Diese Vermischung führt dazu, dass für den Bund neue *Polizeikompetenzen*, und nicht etwa (neue) strafrechtliche Kompetenzen geschaffen würden.

---

<sup>19</sup> S. 31 f.

<sup>20</sup> HÄFELIN/HALLER/KELLER, N 1079.

<sup>21</sup> HÄFELIN/HALLER/KELLER, N 1114.

<sup>22</sup> HANS VEST, Art. 123 N 2, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 2. Aufl. Zürich/St. Gallen 2008.

<sup>23</sup> VEST, Art. 123 N 2.

<sup>24</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 31.

<sup>25</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 13.

<sup>26</sup> ADRIAN LOBSIGER, Art. 386 N 1 und 8 ff., in: Niggli/Wiprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar Strafrecht II, Art. 111-392 StGB, 2. Aufl. Basel 2007.

### B. Vermischung von Strafrecht und Polizeirecht<sup>27</sup>

Die Vermischung von Strafrecht und Polizeirecht dürfte darin gründen, dass gemeinhin angenommen wird, Strafrecht schütze vor Übeln. Das würde nahelegen, dass das Strafrecht – prospektiv – in die Zukunft blickt. Da Strafrecht aber primär auf die Tat und auf die Schuld abstützt, scheint es gleichzeitig in die Vergangenheit zu schauen und damit retrospektiv orientiert zu sein.

Diese Problematik ist seit langem bekannt und findet ihren Ausdruck in den Straftheorien.

Absolute Straftheorien sehen den Grund der Strafe im Ausgleich des gesetzten Übels. Dem Schuldigen soll Gerechtigkeit für seine Tat widerfahren. Der Grund der Strafe liegt in der Vergeltung, und nicht in Zwecküberlegungen. Es geht also um das Geschehene, und der Blick richtet sich in die Vergangenheit.

Ein ausschliesslich auf Vergeltung gerichtetes, keine weiteren sozialen Zwecke anstrebendes Strafrecht wird heute kaum mehr vertreten. Staatliche Eingriffe in die Freiheit und das Eigentum des Einzelnen werden daran gemessen, was sie für den Bestand der Ordnung leisten. Diese Orientierung auf den Schutz führt unweigerlich zur Prävention und damit weg von absoluten Theorien. Schuldvergeltung nur um ihrer selbst Willen erscheint deshalb heute zumeist als kein erstrebenswertes Ziel.

Rein zweckorientiert sind demgegenüber relative Straftheorien. Sie orientieren sich an dem, was nicht mehr geschehen soll, bezwecken also Prävention (sog. negative und positive Spezial- und Generalprävention). Die Problematik dieser Straftheorien liegt darin, dass sie sich – weil einzig auf die Verhinderung künftiger Delikte ausgerichtet – vom strafrechtlichen Schuldprinzip lösen, was zu unhaltbaren Konsequenzen führt<sup>28</sup>:

Die Ausrichtung auf negative Generalprävention legitimiert und fordert vom Prinzip her möglichst drakonische und harte Strafen, selbst für geringfügigste Delikte. Es geht ja einzig darum, die Allgemeinheit durch Statuierung von Exempeln zu rechtstreuem Verhalten zu bewegen. Das erscheint in seiner potentiellen Unverhältnismässigkeit nicht nur heikel, sondern auch als elementarer Verstoss gegen die Menschenwürde des Täters, verkommt er doch zum blossen Objekt, das gesellschaftlichen Zielen diene (Abschreckung). Die Ausrichtung auf die Spezialprävention bewirkt umgekehrt, dass ein Täter, bei dem keine Rückfallgefahr besteht (z.B. infolge seines Alters oder einer Krankheit), auch für ein schwerstes Verbrechen nicht bestraft werden könnte. Dasselbe würde gelten bei Delikten, bei denen keine Wiederholungsgefahr besteht (man denke an die Kriegsverbrecher in Nürnberg) oder bei denen die Rückfallgefahr sehr klein ist, wie etwa bei Tötungsdelikten. Zweifellos würde dies für die Allgemeinheit kaum tolerierbar sein. Umgekehrt müssten Intensivtäter selbst bei geringfügigen Delikten eventuell sehr lange inhaftiert werden, bis dass sie „umerzogen“ wären. Das erschiene für die Verhinderung weiterer Delikte möglicherweise zwar zweckmässig, wäre aber mit dem aktuellen Verständnis von persönlicher Freiheit nicht zu vereinbaren.

Die Defizite der absoluten wie auch der relativen Straftheorien haben zu den sog. Vereinigungstheorien geführt, die in Varianten verschiedenster Ausprägung den

---

<sup>27</sup> Zum Ganzen eingehend: MARCEL ALEXANDER NIGGLI/STEFAN MAEDER, Was schützt eigentlich Strafrecht (und schützt es überhaupt etwas)?, in AJP 2011, 443-455 m.w.N.

<sup>28</sup> Ganz abgesehen davon, dass diese Theorien auch empirisch nicht zu leisten vermögen, was sie versprechen.

Vorbeugungs- mit dem Vergeltungsgedanken zu verbinden suchen. Auch die Vereinigungstheorien – selbst wenn sie ausserordentlich stark auf Prävention fixiert sind – können aber nicht auf das Vergeltungselement Schuld (zumindest als Strafbegrenzung) verzichten. Artikel 47 StGB ist entsprechend verfasst:

<sup>1</sup> *Das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters.*

<sup>2</sup> *Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden.*

Setzt man dies nun in Bezug zur erwähnten Frage der Wirkungsrichtung Vergangenheit/Zukunft, so ergibt sich: Wenn Strafrecht auch in die Zukunft wirken soll, so entsteht ein Abgrenzungsbedarf zum (materiell-rechtlichen oder formellen) Polizeirecht, das ebenfalls rein prospektiv orientiert ist: Abwehr von Gefahren für die sog. polizeilichen Schutzgüter (teilweise explizit und genau wie im Strafrecht als „Rechtsgüter“ bezeichnet) bzw. Beseitigung von Störungen.

Ganz kurz gesagt kann Polizeirecht von Strafrecht nur insofern abgegrenzt werden, als dass es *nur* in die Zukunft blickt, das Strafrecht hingegen zumindest und jedenfalls *auch* in die Vergangenheit. Das Polizeirecht kennt konsequenterweise weder das Schuld- noch das Tatprinzip, sondern v.a. das Störerprinzip. Das Strafrecht hingegen steckt seinen Handlungsspielraum mit einem Blick zurück – auf die Tat und auf die Schuld – ab.

Die sog. „strafrechtlichen“ Massnahmen gehören damit eigentlich in die Kategorie der Gefahrenabwehr und nicht ins Strafrecht. Bereits ERNST BELING (1866-1932) hat festgehalten, dass reine Sicherungstheorien, die auf den Blick zurück und das Schuldprinzip verzichten, den Boden des Strafrechts gar nicht erst betreten, selbst wenn das Individuum zuvor ein Verbrechen begangen hat. Hier handle es sich nämlich nur um ein Einschreiten *anlässlich* der begangenen Tat, und eben nicht um Strafe *dafür*. Entsprechend könne bei der Sicherung nicht von Strafe gesprochen werden, die Sicherungsmassnahme habe rein sicherheitspolizeirechtlichen und damit verwaltungsrechtlichen Charakter.<sup>29</sup>

Das Berufsverbot sowohl *de lege lata* als auch – und insbesondere – das Tätigkeitsverbot *de lege ferenda* ist nach dem Gesagten nicht Strafrecht, sondern Verwaltungsrecht. Daran ändert auch nichts, dass es vom Betroffenen zweifellos als Strafe empfunden wird. Auch die Wiederherstellungsverfügung, die den Abriss einer widerrechtlich erstellten Baute verlangt, dürfte so empfunden werden. Die Einordnung in das Verwaltungsrecht wird dadurch überdeutlich, dass ausschliesslich mit Präventionsüberlegungen für das Berufsverbot votiert wird, und ausserdem das Schuldprinzip nicht gilt: Gemäss Art. 19 Abs. 3 StGB kann das Gericht auch dort, wo der Täter schuldunfähig ist, ein Berufsverbot gemäss Art. 67 StGB anordnen. Artikel 19 Abs. 3 StGB soll mit der vorliegenden Revision so geändert werden, dass dies auch für das neue Tätigkeitsverbot gilt.

Wenn nun aber das Berufsverbot an sich bereits der Gefahrenabwehr und dem Verwaltungsrecht zuzuordnen ist, gilt dies umso mehr für die vorgesehene

---

<sup>29</sup> ERNST BELING, Grundzüge des Strafrechts mit einer Anleitung zur Bearbeitung von Strafrechtsfällen, 10. A., Tübingen 1928, 2 f.

Pflicht, einen erweiterten Strafregisterauszug einzuholen. Die in dieser Vorlage vorgeschlagene Verfassungsänderung ist entsprechend **ganz eindeutig dem Bereich der Gefahrenabwehr zuzuordnen**, mit Strafe im eigentlichen Sinn hat sie nichts zu tun. Insofern ist es auch unzutreffend, wenn im ERLÄUTERNDEN BERICHT etwa von „strafrechtlichen Präventionsmassnahmen“ die Rede ist.<sup>30</sup> Damit ergibt sich nun aber ein weiteres Problem:

Gefahrenabwehr und Polizeirecht sind Sache der Kantone. Ein solcher Eingriff in diese Grundordnung ist unseres Erachtens abzulehnen. Man kann sich des Eindrucks nicht erwehren, dass das auch dem Bundesrat bewusst ist und er die Vorlage deshalb in ein strafrechtliches Kostüm steckt. So heisst es im ERLÄUTERNDEN BERICHT: *„Indem sie [d.h. die neue Bestimmung] in Artikel 123 BV integriert wird, umfassen diese präventiven Massnahmen in erster Linie strafrechtliche Lösungen. Diese strafrechtlichen Lösungen sollten jedoch alle Bereiche betreffen können, das heisst auch diejenigen, in denen keine originäre Kompetenz des Bundes besteht.“*<sup>31</sup> Dies ist Augenwischerei: Ob die neue Bestimmung bei Art. 123 BV oder sonstwo in der BV eingeordnet wird, ändert nichts an ihrem Inhalt, und dieser ist eben polizeirechtlicher Natur.

Sollte diese Verfassungsänderung tatsächlich zustande kommen, hätte der Bund im Bereich des Polizeirechts erhebliche – beinahe unabsehbare (siehe sogleich Bst. C) – neue Kompetenzen, die, wenn sie denn ausgeschöpft werden, dem kantonalen Polizeirecht vorgehen dürften.

#### C. Stark erweiterte Kompetenz durch vorgesehene Ergänzung

Wie bereits angesprochen ist noch einmal in aller Deutlichkeit darauf hinzuweisen, dass die projektierte Verfassungsänderung dem Bund weit über die Möglichkeit eines obligatorischen Strafregisterauszugs hinausgehende Kompetenzen einräumt. Das wird denn auch in den Erläuterungen zu Art. 123 Abs. 4 (neu) BV gesagt:

*Die neue Bestimmung dient als Grundlage für die Einführung einer Pflicht zur Einholung eines Strafregisterauszugs. Sie wurde jedoch etwas allgemeiner gefasst, so dass sie **auch als Grundlage für weitere präventive Massnahmen** dienen kann. Indem sie in Art. 123 BV integriert wird, umfassen diese präventiven Massnahmen **in erster Linie strafrechtliche Lösungen**. Diese strafrechtlichen Lösungen sollen jedoch **alle Bereiche betreffen können, das heisst auch diejenigen, in denen keine originäre Kompetenz des Bundes besteht.***<sup>32</sup>

„*Etwas allgemeiner gefasst*“ ist doch sehr euphemistisch. Die Bestimmung ist derart offen formuliert, dass darunter unzählige „Präventionsvorhaben“ subsumiert werden können.

Gerade im Zusammenhang mit der Motion HOCHREUTENER (Verbot von elektronischen Killerspielen)<sup>33</sup> wurde vom Bundesrat bspw. festgehalten, dass eine Einzelermächtigung in der BV fehle, um seitens des Bundes Präventivmassnahmen zur Gewährleistung eines wirksamen Kinder- und Jugendschutzes im Bereich von elektronischen Gewalt- und Killerspielen festlegen zu können. Ginge man mit den Motionären HOCHREUTENER und ALLEMANN<sup>34</sup> einig, dass „Killerspiele“ für Kinder

<sup>30</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 31.

<sup>31</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 31.

<sup>32</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 31.

<sup>33</sup> Motion 07.3870 von NORBERT HOCHREUTENER, eingereicht am 12.12.2007.

<sup>34</sup> Motion 09.3422 von EVI ALLEMANN, eingereicht am 30.04.2009.

und Jugendliche ein erhöhtes Gefährdungspotential innehaben verglichen mit demjenigen für Erwachsene, müsste wohl in diesem Bereich bald unter dem Titel Jugendschutz und gestützt auf den vorliegenden Vorentwurf zur Änderung der BV legiferiert werden. Ob eine solche – ausufernde und unabsehbare – Kompetenzausweitung des Bundes wünschenswert ist, wagen wir in Fragen zu stellen.

#### IV. Berufsverbot DE LEGE LATA (Art. 67 f. StGB)

Bis 2006 war das Berufsverbot als Nebenstrafe ausgestaltet und konnte nur für bewilligungspflichtige Berufe verhängt werden (Art. 54 aStGB). Dadurch war bereits eine Aufsicht und die Möglichkeit des Bewilligungsentzuges gegeben und ein zusätzliches Verbot im StGB an sich nicht notwendig. Kritik erwuchs dem Berufsverbot allerdings auch, weil es als „ernsthaftes Hindernis für die Resozialisierung des Täters“ galt.<sup>35</sup>

Obwohl die Expertenkommission zur Revision des Allgemeinen Teils des StGB in ihrem Vorentwurf entsprechend von der Möglichkeit eines Berufsverbotes absah, wurde es nicht etwa nur beibehalten, sondern zusätzlich auf nicht bewilligungspflichtige Berufe ausgedehnt und bei den „anderen Massnahmen“ eingereiht. „Dem Einwand der Resozialisierungsgefährdung wurde begegnet, indem das Berufsverbot nach Art. 67 f. StGB restriktiv gefasst wurde, um die Sanktion auf die gravierendsten Fälle zu beschränken. Zudem wurde die Möglichkeit geschaffen, nur bestimmte missbrauchsgefährdete Tätigkeiten innerhalb eines Berufes zu verbieten (und nicht den Beruf als Ganzes). Schliesslich besteht neu die Möglichkeit, nur die selbständige Ausübung einer Tätigkeit zu verbieten, bevor die Tätigkeit ganz verboten wird.“<sup>36</sup>

##### 1. Kritik am Berufsverbot

Die **Bezeichnung „Berufsverbot“** gibt nicht angemessen den Sinn der Bestimmung wieder. Viel besser wäre die Bezeichnung „Beschränkung der Berufsausübung“ gewesen, womit klargestellt würde, dass im Regelfall nicht eine vollständige Verhinderung der Berufsausübung bezweckt wird und dass dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz Rechnung zu tragen ist.<sup>37</sup>

Gegner des Berufsverbotes wenden zudem ein, dass es einen **allzu schweren Eingriff in die wirtschaftliche Existenzfähigkeit** der betroffenen Person darstelle und dass die **Resozialisierung gefährdet** sei, insbesondere dann, wenn der Täter keinen anderen Beruf erlernt habe.<sup>38</sup>

##### 2. Materielle Voraussetzungen

Die Anordnung eines Berufsverbotes setzt materiell eine **Gefahr weiteren Missbrauchs** voraus. Das Gericht prüft diese Voraussetzung anhand der Frage, ob Täter „auch nach der Verurteilung zur Hauptstrafe die Ausübung ihres Berufs als Basis zur Begehung weiterer Straftaten“ benutzen werden.<sup>39</sup> Es handelt sich dabei zwar um die zentrale Voraussetzung, das Gericht hat aber ferner auch zu prüfen, ob die **Massnahme geeignet und verhältnismässig** ist. Das Verhältnismässigkeitsprinzip zeigt sich einerseits in der „kann“-Formulierung in Art. 67 Abs. 1

<sup>35</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 6.

<sup>36</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 6.

<sup>37</sup> CHRISTOPH HAFFENMEYER, Art. 67 N 2, in: Niggli/Wiprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar Strafrecht I, Art. 1-110 StGB/Jugendstrafgesetz, 2. Aufl. Basel 2007.

<sup>38</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67 N 4.

<sup>39</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67 N 10; GÜNTER STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen, 2. Aufl. Bern 2006, § 13 N 19.

StGB, aber auch in Art. 56a StGB, wonach das Gericht diejenige Massnahme anordnet, die den Täter am wenigsten beschwert, wenn mehrere Massnahmen in gleicher Weise geeignet sind, aber nur eine Massnahme notwendig ist. Dieser Vorrang der resozialisierenden vor der sichernden Massnahme ist auch im Hinblick auf das Berufsverbot zu berücksichtigen, zumal es sich auch hierbei um einen grundlegenden Eingriff in die Grundrechte des Täters handelt.<sup>40</sup>

Das Gericht hat also den Schutz potentieller Opfer den Interessen der verurteilten Person an ihrer wirtschaftlichen Existenz einander gegenüber zu stellen.<sup>41</sup>

### 3. *Formelle Voraussetzungen*

Damit der Täter mit einem Berufsverbot belegt werden kann, wird vorausgesetzt, dass er wegen eines **Verbrechens oder Vergehens zu einer Freiheitsstrafe von über sechs Monaten oder einer Geldstrafe von über 180 Tagessätzen** verurteilt worden ist. Obschon nach dem Gesetzeswortlaut von Art. 105 Abs. 3 StGB ein Berufsverbot auch für Übertretungen ausgesprochen werden könnte, macht dies inhaltlich angesichts genannter Voraussetzung wenig Sinn, zumal Übertretungen weder mit Freiheits- noch mit Geldstrafe geahndet werden, sondern mit Busse.<sup>42</sup> Darum beschränkt sich die Zulässigkeit von Berufsverboten auf diejenigen Fälle, die im Gesetz ausdrücklich genannt sind (Art. 105 Abs. 3 StGB).

Die Tat, die zur Verurteilung führt, muss in Ausübung des Berufes, Gewerbes oder Handelsgeschäfts begangen worden sein. Dieser „funktionale Zusammenhang“ wird unabhängig davon verlangt, ob es sich bei der Tätigkeit um eine haupt- oder nebenberufliche handelt.<sup>43</sup> Entscheidend ist, dass der Täter seine berufliche, gewerbliche oder handelsgeschäftliche Tätigkeit dazu missbraucht, um Zwecke zu verfolgen, die der beruflichen Aufgabe nicht immanent sind oder ihr gar zuwiderlaufen. Als Beispiele können sexuellen Handlungen mit Schülerinnen und Schülern, sachwidriges Verschreiben von Betäubungsmitteln durch eine Ärztin oder die Zuleitung von Waffen an den inhaftierten Mandanten durch einen Anwalt genannt werden.<sup>44</sup>

### 4. *Rechtsfolgen*

Ein Berufsverbot kann einerseits für die **konkrete Tätigkeit** des Verurteilten erfolgen, andererseits aber auch für eine „**vergleichbare Tätigkeit**“. Was unter den Begriff der vergleichbaren Tätigkeit fällt, ist weder dem Wortlaute nach eindeutig, noch einfach zu eruieren. Mangels Möglichkeit, abschliessend die verbotenen Tätigkeiten eines Berufsverbotes beschreiben zu können, erhofft man sich eine erhöhte präventive Wirkung von Art. 294 StGB, der die **Übertretung eines Berufsverbotes** mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe ahndet.<sup>45</sup>

Die Dauer des Berufsverbotes ist gesetzlich vorgeschrieben und liegt zwischen **sechs Monaten und 5 Jahren**. Innerhalb dieses Zeitrahmens liegt es im richterlichen Ermessen, die Dauer festzulegen.<sup>46</sup> Berücksichtigt werden sollte dabei insbesondere die Gefahr eines Rückfalls sowie die Art des Delikts.<sup>47</sup>

<sup>40</sup> Zum Ganzen BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67 N 11.

<sup>41</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67 N 11 m.H. auf STRATENWERTH, AT II, § 13 N 19.

<sup>42</sup> Vgl. hierzu auch BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67 N 12.

<sup>43</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67 N 13.

<sup>44</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67 N 13 m.w.H.

<sup>45</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67 N 15.

<sup>46</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67 N 17 m.H. auf STRATENWERTH, AT II, § 13 N 23.

<sup>47</sup> STRATENWERTH, AT II, § 13 N 23.

Um dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz Rechnung zu tragen, sieht Art. 67 Abs. 1 StGB vor, dass die Berufsausübung auch nur **teilweise verboten** werden kann. Dies bedeutet, dass letztlich das Berufsverbot auf diejenigen Tätigkeiten innerhalb eines Berufes beschränkt werden sollte, die beim Täter als besonders missbrauchs-anfällig einzustufen sind.<sup>48</sup>

Aufgrund der Verhältnismässigkeit der Massnahme, aber auch im Hinblick auf die Kritik bezüglich Resozialisierung muss sich gemäss Art. 67 Abs. 2 StGB das Berufsverbot zunächst nur gegen die **selbständige Tätigkeit** richten. Nur wenn die Gefahr besteht, dass der Täter seine Tätigkeit auch dann zu Straftaten benützen könnte, wenn er sie nach Weisung und unter Kontrolle eines Vorgesetzten ausübt, ist ihm die Tätigkeit ganz, d.h. auch in unselbständiger Ausübung zu untersagen.<sup>49</sup>

Gestützt auf Art. 371 Abs. 1 StGB kann jede Person beim schweizerischen Zentralstrafregister einen schriftlichen Auszug aus dem Strafregister anfordern, der Urteile wegen Verbrechen und Vergehen ausweist sowie Übertretungen im Auszug, wenn ein Berufsverbot nach Art. 67 StGB verhängt wurde. Das Berufsverbot wird gestützt auf Art. 4 Abs. 1 lit. f VOSTRA-Verordnung<sup>50</sup> in das Strafregister eingetragen, wobei der Eintrag Informationen zur Dauer und Art der verbotenen Tätigkeit sowie über das Ausmass des Verbots Auskunft gibt (Art. 25 Abs. 2 Ziff. 11 VOSTRA-Verordnung).

#### 5. *Vollzug gemäss Art. 67a StGB*

Der Vollzug von Berufsverboten ist in Art. 67a StGB geregelt. Aus dieser Bestimmung geht hervor, dass die Wirkung des Berufsverbots zwar nach Rechtskraft des Urteils eintritt, jedoch die Dauer des verhängten Berufsverbotes erst nach einem allfälligen Vollzug einer Freiheitsstrafe oder einer freiheitsentziehenden Massnahme abzulaufen beginnt (Art. 67a Abs. 1 StGB).<sup>51</sup> In den Abs. 3-5 des Art. 67a StGB sind die Voraussetzungen für eine allfällige Einschränkung oder Aufhebung des Berufsverbots geregelt.<sup>52</sup>

Solche nachträglichen Entscheide über das Berufsverbot, wie die zeitliche Einschränkung oder die Aufhebung, werden im Strafregister eingetragen (Art. 5 lit. c VOSTRA-Verordnung).

#### V. **Berufsverbot DE LEGE FERENDA (Art. 67-67c VE-StGB)**

Die Neuerungen nach Art. 67-67c VE-StGB sind hauptsächlich im Hinblick auf das Verhältnismässigkeitsprinzip problematisch oder zumindest fragwürdig, was nachfolgend anhand der einzelnen Bestimmungen aufgezeigt wird.

##### 1. *Ausweitung auf die Deliktsbegehung bei ausserberuflicher Tätigkeit*

Im Rahmen des Rechtsvergleichs zeigt der ERLÄUTERENDE BERICHT auf, dass in Frankreich, Österreich, Italien, Belgien, Vereinigtes Königreich und Kanada eine Straftat nicht in Ausübung einer beruflichen Tätigkeit mit Kindern begangen worden sein muss, damit eine solche Tätigkeit verboten werden kann.<sup>53</sup>

<sup>48</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67 N 16; STRATENWERTH, AT II, § 13 N 21.

<sup>49</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67 N 18 f.; STRATENWERTH, AT II, § 13 N 22.

<sup>50</sup> Verordnung vom 29. September 2006 über das Strafregister (SR 331; VOSTRA-Verordnung).

<sup>51</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67a N 2; STRATENWERTH, AT II, § 13 N 24.

<sup>52</sup> Hierzu BSK StGB<sup>2</sup>-HAFFENMEYER, Art. 67a N 4 ff.; STRATENWERTH, AT II, § 13 N 26 f.

<sup>53</sup> ERLÄUTERENDER BERICHT, S. 26.

Für das Opfer macht es keinen Unterschied, ob der Täter die Straftat im Rahmen einer beruflichen oder ausserberuflichen Tätigkeit begangen hat. Insofern scheint der Einbezug der Straftatbegehung bei ausserberuflicher Tätigkeit sinnvoll.

## 2. *Ausweitung des Verbots auf ausserberufliche Tätigkeiten*

Die Rechtsvergleichung im ERLÄUTERNDEN BERICHT hat ergeben, dass sämtliche untersuchten Länder eine Form des Verbots von ausserberuflichen Tätigkeiten kennen.<sup>54</sup>

Im Zusammenhang mit den Verboten ausserberuflicher Tätigkeit stellt sich dieselbe Frage wie bei den Verboten beruflicher Tätigkeit: Vermag die Grundrechtseinschränkung vor den Voraussetzungen von Art. 36 BV, insbesondere der Verhältnismässigkeit standzuhalten? Zwar spricht der ERLÄUTERENDE BERICHT das Problem an und gibt zu, dass nicht ausgeschlossen werden könne, „dass es gewisse Formen der Freizeitgestaltung gibt, welche die elementare Persönlichkeitsentfaltung tangieren (Grundrecht der persönlichen Freiheit, Art. 10 Abs. 2 BV)“. Eine Lösung dieses Interessenkonflikts wird aber nicht einmal im Ansatz aufgezeigt. Das mag daran liegen, dass diesbezüglich kaum generelle Aussagen möglich sind. Schwierigkeiten bietet aber auch die Frage nach dem Umfang des Verbotes. Wo beim Berufsverbot der Umfang aufgrund der Tätigkeit des Verurteilten wohl einigermaßen klar umrissen werden kann, bietet die grosse Auswahl ausserberuflicher Tätigkeiten dem Richter wohl grosse Schwierigkeiten bei der Bestimmung des Tätigkeitsverbots.

Zu beachten ist ferner, dass bei der Verhängung von Sanktionen und damit auch bei Verhängung des Berufsverbots der Fokus auf der Person des Täters liegt (vgl. auch Art. 47 StGB). Es muss daher im Einzelfall geprüft werden, ob eine Massnahme für den Täter geeignet ist. Die vorgeschlagene Erweiterung ist zwar vom Standpunkt des Schutzgedankens her verständlich, dennoch ist die Wirksamkeit einer solchen Erweiterung fragwürdig.

Problematisch an der Ausweitung des Berufsverbotes auf Straftaten im Rahmen ausserberuflicher Tätigkeit ist aber vor allem, dass sie eine Sicherheit vorspiegelt, die gar nicht geboten werden kann: Dadurch, dass einem Jugendgruppenleiter, der sexuelle Handlungen an den ihm anvertrauten Kindern vornimmt, ein ausserberufliches Tätigkeitsverbot auferlegt wird, kann nicht ausgeschlossen werden, dass er sich in seiner Freizeit in der Nähe von Kinderspielplätzen aufhält und damit weitere Möglichkeiten zur Tatbegehung findet. Richtig sind diesbezüglich auch die Ausführungen im ERLÄUTERNDEN BERICHT:

*[...] So kann niemandem jeglicher Kontakt zu Kindern verboten werden, denn er könnte sich dadurch nicht mehr in der Öffentlichkeit bewegen und kein soziales Leben führen.*<sup>55</sup>

Dasselbe gilt auch umgekehrt für die Tätigkeitsverbote, denn auch in erweiterter Form kann ein Tätigkeitsverbot nicht alles Böse aus der Welt schaffen, selbst dann nicht, wenn man dem Straftäter sämtliche ausserberuflichen Tätigkeiten verbieten würde (was ja unter dem Aspekt von Art. 10 Abs. 2 BV kaum zulässig wäre).

## 3. *Unmündige oder andere besonders schutzbedürftige Personen*

Die vorgeschlagenen Änderungen des Berufsverbotes zielen insbesondere auf einen verbesserten Schutz von Kindern und Jugendlichen sowie anderen besonders schutzbedürftigen Personen ab<sup>56</sup>. Dies zeigt sich an den qualifizierten Tätigkeits-

<sup>54</sup> S. 25 f.

<sup>55</sup> S. 22.

<sup>56</sup> Vgl. hierzu S. 6.

verboten, wie sie in Art. 67 Abs. 2 und 3 VE-StGB vorgesehen sind. Insbesondere Art. 67 Abs. 3 VE-StGB sieht für bestimmte Straftaten, sofern deren Opfer unter 18 Jahren ist, sowie für Straftaten nach Art. 187 (Sexuelle Handlungen mit Kindern), Art. 188 (Sexuelle Handlungen mit Abhängigen) und Art. 197 Ziff. 3 StGB (qualifizierte Pornographie) – sofern der Inhalt sexuelle Handlungen mit Kindern darstellt – ein obligatorisches, vollumfängliches Tätigkeitsverbot für zehn Jahre vor.

Ob ein qualifiziertes Tätigkeitsverbot nach Art. 67 Abs. 2 und 3 VE-StGB gegenüber einem allgemeinen Tätigkeitsverbot nach Art. 67 Abs. 1 VE-StGB wirksamer ist, bleibt zweifelhaft. Da selbst die abschreckende Wirkung von Strafen nicht belegt ist, muss dies wohl umso mehr für die Massnahmen gelten, weil der Täter kaum abschätzen kann, ob er die Voraussetzungen für eine Massnahme erfüllt. Zu bedenken ist aber auch, dass gerade im Bereich der Sexualdelikte häufig psychische Faktoren hineinspielen, die dazu führen können, dass ein Tätigkeitsverbot per se als geeignete Massnahme entfällt.

Auch im Zusammenhang mit der Erfassung des Berufsverbotes im Strafregisterauszug kann davon ausgegangen werden, dass auch ohne Qualifikation ein verstärkter Schutz vorhanden ist, der aber in Bezug auf den Täter keinen unverhältnismässigen Eingriff in seine Grundrechte darstellt.

Die Qualifikationen in Abs. 2 und 3 von Art. 67 VE-StGB sind daher abzulehnen.

#### 4. *Absolutes Tätigkeitsverbot (Art. 67 Abs. 3 VE-StGB)*

##### A. *Obligatorisches Tätigkeitsverbot (Art. 67 Abs. 3 VE-StGB)*

Der Rechtsvergleich im ERLÄUTERNDEN BERICHT<sup>57</sup> hat ergeben, dass obligatorische Verbote in den untersuchten Rechtsordnungen eher die Ausnahme seien. Dies überrascht nicht, da das obligatorische Verbot – zumindest in der im Entwurf vorgeschlagenen Form – unhaltbar ist.

Zuerst ist darauf hinzuweisen, dass mit dieser „Massnahme“ ein Fremdkörper in Form einer heute unbekanntem Sanktion im geltenden Recht eingeführt werden soll, indem für ihre Anordnung nicht die Zukunftsprognose, sondern rein die Vergangenheit entscheidend<sup>58</sup>, für ihre Dauer aber umgekehrt die Vergangenheit (also Deliktsschwere, Schuld, Verschulden etc.) völlig unerheblich sein soll. Eine solche Kombination von Erfolgsstrafrecht und Straftarifen dreht das Rad der Zeit um mindestens 200 Jahre zurück: In eine Zeit vor FEUERBACH.

Dogmatisch wäre zu klären, ob es sich beim Tätigkeitsverbot um eine Strafe oder um eine Massnahme handeln soll:

- Entweder ist das Tätigkeitsverbot eine **Strafe**. Dann hat sie vergangenheitsorientiert zu sein. Sie ist gemäss dem Verschulden zuzumessen (Art. 47 StGB), und das Schuldprinzip gilt. Der Schuldunfähige ist konsequenterweise freizusprechen. Da der VE allerdings keine Strafzumessung vorsieht, sondern fix ein Tätigkeitsverbot für zehn Jahre, und das selbst bei Schuldunfähigen (Art. 19 Abs. 3 VE-StGB), kann es sich um keine Strafe handeln.
- Oder aber es handelt sich um eine **Massnahme**. Massnahmen werden nicht für, sondern *anlässlich* einer Straftat verhängt. Ihre Anordnung stützt sich entsprechend nicht auf das Delikt, sondern auf die Zukunftsprognose.

<sup>57</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 28.

<sup>58</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 17.

Dadurch wird in gewisser Weise die Durchbrechung des Schuldprinzips legitimiert. Als Einschränkung kommt jedoch zum Tragen, dass die Massnahme aufzuheben ist, sobald die Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind, mit anderen Worten wenn die Zukunftsprognose die Massnahme nicht mehr zu legitimieren vermag. Da nun aber die Zukunftsprognose hier gar keine Rolle spielen soll, und dementsprechend die Dauer der „Massnahme“ fix bestimmt ist, kann es sich auch nicht um eine Massnahme handeln.

Dieses Gemenge von Strafe und Massnahme ist bis dato im StGB zu Recht nie untergekommen, es ist unhaltbar und ganz klar abzulehnen.

Würde der Vorschlag tatsächlich geltendes Recht, müsste dies ganz zwangsläufig zu extrem stossenden Ergebnissen führen: Derjenige etwa, der wegen sexueller Handlung mit einem fast 16-jährigen Kind zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen verurteilt wird, würde mit dem gleichen Tätigkeitsverbot belegt wie derjenige, der mit einem Kleinkind sexuelle Handlungen vornimmt und zu einer viel höheren Freiheitsstrafe verurteilt wird.

Auch erscheint völlig willkürlich, dass demjenigen, der einen 17-jährigen Mann sexuell nötigt (Art. 189 StGB) automatisch und unabhängig von der Prognose das Tätigkeitsverbot von zehn Jahren nach Art. 67 Abs. 3 VE-StGB *zwingend* auferlegt werden muss, während er – wäre das Opfer gerade 18 geworden – „nur“ in den Anwendungsbereich von Art. 67 Abs. 1 oder 2 VE-StGB geriete.

#### *B. Gänzlichliches Verbot der Tätigkeit (Art. 67 Abs. 5 letzter Satz VE-StGB)*

Im Prinzip lehnt sich diese Regelung an das geltende Recht von Art. 67 Abs. 2 StGB an. Der verqueren Logik von Art. 67 Abs. 3 VE-StGB folgend ist zwar konsequent, dass auch hier die Prognose ausgeschlossen wird und in jedem Fall die Tätigkeit gänzlich, also auch unter Aufsicht, verboten wird. Dies ist jedoch aus den bei der Stellungnahme zu Art. 67 Abs. 3 VE-StGB genannten Gründen auch unannehmbar.

#### *C. Straftatenkatalog (Art. 67 Abs. 3 VE-StGB)*

Angesichts dessen, dass ein obligatorisches Tätigkeitsverbot so klar unhaltbar ist, ergibt es keinen Sinn, auf den Deliktskatalog näher einzugehen. Wichtig scheint aber dennoch die Anmerkung, dass die in Art. 67 Abs. 3 lit. b VE-StGB aufgeführten Mindeststrafen von 30 Tagen Freiheitsstrafe oder 30 Tagessätzen Geldstrafe dermassen tief angesetzt sind, dass trotz der scheinbaren Beschränkung schlichtweg alles in ihren Anwendungsbereich kommt, ausgenommen absolute Bagatel- len.

#### *5. Definition beruflicher und organisierter ausserberuflicher Tätigkeit (Art. 67 Abs. 4 VE-StGB)*

In Art. 67 Abs. 4 VE-StGB werden als berufliche Tätigkeiten sämtliche Tätigkeiten in Ausübung eines Haupt- oder Nebenberufes, Gewerbes oder Handelsgeschäftes umschrieben.

Als organisierte ausserberufliche Tätigkeiten gelten diejenigen Tätigkeiten, die nicht oder nicht primär zu Erwerbszwecken und die im Rahmen eines Vereins oder einer anderen Organisation ausgeübt werden. Gemeint sind z.B. freiwillige Tätigkeiten in einem Sportverein, im Rahmen von Jugend und Sport, der Schule, der Kirche, der Krankenpflege, etc. Hinsichtlich der qualifizierten Verbote in Art. 67 Abs. 2 und 3 VE-StGB sollen dies primär Vereine und Einrichtungen sein,

welche die Erziehung, Ausbildung, Beaufsichtigung oder Pflege von unmündigen oder besonders schutzbedürftigen Personen zum Ziel haben.<sup>59</sup>

Die Definition an sich ist grundsätzlich unproblematisch. Im Kontext mit den Bestimmungen in Art. 67 Abs. 1-3 und 67a VE-StGB stellt sich jedoch wiederum die Frage nach der Legitimität des Grundrechteingriffes.<sup>60</sup>

#### 6. *Lebenslängliches Tätigkeitsverbot (Art. 67 Abs. 6 VE-StGB)*

Der rechtsvergleichende Teil zeigt, dass in den meisten der betrachteten Länder ein Berufsverbot zwischen 1-5 Jahre und/oder unbefristet lange dauern kann.<sup>61</sup>

Diese Angaben vermögen allerdings nicht darüber hinwegzutäuschen, dass im Hinblick auf die Rechtfertigung einer solchen Massnahme bezüglich Verhältnismässigkeit im engeren Sinn ein arger Begründungsnotstand herrscht. Das zeigen deutlich auch – ohne weitere Begründung angebrachte – Formulierungen zur Grundrechtskonformität wie: *Es kann davon ausgegangen werden, dass die vorgeschlagenen Massnahmen einem überwiegenden öffentlichen Interesse entsprechen.*<sup>62</sup>

Bereits der Wortlaut von Art. 67 Abs. 6 VE-StGB, wonach das Gericht ein qualifiziertes Tätigkeitsverbot verhängen kann, „wenn zu erwarten ist, dass die Dauer von zehn Jahren zur Abwendung der vom Täter ausgehenden Gefahr nicht ausreicht“ zeugt von dem ungeheuren Ermessen, aber auch von der Verantwortung, die den Gerichten aufgebürdet wird, denn: Welcher Richter kann zehn Jahre in die Zukunft blicken und die Entwicklung eines Straftäters abschätzen? In dieser Hinsicht zurückhaltender und dem Rechtsstaat angemessener ist daher Art. 67 Abs. 6 2. Satz VE-StGB, wonach bei zeitlich befristeten Verboten diese um jeweils höchstens fünf Jahre verlängert werden können, sofern dies aufgrund der Sozialgefährlichkeit des Täters notwendig ist.

Der ERLÄUTERENDE BERICHT, der das Verhältnismässigkeitsprinzip dadurch respektiert sieht, dass ein lebenslängliches Verbot einerseits nur aufgrund bestimmter Taten bzw. bestimmter Opfer, andererseits nur gestützt auf eine negative Legalprognose möglich ist<sup>63</sup>, vermag nicht zu überzeugen, zumal damit keine Interessenabwägung zwischen den Interessen des Täters und dem öffentlichen Interessen (Verhältnismässigkeit i.e. Sinn) ersetzt werden kann. Auch die Überprüfungs- bzw. Beendigungsmöglichkeiten in Art. 67 b Abs. 5 lit. c VE-StGB nach 15 (!) Jahren sind – auch im Vergleich mit den Bestimmungen zur Verwahrung in Art. 64a StGB – überdurchschnittlich lange.

Ein „ab ovo“ verhängbares Tätigkeitsverbot ist aus diesen Gründen abzulehnen.

#### 7. *Bewährungshilfe (Art. 67 Abs. 7 VE-StGB)*

Die Überwachung entlassener Täter und damit auch die Umsetzung der verschiedenen Verbote obliegt in den meisten untersuchten Rechtsordnungen zwei Behörden: Einerseits der Bewährungshilfe (Deutschland, Österreich und Kanada) bzw. dem Sozialdienst, andererseits einer Aufsichtsstelle (Deutschland, Schweden, Frankreich, Österreich).<sup>64</sup>

<sup>59</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 34.

<sup>60</sup> Vgl. hierzu S.4 ff.

<sup>61</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 28.

<sup>62</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 46.

<sup>63</sup> S. 48 f.

<sup>64</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 28.

Artikel 67 Abs. 7 VE-StGB sieht eine fakultative Anordnung von Bewährungshilfe für die Dauer des (Tätigkeits-, Kontakt- oder Rayon-)Verbots durch die Gerichte vor. Nur in den Fällen, da ein Verbot aufgrund einer Straftat nach Art. 67 Abs. 3 VE-StGB verhängt wurde, soll die Anordnung der Bewährungshilfe obligatorisch sein.

Obschon das zur Seite stellen einer Bewährungshilfe hilfreich sein könnte, um weitere Straftaten zu verhindern, lässt sich dem BERICHT nichts darüber entnehmen, wie eine solche Bewährungshilfe ausgestaltet sein könnte. Um tatsächlich die rigide Einhaltung eines Tätigkeits-, Kontakts- oder Rayonverbots gewährleisten zu können, müsste wohl eine Betreuung rund um die Uhr erfolgen. Dass dies personaltechnisch wohl kaum zu bewerkstelligen ist, muss hier nicht weiter ausgeführt werden. Geht man aber davon aus, dass grundsätzlich nur eine Teilzeitbetreuung durch die Bewährungshilfe möglich ist, so ist nicht einzusehen, weshalb deren Anordnung bei bestimmten Straftaten obligatorisch sein soll und nicht auch fakultativ erfolgen kann. Zudem sollte es im Ermessen des Gerichtes belassen werden, wann überhaupt eine Bewährungshilfe notwendig und sinnvoll ist, um zu vermeiden, dass einzig aufgrund der begangenen Straftat, nicht aber aufgrund der Eignung der Massnahme für den Täter entschieden wird.

Es scheint denn auch nicht angemessen, eine solche Verantwortung – de facto sollen die Bewährungshelfer den Täter an der erneuten Ausübung einer Straftat hindern (was ganz quer zu ihrer Funktion steht und dem Vertrauensverhältnis, das sie zum Betreuten aufbauen müssen) – einzelnen Personen aufzubürden.

## **VI. Kontakt- und Rayonverbot (Art. 67a VE-StGB)**

### **1. Anwendungsbereich (Art. 67a Abs. 1 VE-StGB)**

Vorgesehen ist, dass das Kontakt- und/oder Rayonverbot bei jeder Verurteilung wegen eines Verbrechens oder Vergehens (Übertretungen hingegen nicht) gegen den Täter verhängt werden kann, wenn die Gefahr besteht, dass er bei einem Kontakt zu bestimmten Personen weitere Verbrechen oder Vergehen begehen wird.

Auffallend ist, dass keine Mindestschwere der Tat vorausgesetzt ist, solange sie in die Kategorie Verbrechen oder Vergehen fällt. Das kontrastiert äusserst merkwürdig mit der Minimaldauer des Kontakt- und/oder Rayonverbots von sechs Monaten. Diese Minimaldauer wird in keiner Art und Weise begründet, und findet sich im Übrigen auch in Art. 28b ZGB nicht – auf den im ERLÄUTERNDEN BERICHT sonst immer als analoge Bestimmung hingewiesen wird<sup>65</sup>. Es ist nicht einsichtig, weshalb das Ermessen der Richters gegen unten beschnitten werden sollte, dementsprechend ist diese Vorlage abzulehnen.

Problematisch ist auch die begriffliche Umschreibung der Opfer mit „eine oder mehrere bestimmte Personen oder [...] Personen einer bestimmten Gruppe“. Insbesondere der zweite Teil der Umschreibung dürfte zu Auslegungsschwierigkeiten führen: Was ist eine bestimmte Gruppe? Wenn beispielsweise ein Täter sexuelle Handlungen mit einem Kind begeht, ist nicht ohne weiteres klar, ob und unter welchen Umständen dieses Kind einer Gruppe zugeordnet werden kann. Gehört es zur Gruppe „Familie“, und könnte damit ein Kontakt- und/oder Rayonverbot für die ganze Familie verhängt werden? Oder gehört das Kind, das ja auch zu Schule geht, zur Gruppe „Schüler“, und dem Täter könnte ein Kontakt- und/oder Rayonverbot für eine Schule bzw. ein Schulhaus verhängt werden? Leider spricht sich der ERLÄUTERnde Bericht dazu nicht aus, obwohl dies ein entscheidender

<sup>65</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 19 und 35.

Punkt ist. Immerhin scheint der Gesetzestext dahingehend einzuschränken, dass es nicht ausreicht, wenn nur gegen *eine* Person einer Gruppe ein Delikt verübt wird: Der Text spricht von *Personen* einer bestimmten Gruppe. Ob das so gewollt war, entzieht sich unserer Kenntnis. Angesichts der äusserst offenen Formulierung und der Tatsache, dass sich nicht einmal den Materialien viel entnehmen liesse, ist der Vorschlag aber so abzulehnen.

Auch merkwürdig ist die Aussage des ERLÄUTERNDEN BERICHTS, wonach das Kontaktverbot vor allem bei Personen mit einer relativ günstigen Prognose zur Anwendung kommen werde,<sup>66</sup> währenddem der Entwurf klar die Gefahr weiterer Verbrechen oder Vergehen voraussetzt. So günstig kann die Prognose nicht sein, wenn diese Gefahr tatsächlich droht. Umgekehrt ist bei günstiger Prognose – die im Übrigen gemäss der Regelung von und Rechtsprechung zu Art. 42 StGB zu vermuten ist – nicht einsichtig, weshalb dann noch eine Massnahme nötig wäre. Es wird offensichtlich, dass es wohl nicht in erster Linie um die Legalprognose des Täters, sondern um die Befriedigung vermeintlicher Sicherheitsbedürfnisse der Bevölkerung gehen dürfte. Wir wagen jedoch zu bezweifeln, dass die Bevölkerung tatsächlich mehr und härtere Strafe fordert. Die Politik und die Medien scheinen sich auf eine „Öffentlichkeit“ zu berufen, die es so nicht gibt, aber dessen ungeachtet für die Legitimation eigener Anliegen fruchtbar gemacht werden soll. Soweit nämlich empirische Untersuchungen zum Strafbedürfnis und der Punitivität der Bevölkerung vorliegen (und tatsächlich liegen aktuelle Untersuchungen vor), ergeben sie ein gänzlich andere Bild. Die Bevölkerung erscheint danach als erheblich und deutlich weniger punitiv und repressiv als Politik und Medien.<sup>67</sup>

Ungenau ist die in diesem Zusammenhang vorgebrachte Aussage, dass dort, wo keine relativ günstige Prognose vorliege, wohl die Voraussetzungen für eine stationäre Behandlung oder eine Verwahrung vorlägen.<sup>68</sup> Selbstverständlich sind sowohl an die stationären therapeutischen Massnahmen wie auch die Verwahrung weitere Voraussetzungen geknüpft, die Absenz einer relativ günstigen Prognose – um bei den Worten des ERLÄUTERNDEN BERICHTS zu bleiben – vermag dies nicht zu begründen. Was aber erschreckt ist die Richtung, in die sich unser Strafrecht – man wagt schon heute kaum noch, es so zu nennen – entwickeln soll: Hin zu einem Gefahrenabwehrrecht. Entscheidend ist nur die Prognose: Ist sie relativ günstig: Tätigkeitsverbot, ist sie nicht so relativ günstig: stationäre Massnahme oder gar Verwahrung. Das ist eine klare Absage an das Schuldprinzip<sup>69</sup> und eine Rück-

<sup>66</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 19.

<sup>67</sup> Vgl. dazu A. KUHN, *L'opinion publique réclame-t-elle des peines plus sévères que celles prononcées par les juges?* in: *Der Richter und sein Bild - Le juge et son image*, Berne: Stämpfli, 2008, 267 ff.; A. KUHN, *Verlangt die öffentliche Meinung strengere Strafen als die von den Richtern ausgesprochenen?* in: *Der Richter und sein Bild - Le juge et son image*, Berne: Stämpfli, 2008, 279 ff., A. KUHN/J. VUILLE, *Répression versus resocialisation - La punitivité du public est-elle en phase avec celle des juges?* in: *Neue Gewalt oder neue Wahrnehmung? - Nouvelle violence ou nouvelle perception de la violence?*, Berne: Stämpfli, 2009, 151 ff.; sowie schliesslich A. KUHN / J. VUILLE, *La justice pénale: Les sanctions selon les juges et selon l'opinion publique*, Lausanne: PPUR, *Le savoir suisse*, 2010, 93 ff. wo eine klare Abnahme der Punitivität der Bevölkerung nachgewiesen wird. Vgl. auch die Ergebnisse der Studie von SCHWARZENEGGER et al. (CH. SCHWARZENEGGER, P. MANZONI, D. STUDER, C. LEANZA, *Was die Schweizer Bevölkerung von Sterbehilfe und Suizidbeihilfe hält*, Jusletter 13. September 2010), die ein Auseinanderklaffen von Einstellungen der Bevölkerung und der medialen und politischen Diskussion nachweist.

<sup>68</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 19.

<sup>69</sup> Was zu parlamentarischen Vorstössen wie der parlamentarischen Initiative 09.500, StGB. Streichung der Artikel 19 und 20, eingereicht von MARTINA GEISSBÜHLER am 2.12.2009, führt, welche tatsächlich von 39 Parlamentariern mitunterzeichnet wurde und der im NR 57 Parlamentarier Folge geben wollten. Abrufbar unter [www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaefte.aspx?gesch\\_id=20090500](http://www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaefte.aspx?gesch_id=20090500), 26.5.2011.

versetzung in die Vormoderne, in die Zeit vor PAUL JOHANN ANSELM VON FEUERBACH. Eine Hinwendung weg vom Straf- und hin zum Polizeirecht gefährdet ganz grundsätzlich die strafprozessualen Garantien, die uns als Errungenschaft eines modernen Rechtsstaates erscheinen. Diese Fehlentwicklung ist in aller Form abzulehnen.

## 2. Inhalt (Art. 67a Abs. 2 VE-StGB)

### A. Durchsetzbarkeit als Kriterium?

Auffällig ist, dass im ERLÄUTERNDEN BERICHT die Durchsetzbarkeit des Kontakt- und/oder Rayonverbots Thema ist: „Es ist nicht das primäre Ziel, dass z.B. einem pädophilen Täter verboten werden kann, sich Schulhäusern näher als 30 Meter zu nähern. Dieses Verbot wäre nicht oder nur mit grossem Aufwand durchsetzbar.“<sup>70</sup> Das Kriterium der Durchsetzbarkeit oder der Verhältnismässigkeit des Aufwands findet sich jedoch im Gesetzestext mit keiner Silbe erwähnt.

### B. Negatives Rayonverbot?

Besonders problematisch erscheint die Variante von Art. 67a Abs. 2 lit. d VE-StGB, wonach einem Betroffenen auch verboten werden kann, einen bestimmten Ort zu verlassen. Es handle sich um eine Art negatives Rayonverbot, zu denken sei etwa an ein Haus, ein Quartier oder eine Ortschaft.<sup>71</sup>

Einerseits ist zu bemerken, dass es sich dabei um einen ganz erheblichen Grundrechtseingriff handelt, der wohl kaum je verhältnismässig sein dürfte. Es erscheint kein Beispiel vorstellbar, wo ein Täter, um nicht wieder mit bestimmten Personen in Kontakt zu kommen und deshalb wieder zu delinquieren, als mildeste Massnahme in seinem Haus bleiben müsste. Er könnte sich bspw. in einen anderen Landesteil oder gar ins Ausland begeben, und die Gefahr für die Personen, die geschützt werden sollen, wäre gebannt. Anders gesagt: Mit welchem Recht kann dem Täter verboten werden, nach Bern zu gehen, wenn die zu schützenden Personen in Zürich sind? Der erläuternde Bericht kann denn auch die Verhältnismässigkeit überhaupt nicht aufzeigen. Ein negatives Rayonverbot als Massnahme erscheint also nie verhältnismässig.

Kommt hinzu, dass damit de facto eine neue Strafart geschaffen würde. Das ist unzulässig. Es besteht ein *numerus clausus* von Strafen, der Freiheitsstrafe, Geldstrafe, gemeinnützige Arbeit und Bussen umfasst. Ein negatives Rayonverbot ist eine faktische Freiheitsstrafe. Das ist deshalb so verheerend, weil – im Unterschied zur Freiheitsstrafe – das Schuldprinzip nicht gilt (vgl. Art. 19 Abs. 3 VE-StGB) und generell das Verschulden als Strafzumessungsfaktor ausscheidet. Mit dem „Hausarrest“ nach Art. 67a Abs. 2 lit. d VE-StGB würde also die Möglichkeit geschaffen, jemandem ausschliesslich gestützt auf die Legalprognose die Freiheit zu entziehen. Das kann nicht angehen.

Im ERLÄUTERNDEN BERICHT wird diese Problematik nur beinahe touchiert und offensichtlich nicht erkannt. So heisst es, das negative Rayonverbot weise eine gewisse Ähnlichkeit mit dem elektronisch überwachten Strafvollzug ausserhalb der Strafanstalt auf. Nur: Der elektronisch überwachte Strafvollzug ist eben eine *Vollzugsform*, und keine Strafart. Diese Täter wurden vom Gericht nicht zu elektronisch überwachtem Strafvollzug verurteilt, sondern zu *Freiheitsstrafen*.

<sup>70</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 19.

<sup>71</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 35.

### 3. Vollzug (Art. 67a Abs. 3 und 4 VE-StGB)

#### A. Technische Geräte (Art. 67a Abs. 3 VE-StGB)

Im ERLÄUTERNDEN BERICHT heisst es zur elektronischen Überwachung des mit dem Kontakt- oder Rayonverbot Belegten, dass es „nicht unbedingt notwendig [ist], dass eine Überwachung in Echtzeit erfolgt und eine Einsatztruppe bereitsteht, die jederzeit fähig ist, die verurteilte Person von der Missachtung des Verbots abzuhalten.“<sup>72</sup>

Der Gesetzestext steht einer solchen Echtzeitüberwachung jedoch nicht entgegen. Es ist auf die besondere Eingriffsschwere dieser Überwachung hinzuweisen, die Verhältnismässigkeit ihrer Anordnung wäre mindestens sehr gut zu begründen.

#### B. Verlängerung des Verbots (Art. 67a Abs. 4 VE-StGB)

Dass das Verbot vom Gericht *jeweils* um fünf Jahre verlängert werden kann, bedeutet nichts anderes, als dass die Massnahme theoretisch unbeschränkt fort dauern kann. Immer nach fünf Jahren braucht es wieder einen Gerichtsentscheid, und weitere fünf Jahre sind möglich. Das würde theoretisch zulassen, dass jemand faktisch lebenslänglich unter einen mit Art. 67a Abs. 1 lit. d VE-StGB (negatives Rayonverbot) begründeten Hausarrest gestellt werden könnte. Das wäre etwa nicht nur bei Mord, qualifizierter Geiselnahme, Völkermord oder qualifizierten Verbrechen gegen die Menschlichkeit usw. möglich, sondern bei jedem Verbrechen oder Vergehen. Eine derart offene Ausgestaltung dieser Norm ist unter jedem Titel entschieden abzulehnen. Besonders heikel erscheint es, wenn man bedenkt, dass die mit einem Kontakt- oder Rayonverbot Belegten in der Vorstellung des ERLÄUTERNDEN BERICHTS ja bereits eine relativ günstige Prognose haben.<sup>73</sup>

## VII. Gemeinsame Bestimmungen (Art. 67b f. VE-StGB)

### 1. Vollzug der Verbote

#### A. Inhaltliche oder zeitliche Einschränkung oder Aufhebung des Verbots nach Ablauf der Probezeit (Art. 67b Abs. 4 VE-StGB)

An dieser Bestimmung ist besonders stossend, dass gerade beim Tätigkeitsverbot nach Art. 67 Abs. 3 VE-StGB – das völlig unbesehen von der Tatschwere immer zehn Jahre dauern soll – keine vorzeitige Überprüfung möglich sein soll. Gerade die starr formulierte Bestimmung von Art. 67 Abs. 3 VE-StGB wird – sollte sie tatsächlich so in Kraft gesetzt werden – zweifellos zu stossenden Ergebnissen führen, was mit einer flexibleren Handhabe des Vollzugs allenfalls etwas entschärft werden könnte. So aber sind absolut unbillige Einzelfallergebnisse absehbar, weshalb die Bestimmung abzulehnen ist.

#### B. Mindestdauer des Verbots (Art. 67b Abs. 5 VE-StGB)

Siehe dazu sogleich Bst. C sowie unten VI.2.A.

#### C. Aufhebung bei Dahinfallen der materiellen Voraussetzung und Wiedergutmachung (Art. 67b Abs. 6 VE-StGB)

Bereits unter geltendem Recht ist die zumutbare Schadenswiedergutmachung als Voraussetzung für die Aufhebung der Massnahme statuiert (Art. 67a Abs. 5 StGB). Dieses Kriterium soll laut dem Entwurf in Art. 67b Abs. 6 VE-StGB beibehalten werden, was u.E. nicht richtig ist. Die Wiedergutmachung als Kriterium zur Auf-

<sup>72</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 35.

<sup>73</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 19.

hebung der Massnahme ist völlig sachfremd, geht es doch schon bei der Anordnung der Massnahmen von Art. 67 und 67a VE-StGB einzig um die Legalprognose. Konsequenterweise muss eben dann, wenn keine Verbrechen oder Vergehen mehr befürchtet werden, die Massnahme aufgehoben werden. Richtigerweise ordnet im Bereich der therapeutischen Massnahmen und der Verwahrung Art. 56 Abs. 6 StGB genau das an, nämlich dass eine Massnahme, für welche die Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind, aufzuheben ist.

## 2. *Nachträgliche Änderung oder Anordnung der Verbote (Art. 67c VE-StGB)*

### A. *Voraussetzungen für Erweiterung oder zusätzliches Verbot (Art. 67c Abs. 1 VE-StGB)*

Der ERLÄUTERENDE BERICHT ist insofern irreführend, als er auf Art. 62c Abs. 6 StGB verweist und suggeriert, die neue Bestimmung von Art. 67c Abs. 1 VE-StGB sei analog zu der Regelung der Änderung therapeutischer Massnahmen ausgestaltet.<sup>74</sup>

Bei der Änderung von therapeutischen Massnahmen geht es nicht darum, dem Täter noch eine schärfere Sanktion auferlegen zu können, sondern die für ihn am besten geeignete Massnahme zu vollziehen. So kann beispielsweise ein ursprünglich behandlungsunwilliger Täter neu eine Behandlungsbereitschaft zeigen, was eine Anpassung der Massnahme an die geänderten Verhältnisse erfordert.<sup>75</sup>

Bei der vorgeschlagenen Regelung zum Tätigkeits-, Rayon- und Kontaktverbot ist das jedoch entschieden anders: Es geht nur darum, die Massnahme verschärfen zu können, wobei in der Bestimmung nicht einmal konkrete Kriterien genannt werden. Insofern von „Änderung der Verbote“ zu sprechen ist euphemistisch und verschleiert, dass es sich ausschliesslich um eine nachträgliche Ausweitung handelt (die rechtlich kaum von einer nachträglichen Anordnung zu unterscheiden ist. Siehe zur Kritik dazu sogleich Bst. B.).

Besonders stossend ist in diesem Zusammenhang, dass nach dem Wortlaut der vorgeschlagenen Bestimmung eine Ausweitung der Verbote zum Nachteil des Betroffenen während des Vollzugs jederzeit möglich ist, zu seinen Gunsten jedoch nur nach Ablauf der Zeiträume von Art. 67b Abs. 5 VE-StGB. Das zeigt deutlich auf, dass es im Kern eigentlich nicht um eine Massnahme geht (eine solche ist immer sofort aufzuheben, wenn die Voraussetzungen nicht mehr gegeben sind), sondern man den Täter zusätzlich strafen will. Einziger Unterschied zur Strafe ist, dass das Schuldprinzip nicht gelten (Art. 19 Abs. 3 VE-StGB) und bei gewissen Deliktskategorien unbesehen der Tat eine fixe Tätigkeitsverbotsdauer von zehn Jahren zur Anwendung gelangen (Art. Abs. 3 VE-StGB) soll. Konsequenterweise wird diese faktische Strafe des Tätigkeits-, Kontakt- oder Rayonverbots nicht dem Verschulden entsprechend verhängt (vgl. Art. 47 StGB). Das ist in einem Rechtsstaat klar unzulässig und mit Nachdruck zurückzuweisen.

### B. *Nachträgliche Anordnung (Art. 67c Abs. 2 VE-StGB)*

Vorab ist anzumerken, dass diese Bestimmung äusserst offen formuliert ist: Entsteht während des Strafvollzugs oder einer anderen freiheitsentziehenden Massnahme der Eindruck, die Voraussetzungen für ein Verbot nach Art. 67 oder 67a

<sup>74</sup> ERLÄUTERENDER BERICHT, S. 36.

<sup>75</sup> Vgl. MARIANNE HEER, Art. 62c N 39, in: Niggli/Wiprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar StGB I, Art. 1-110 StGB/Jugendstrafgesetzbuch, 2. Aufl. Basel 2007.

VE-StGB seien gegeben, soll dies angeordnet werden können. Dies ist in vielerlei Hinsicht höchst problematisch.

Dort, wo es um ein negatives Rayonverbot (Art. 67a Abs. 1 lit. d VE-StGB) geht, gerät eine nachträgliche Anordnung in Konflikt mit Art. 5 EMRK<sup>76</sup>. Denn bei dem negativen Rayonverbot kann es sich faktisch um einen Freiheitsentzug handeln. Artikel 5 Abs. 1 lit. a EMRK fordert, dass eine Freiheitsentziehung kausal bzw. final von einer strafrechtlichen Verurteilung abhängt. Eine rein präventive Freiheitsentziehung ist nicht zulässig (Art. 5 Abs. 1 lit. c EMRK). Damit ist ein nachträgliches Verfahren nicht geeignet, die geforderte konkrete Anbindung des Freiheitsentzugs an die ursprüngliche richterliche Beurteilung herzustellen. Die Bestimmung dürfte also mit der EMRK nicht vereinbar sein, was in analogen Fällen insbesondere auch im deutschen Schrifttum so gesehen wird.<sup>77</sup>

Eine nachträgliche Anordnung verstösst ebenfalls gegen den Grundsatz von ne bis in idem. Dieser im schweizerischen Straf- und Strafprozessrecht zentrale Grundsatz, der auch von der EMRK garantiert wird, soll die Unantastbarkeit der Rechtskraft garantieren. Nachträgliche Änderungen eines Sachurteils sollten höchstens zu Gunsten des Betroffenen möglich sein.<sup>78</sup> Eine nachträgliche Anordnung einer Massnahme ist aber zweifellos immer noch mit der Anlasstat verknüpft, ansonsten könnte sie ja auch ohne eine Straftat verhängt werden. Damit wird der Betroffene im Ergebnis ein zweites Mal für die Tat sanktioniert.<sup>79</sup>

Die vorgesehene nachträgliche Anordnung i.S.v. Art. 67c Abs. 2 VE-StGB ist damit klar abzulehnen.

## VIII. Sonstiges

### 1. *Missachtung eines Tätigkeitsverbots oder Kontakt- oder Rayonverbots (Art. 294 VE-StGB)*

Entgegen der umständlichen Formulierung im VE wird nachfolgende Fassung vorgeschlagen:

Vorschlag: Art. 294 VE-StGB

Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe wird bestraft,

- a. wer einem Tätigkeitsverbot nach Art. 67, nach Art. 50 des Militärstrafgesetzes oder nach Art. 16a JStG zuwiderhandelt;
- b. wer einem Kontakt- oder Rayonverbot nach Art. 67a, nach Art. 50a des Militärstrafgesetzes oder nach Art. 16a JStG zuwiderhandelt.

### 2. *Tätigkeitsverbot, Kontakt- und Rayonverbot im JStG (Art. 16a VE-JStG)*

Entgegen der aktuellen Fassung (Art. 1 Abs. 2 JStG<sup>80</sup>) soll de lege ferenda das Tätigkeits-, Kontakt- und Rayonverbot auch im Jugendstrafrecht eingesetzt werden können. Ob das mit den Vorgaben nach Art. 2 JStG vereinbar ist, wonach für die Anwendung des Gesetzes der Schutz und die Erziehung des Jugendlichen wegleitend sein sollen, muss stark bezweifelt werden. Fraglich ist aber auch, ob in der

<sup>76</sup> Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101, EMRK).

<sup>77</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HEER, Art. 65 N 15 m.w.H.

<sup>78</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HEER, Art. 65 N 17 m.w.H.

<sup>79</sup> BSK StGB<sup>2</sup>-HEER, Art. 65 N 31 m.w.H.

<sup>80</sup> Bundesgesetz vom 20. Juni 2003 über das Jugendstrafrecht (SR 311.1; Jugendstrafgesetz, JStG).

vorgesehenen Formulierung des Art. 16a VE-JStG dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz entsprochen wird.

Sicherlich kann man sich vielerlei Situationen vorstellen, in denen ein Kontakt- oder Rayonverbot hilfreich erscheint, wenn ein Jugendlicher „Umgang mit den falschen Personen“ pflegt, die ihn möglicherweise zu weiteren Straftaten anstiften oder er an den „falschen Orten herumhängt“. Das entsprechende Verbot dürfte vom Jugendlichen in dem Sinn als Strafe empfunden werden, als er eine Art „sozialer Deprivation“ erlebt. Er kann darauf in verschiedener Art und Weise reagieren; aber es besteht durchaus die Möglichkeit, dass er neue Freunde findet und entsprechend ein anderes soziales Netzwerk aufbauen kann. Analog hierzu ist wohl auch die Situation bei einem Verbot von ausserberuflichen Tätigkeiten zu beurteilen.

Anders sieht die Situation aber bei einem Tätigkeitsverbot aus, das im Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit steht. Entscheidet sich ein Jugendlicher für einen Beruf, dem eine Lehre vorausgeht, wird er regelmässig nach der Volksschule eine Lehrstelle suchen und so seine Berufstätigkeit aufnehmen. Wird dieser Jugendliche verurteilt und ihm ein Tätigkeitsverbot auferlegt, so wird er in den meisten Fällen seine Lehrstelle verlieren. Ob dies dem Schutz und der Erziehung zuträglich ist, ist durchaus zweifelhaft.

Ferner ist eine völlig andere Situation zu berücksichtigen: Wie wird das Tätigkeitsverbot bei einem Mittelschüler durchgesetzt? Wird ihm das Verbot auferlegt, seine Weiterbildung zu unterbrechen für die Dauer des Tätigkeitsverbotes? Das wäre wohl kaum mit der Förderung der Entwicklung von Kindern und Jugendlichen (Art. 11 Abs. 2 BV) zu vereinen. Kann das Tätigkeitsverbot aber nur Jugendliche mit einer Arbeits- oder Lehrstelle treffen, führte dies zu einer völlig haltlosen Ungleichbehandlung. Das Tätigkeitsverbot für Jugendliche ist daher abzulehnen.

Kritik muss auch an der Formulierung des Art. 16a VE-StGB geübt werden. Weder geht aus der Bestimmung hervor, für welche Dauer ein Verbot ausgesprochen werden kann, noch in welchem Zusammenhang sie mit der begangenen Tat stehen muss, und schliesslich auch nicht, ob es sich um ein „einfaches“ oder qualifiziertes Tätigkeitsverbot handelt<sup>81</sup>.

Hinsichtlich der Dauer kann Art. 19 Abs. 2 JStG beigezogen werden, wonach alle Massnahmen mit Vollendung des 22. Altersjahres enden<sup>82</sup>. Dies wirft aber die Frage auf, ob – mangels Hinweis im Gesetzestext – einem jüngeren Täter lediglich deshalb ein längeres Tätigkeitsverbot auferlegt werden kann, weil er noch weiter von diesem Zeitpunkt (Art. 19 Abs. 2 JStG) entfernt ist. Die Lage verschärft sich weiter, wenn man hierzu im ERLÄUTERNDEN BERICHT liest:

*Wenn darauf abgestellt wird, dass auch einschneidende Massnahmen wie die geschlossene Unterbringung nach Art. 15 Abs. 2 JStG mit Vollendung des 25. Altersjahres des Betroffenen enden sollen, müsste dies auch für die Verbote nach Art. 16a VE-JStG der Fall sein.*

*Gleichzeitig ist zu berücksichtigen, dass sich bestimmte Situationen und Defizite nicht mit dem Erreichen eines bestimmten Alters abrupt ändern. Deshalb wird in einem neuen Art. 19 Abs. 4 VE-StGB vorgeschlagen, dass die Massnahme des Jugendstrafrechts,*

<sup>81</sup> Dies ist lediglich dem ERLÄUTERNDEN BERICHT (S. 38 f.) zu entnehmen.

<sup>82</sup> Vgl. aber die geplante Änderung des Sanktionenrechts, wonach das Alter für die Beendigung einer Massnahme auf 25 Jahre hinaufgesetzt werden soll (ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 39).

sofern die Voraussetzungen dafür vorliegen, nach Erwachsenenstrafrecht weitergeführt werden kann.<sup>83</sup>

Eine solche Perpetuierung einer Massnahme – gerade im Jugendstrafrecht – führt dazu, dass eine Resozialisierung stark erschwert wird, insbesondere auch im Zusammenhang mit dem erweiterten Strafregisterauszug (Art. 371a VE-StGB). Zudem wird auch hier wieder die Hauptproblematik darin liegen, angesichts des Verhältnismässigkeitsprinzips eine solch einschneidende Massnahme als legitimen Grundsrechtseingriff zu rechtfertigen. Artikel 19 Abs. 4 VE-JStG ist daher abzulehnen.

Gänzlich unerläutert bleibt denn auch, ob ein Tätigkeitsverbot für Jugendliche in einem Zusammenhang zur begangenen Strafe stehen muss. Geht man mit dem Bericht davon aus, dass es sich um ein qualifiziertes Tätigkeitsverbot handelt, müsste doch wie in Art. 67 Abs. 2 und 3 VE-StGB ein Konnex zur Tat bestehen, für die der Jugendliche verurteilt wird. Weder in Art. 16a Abs. 1 noch Abs. 2 VE-JStG findet sich aber ein solcher Hinweis. Bedeutet dies, dass ein Tätigkeitsverbot bei Jugendlichen völlig unabhängig von der Art der begangenen Straftat, bspw. aufgrund eines Diebstahls (Art. 139 StGB) oder einer Tötlichkeit (Art. 126 StGB) verhängt werden kann? Das kann wohl kaum die Meinung sein und wäre weder mit der Zielsetzung des JStG (Art. 2) noch mit dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu vereinbaren. Das immerhin ergibt sich auch aus dem ERLÄUTERNDEN BERICHT:

*Ein Tätigkeitsverbot, das in keinem Zusammenhang zur begangenen Straftat steht, würde eine unverhältnismässige Einschränkung der beruflichen Tätigkeit bedeuten.<sup>84</sup>*

Weshalb denn auch nicht auf den Wortlaut von Art. 67 Abs. 2 und 3 VE-StGB abgestellt wird, ist unklar. Vielmehr wird inkonsequenterweise in Art. 16a Abs. 1 VE-JStG bei den ausserberuflichen Tätigkeiten der Zusatz „im Rahmen eines Vereins oder einer anderen Organisation“ beigelegt, obschon in Art. 67 Abs. 4 VE-StGB einerseits von der „organisierten ausserberuflichen Tätigkeit“ die Rede ist und andererseits genannter Zusatz Bestandteil der Definition dieser „organisierten ausserberuflichen Tätigkeit“ ist. Wenigstens eine einheitliche Verwendung der Begriffe wäre wünschenswert!

Fraglich ist denn auch die Zielsetzung: Die Gefahr, dass ein Jugendlicher eine Tätigkeit zur Begehung von Sexualstraftaten an unmündigen oder anderen besonders schutzbedürftigen Personen missbraucht, kann bei keinem Täter völlig ausgeschlossen werden, auch nicht bei jenen, die gerade *nicht* aufgrund einer Sexualstraftat verurteilt wurden. Es zeigt sich auch darin die Konturlosigkeit der Bestimmung.

Betreffend die Vollzugsbestimmungen (Art. 16a Abs. 3 und 4 VE-JStG) kann auf die entsprechenden Ausführungen zum Erwachsenenstrafrecht verwiesen werden.<sup>85</sup>

### 3. Änderungen des Strafregisterrechts

Da die Pflicht zur Einholung eines Strafregisterauszugs zu einem späteren Zeitpunkt im Zusammenhang mit einem Vorentwurf zum neuen Strafregistergesetz

<sup>83</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 39.

<sup>84</sup> S. 47.

<sup>85</sup> Vgl. S. 22 f.

aufgenommen werden soll, wird auf die diesbezüglichen Ausführungen im ER-LÄUTERNDEN BERICHT<sup>86</sup> nicht eingegangen.

A. *Art. 366 Abs. 3 VE-StGB*

Die Ergänzung in Art. 366 Abs. 3 lit. c VE-StGB stellt Kongruenz her zwischen dem Strafregistereintrag des Berufsverbotes im Erwachsenen- und Jugendstrafrecht. Im Erwachsenenstrafrecht gilt Art. 4 Abs. 1 lit. f VOSTRA-VO, wonach das Berufsverbot als Sanktion bei den Urteilen nach Art. 3 VOSTRA-VO eingetragen wird. Nach geltendem Recht richtet sich die Eintragung von Sanktionen und Urteilen im Jugendstrafrecht nach Art. 366 Abs. 3 StGB, wonach derzeit lediglich Verurteilungen zu einem Freiheitsentzug (Art. 25 JStG) oder einer Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung (Art. 15 Abs. 2 JStG) im Strafregister aufzunehmen sind. Bei der Aufzählung in Art. 1 Abs. 2 JStG (Verhältnis zum Strafgesetzbuch) ist das Berufsverbot nicht erwähnt.

Nimmt man das Tätigkeits-, Kontakt- und Rayonverbot in das JStG auf, so ist die Angleichung von Art. 366 Abs. 3 VE-StGB zwar in Übereinstimmung mit dem Erwachsenenstrafrecht, es stellt sich aber doch die Frage, ob dieser Strafregistereintrag mit all seinen Konsequenzen dem Grundsatz in Art. 2 JStG entspricht, wonach der Schutz und die Erziehung des Jugendlichen wegleitend sein sollen und der Entwicklung seiner Persönlichkeit besondere Beachtung zu schenken ist. Das erscheint uns deutlich nicht der Fall zu sein.

B. *Art. 369 Abs. 4<sup>ter</sup> VE-StGB*

Der vorgeschlagene Art. 369 Abs. 4<sup>ter</sup> VE-StGB enthält Präzisierungen (Art. 66 Abs. 1 StGB), inhaltlich ergeben sich aber – abgesehen von den Art. 67 Abs. 1 VE-StGB inhärenten Erweiterungen – keine Änderungen.

C. *Art. 369a (neu) VE-StGB*

Der neue Art. 369a VE-StGB sieht vor, dass Urteile, die eine Massnahme nach Art. 67 Abs. 2 oder 3 oder nach Art. 67a StGB, nach Art. 50 Abs. 2 oder 3 oder nach Art. 50 des Militärstrafgesetzes oder nach Art. 16a JStG enthalten, frühestens entfernt werden, wenn über das Ende des Verbots hinaus zehn Jahre verstrichen sind.

Angesichts der materiellen Voraussetzungen zur Verhängung eines Berufsverbotes (Verbrechen oder Vergehen und Verurteilung zu Freiheitsstrafe von über sechs Monaten oder einer Geldstrafe von über 180 Tagessätzen) ist allgemein zu bemerken, dass sich aufgrund von Art. 67 b VE-StGB die Frist, in der ein Strafregistereintrag bestehen bleibt, jeweils um die Dauer des ausgesprochenen Berufsverbotes plus zehn Jahre verlängert. Grundsätzlich ist die Anpassung zwar konsistent, wenn sie den Strafregistereintrag einen bestimmten Zeitraum über die Dauer des Berufsverbotes hinaus festlegen will. Doch stellt sich bei einem Zeitraum von zehn Jahren durchaus die Frage nach der Verhältnismässigkeit. Das Berufsverbot wird damit ja faktisch einer Freiheitsstrafe gleichgestellt (Art. 369 Abs. 1 lit. c StGB), obschon es ja gerade Massnahme und nicht Strafe sein soll.

Ein Beispiel mag dies unterstreichen: Wird ein Täter zu einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten unbedingt und einem Berufsverbot nach Art. 67 Abs. 3 VE-StGB (obligatorisch!) über zehn Jahre verurteilt, würde sein Registerauszug frühestens 10 Jahre nach Ende des Verbots entfernt, d.h. vorliegend nach sechs Monaten Freiheitsstrafe plus zehn Jahre Berufsverbot plus zehn Jahre Frist gemäss Art. 369a VE-StGB, d.h. insgesamt 20,5 Jahre nach Rechtskraft des Urteils.

---

<sup>86</sup> S. 22 und 39 ff.

Nach geltendem Recht hingegen wäre bei einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten unbedingtem und einem Berufsverbot die Frist gemäss Art. 369 Abs. 1 lit. c StGB anwendbar, der Eintrag mithin nach 10,5 Jahren zu löschen.

In dieser Form ist der neue Art. 369a VE-StGB deshalb deutlich abzulehnen.

#### 4. *Erweiterter Strafregisterauszug für Privatpersonen (Art. 371a VE-StGB)*

Gemäss dem ERLÄUTERNDEN BERICHT wird die Erweiterung folgendermassen definiert: „Über die Fristen des normalen Strafregisterauszugs hinaus enthält er alle Urteile, in denen ein qualifiziertes Tätigkeitsverbot nach Artikel 67 Absätze 2 und 3 VE-StGB oder ein Kontakt- und Rayonverbot nach Artikel 67a VE-StGB verhängt worden ist, während der gesamten Dauer dieser Verbote.“<sup>87</sup> Die Trennung zwischen „normalem“ und erweitertem Strafregisterauszug soll sich zugunsten der Wiedereingliederung des Täters auswirken, indem im „normalen“ Auszug die qualifizierten Verbote nach Art. 67 Abs. 2 und 3 VE-StGB und die verlängerten Kontakt- und Rayonverbote nach Art. 67a VE-StGB nach einer bestimmten Zeit nicht mehr erscheinen.<sup>88</sup>

Welche Daten in das Strafregister aufzunehmen sind, ergibt sich aus Art. 366 Abs. 2 StGB, wonach u.a. die Urteile wegen Verbrechen und Vergehen erwähnt sind, sofern eine Strafe oder Massnahme ausgesprochen worden ist (lit. a). Da für die Verhängung eines Berufsverbotes regelmässig eine Verurteilung wegen eines Verbrechens oder Vergehens vorausgesetzt wird, sind Berufsverbote eintragungspflichtig. Die Löschung eines solchen Eintrages erfolgt nach Massgabe von Art. 369 Abs. 1-3 i.V.m. Art. 369 Abs. 6 lit. a StGB zehn Jahre nach dem Tag, an dem das Urteil rechtskräftig geworden ist.<sup>89</sup> In der geplanten Fassung des Art. 369a VE-StGB erfolgt die Entfernung der eingetragenen Massnahme (Art. 67 Abs. 2 oder 3 oder Art. 67a VE-StGB; Art. 50 Abs. 2 oder 3 oder Art. 50a MStG oder Art. 16a JStG) frühestens, wenn über das Ende des Verbotes hinaus zehn Jahre verstrichen sind.<sup>90</sup> Für die nicht-qualifizierten Fälle eines Tätigkeits-, Kontakt- oder Rayonverbots sieht Art. 369 Abs. 4<sup>ter</sup> VE-StGB die Entfernung zehn Jahre nach Rechtskraft des Urteils vor. Die Unterscheidung zwischen „normalem“ und erweitertem Strafregisterauszug scheint unter diesem Aspekt sinnvoll, auch wenn hier die an Art. 369a VE-StGB geübte Kritik zu berücksichtigen ist.

Die umständliche Formulierung des Art. 371a VE-StGB kann u.E. vereinfacht und in Anlehnung an bestehenden Art. 371 StGB formuliert werden (vgl. Vorschlag), womit Abs. 2 und 4 hinfällig würden.

Dass jede Person über sich selbst einen einfachen oder erweiterten Strafregisterauszug beziehen kann, ist keine Besonderheit. Dadurch, dass die Anforderung an die Voraussetzung geknüpft wird, dass eine Bestätigung für die Bewerbung vorliegt, kann besser geprüft werden, wo bzw. als was sich Personen bewerben. Mag dies auch bei einschlägig vorbestraften und mit einem Berufsverbot belegten Tätern hilfreich sein, so stellt sich doch die Frage, ob es nicht ein empfindlicher Eingriff sowohl in die Wirtschaftsfreiheit als auch in den Schutz der Privatsphäre darstellt, zumal ein unbescholtener Bürger wohl nicht ein Interesse daran hat, dass die Strafregisterbehörden über sein Bewerbungsverhalten informiert sind. Ob bei einer Interessenabwägung zwischen dem Interesse Einzelner und dem öffentlichen Interesse letzteres überwiegen würde, ist durchaus fraglich.

<sup>87</sup> S. 21.

<sup>88</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 21.

<sup>89</sup> PATRICK GRUBER, Art. 369 N 48, in: Niggli/Wiprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar Strafrecht II, Art. 111-392 StGB, 2. Aufl. Basel 2007.

<sup>90</sup> ERLÄUTERNDER BERICHT, S. 37 f.

Vorschlag: Art. 371a VE-StGB

<sup>1</sup> Jede Person kann beim schweizerischen Zentralstrafregister einen sie betreffenden erweiterten schriftlichen Auszug aus dem Strafregister anfordern unter der Voraussetzung, dass sie eine schriftliche Aufforderung vorlegt, worin bestätigt wird, dass sich der Antragsteller für eine berufliche oder organisierte ausserberufliche Tätigkeit bewirbt, die einen regelmässigen Kontakt mit unmündigen oder mit anderen besonders schutzbedürftigen Personen umfasst.

<sup>2</sup> Im erweiterten Auszug erscheinen:

- a. Urteile nach Artikel 371 Abs. 1 oder 2;
- b. Urteile gegen Jugendliche, die ein Tätigkeitsverbot oder ein Kontakt- und Rayonverbot (Art. 16a JStG) enthalten;
- c. Urteile, die ein Tätigkeits- oder ein Kontakt- und Rayonverbot nach Artikel 67 Absatz 2 oder 2 oder nach Artikel 67a dieses Gesetzes, nach Artikel 50 Abs. 2 oder 3 oder nach Artikel 50a Abs. 1 des Militärstrafgesetzes vom 13. Juli 1927 oder nach Artikel 16a Abs. 1 oder 2 JStG enthalten, so lange als ein Verbot besteht.

### 5. *Änderung des DNA-Profil-Gesetzes*

Das DNA-Profil-Gesetz soll um lit. l in Art. 16 Abs. 1 DNA-Profil-Gesetz ergänzt werden, wonach das Bundesamt die DNA-Profile, die nach den Art. 3 und 5 von Personen erstellt worden sind, zehn Jahre nach dem Ende eines Tätigkeitsverbots oder Kontakt- und Rayonverbots löscht.<sup>91</sup>

Diese Ergänzung des DNA-Profil-Gesetzes ist abzulehnen, da verurteilte Täter unverhältnismässig lange durch einen solchen Eintrag stigmatisiert werden. Dies insbesondere im Hinblick auf Art. 16 Abs. 1 lit. f und Art. 16 Abs. 4 DNA-Profil-Gesetz, wonach die DNA-Profile fünf Jahre nach Zahlung einer Geldstrafe, nach Beendigung einer gemeinnützigen Arbeit oder nach dem Vollzug einer entsprechenden Umwandlungsstrafe bzw. 20 Jahre nach der Entlassung aus der Freiheitsstrafe oder der Verwahrung bzw. nach dem Vollzug der therapeutischen Massnahme gelöscht werden. Da die Dauer der Frist, in dem das Berufsverbot gilt, erst mit Ablauf des Vollzugs einer Freiheitsstrafe oder freiheitsentziehenden Massnahme zu laufen beginnt (Art. 67a StGB), führt dies de facto dazu, dass DNA-Profile von Verurteilten, denen bspw. zusätzlich zu einer Geldstrafe ein Berufsverbot auferlegt wird, sehr viel länger registriert blieben, als diejenigen Täter, bei denen kein Berufsverbot zur Anwendung gelangt.

Bsp.: Verurteilung zu einer unbedingten Geldstrafe von 200 Tagessätzen à 100.-, wegen sexuellen Handlungen mit Kindern und Berufsverbot von 5 Jahren.

Das DNA-Profil wird gemäss aktueller Fassung nach Art. 16 Abs. 1 lit. f DNA-Profil-Gesetz 5 Jahre nach Zahlung einer Geldstrafe gelöscht (Variante mit und ohne Berufsverbot). Gemäss VE TÄTIGKEITSVERBOT wäre dies beim Vorliegen eines Berufsverbotes 15 Jahre nach der Zahlung der Fall (Art. 16 Abs. 1 lit. l VE-DNA-Profil-Gesetz).

Eine solch ausufernde Erweiterung ist abzulehnen. Zweckmässig könnte allenfalls eine Löschung des DNA-Profils mit Ablauf des Berufsverbotes, maximal aber ein Jahr danach sein. Damit würde einerseits dem „Sicherheitsgedanken“ Rechnung getragen, andererseits würde der Verurteilte nicht unverhältnismässig lange im DNA-Informationssystem gespeichert bleiben.

---

<sup>91</sup> VE Tätigkeitsverbot, S. 12.

## IX. Schlussfolgerungen

Nimmt man das Vorstehende zusammen so ergibt sich:

Die Vorlage erscheint nicht wirklich ausgegoren. Nicht genügend reflektiert wurde zum einen, dass es sich vorliegend offensichtlich um Polizei- und nicht um Strafrecht handelt. Der Vorschlag gibt dem Bund Kompetenzen im Bereich der Polizei, ohne dass dies angemessen thematisiert oder diskutiert würde.

Nicht genügend reflektiert wurde auch die Frage, ob es sich beim Berufsverbot um eine Strafe oder eine Massnahme handelt (ganz abgesehen von seiner präventiven Wirkung, die offen bleiben muss). Das Absehen von Schuld rechtfertigt sich bei Massnahmen, weil damit nicht auf ein begangenes Unrecht reagiert, sondern zum zukünftigen Wohl des Täters oder der Gemeinschaft Prävention betrieben wird. Insofern aber, als – wie vorliegend vorgeschlagen – prospektiv-präventiv argumentiert wird, die „Massnahme“ aber weder auf Präventionsbedürfnisse noch den konkreten Fall hin angepasst werden können, sondern essentiell auf die Deliktsbegehung abgestellt wird, handelt es sich eben nicht mehr um eine Massnahme, sondern um eine Strafe. Entsprechend wäre das Schuldprinzip zu respektieren. Gerade im Hinblick auf die Rayonverbote wird deutlich, dass der Vorschlag sich offensichtlich überhaupt keine Rechenschaft ablegt hinsichtlich der Konsequenzen dessen, was vorgeschlagen wird, ermöglicht der Vorschlag doch die Einführung einer neuen Strafart (allerdings ohne Rücksicht auf das Schuldprinzip!).

Auch die Detailregelungen schliesslich erscheinen wenig gelungen und komplizierter als nötig.

Freiburg/Murten  
31. V. 2011

Marcel Alexander Niggli  
Nadine Hagenstein  
Stefan Maeder

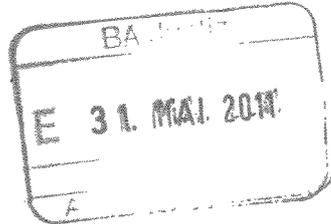
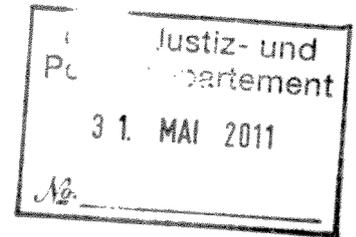


INTERMUNDO

Bundesamt für Justiz



BJ-0000000620078



Frau Bundesrätin  
Simonetta Sommaruga  
Eidgenössisches Justiz- und  
Polizeidepartement  
3003 Bern

Bern, 30. Mai 2011

Stellungnahme von INTERMUNDO im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens zum Bundesbeschluss zur Schaffung einer Verfassungsgrundlage für Vorschriften zur Prävention von Straftaten gegen Kinder, Jugendliche und andere besonders schutzbedürftige Personengruppen sowie zum Bundesgesetz über das Tätigkeitsverbot und das Kontakt- und Rayonverbot

Sehr geehrte Frau Bundesrätin  
Sehr geehrte Damen und Herren

Beiliegend erhalten Sie unsere Stellungnahme zum oben genannten Geschäft. Wir hoffen, dass Sie unsere Argumente bei der weiteren Ausarbeitung der gesetzlichen Grundlagen zur Prävention von Straftaten gegen Kinder und Jugendliche berücksichtigen können.

Bei Fragen freuen wir uns darauf, Ihnen Auskunft zu geben: 031 326 29 21 oder [dhaelg@intermundo.ch](mailto:dhaelg@intermundo.ch).

Freundliche Grüsse

Daniela Hälg

Geschäftsleiterin INTERMUNDO



## INTERMUNDO

Bern, 26. Mai 2011

Stellungnahme von INTERMUNDO im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens zum Bundesbeschluss zur Schaffung einer Verfassungsgrundlage für Vorschriften zur Prävention von Straftaten gegen Kinder, Jugendliche und andere besonders schutzbedürftige Personengruppen sowie zum Bundesgesetz über das Tätigkeitsverbot und das Kontakt- und Rayonverbot

Sehr geehrte Damen und Herren

Im Namen unserer gemeinnützigen Mitgliedorganisationen möchten wir Ihnen danken für die Gelegenheit, zum oben genannten Vorentwurf Stellung nehmen zu können.

Die Mitgliedorganisationen von INTERMUNDO sind im Jugendaustausch tätig und erbringen wichtige Dienstleistungen im Bereich der ausserschulischen Jugendarbeit. Diese Dienstleistungen erfolgen mehrheitlich durch Freiwillige. Ziel der Tätigkeiten ist die Kompetenzförderung bei Jugendlichen und jungen Erwachsenen.

Art. 123 Bundesverfassung

INTERMUNDO begrüsst die vorgeschlagene Schaffung einer Bundeskompetenz im Bereich der Prävention von pädokriminellen Straftaten. Damit kann ein Beitrag geleistet werden, dass im Rahmen von kantonsübergreifenden Regelungen Präventionsmassnahmen getroffen werden.

Art. 67 Strafgesetzbuch

INTERMUNDO unterstützt die Ausdehnung des bestehenden Berufsverbots auf ein Tätigkeitsfeld, das auch Engagements in der Freizeit umfasst. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass auch im Rahmen ausserberuflicher Tätigkeiten pädokriminelle Straftaten begangen werden.

Art. 371a Strafgesetzbuch

Die vorgeschlagenen Bestimmungen bezüglich Strafregisterauszug lehnt INTERMUNDO ab. Wir erachten diese aus folgenden Gründen als nicht zielführend:

- Nur bei einem Bruchteil pädokrimineller Straftaten kommt es zu einer Anzeige oder gar einer Verurteilung (Fachstellen rechnen mit lediglich rund 5% Verurteilungen). Ein erweiterter Strafregisterauszug ist deshalb kein ausreichendes Mittel um festzustellen, ob eine Person bezüglich Pädokriminalität einen tadellosen Leumund hat.
- Eine Verpflichtung, dass Freizeitorganisationen bei Personen für bestimmte Tätigkeiten einen erweiterten Strafregisterauszug einfordern und überprüfen, kann den Anschein erwecken, dass die Organisationen damit eine geeignete und wirksame Präventionsmassnahme ergriffen haben. Dies ist in Anbetracht der geringen Verurteilungsquote nicht der Fall. Es besteht im Gegenteil die Gefahr, dass eine solche Massnahme bewirkt, dass Organisationen stattdessen der unerlässlichen Sensibilisierungs- und Bildungsarbeit zukünftig weniger Aufmerksamkeit schenken. Damit würde die Prävention geschwächt.



## INTERMUNDO

- Die Mitgliedorganisationen von INTERMUNDO sind in der Regel sehr dezentral organisiert. Neben einer Geschäftsstelle (z.T. ehrenamtlich geführt) bestehen oft zahlreiche Regionalgruppen, welche auf Freiwilligenarbeit basieren. Für die Freiwilligen stellt die Anforderung und Überprüfung von Strafregisterauszügen einen unzumutbaren Mehraufwand dar, insbesondere in Anbetracht der beschränkten Aussagekraft eines Strafregisterauszugs. Den Geschäftsstellen ist es zudem nicht möglich, die Umsetzung solcher Massnahmen flächendeckend zu gewährleisten. Generell plädiert INTERMUNDO dafür, dass der Massnahmenvollzug wie im Strafrecht üblich durch staatliche Organe erfolgt.

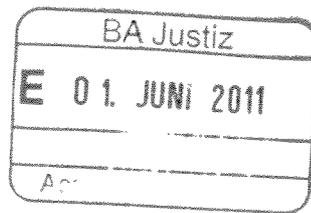
INTERMUNDO fordert aus diesen Gründen, dass der Gesetzgeber darauf verzichtet, den Freizeitorganisationen verbindliche Auflagen zum erweiterten Strafregisterauszug zu machen. Stattdessen sollen im Rahmen eines nationalen Programms zum Schutz von Kindern und Jugendlichen vor pädokriminellen Straftaten zusätzliche Bundesmittel in die Sensibilisierungs- und Bildungsarbeit der betroffenen Organisationen investiert werden.

Freundliche Grüsse  
INTERMUNDO

Daniela Hälg  
Geschäftsleiterin

Marco Buser  
Präsident

Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Strafrecht  
Bundesrain 20  
3003 Bern



Mail: peter.haefliger@bj.admin.ch



Bern, 31. Mai 2011

**Vernehmlassung zur Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot)**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin  
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir möchten uns zuerst für die Möglichkeit bedanken, am Vernehmlassungsverfahren zur Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot) teilzunehmen. AvenirSocial ist die Standesorganisation der Professionellen aus den Berufsfeldern Sozialarbeit, Sozialpädagogik, Soziokulturelle Animation und Kindererziehung. Unser Verband repräsentiert somit Professionelle der Sozialen Arbeit in der Schweiz, die direkt von den Auswirkungen betroffen sind.

**Allgemeine Bemerkungen**

Grundsätzlich begrüsst AvenirSocial die mit dieser Vorlage eingeschlagene Richtung, nämlich den Schutz von unmündigen und anderen besonders schutzbedürftigen Personen vor einschlägig vorbestraften Tätern zu verbessern. Mit der Einführung eines neuen strafrechtlichen Tätigkeitsverbots, eines Kontakt- und Rayonverbots sowie eines obligatorischen Strafregisterauszugs für bestimmte berufliche und ausserberufliche Tätigkeiten werden zwar wichtige Bestimmungen zum Schutz von Kindern und Jugendlichen sowie besonders schutzbedürftigen Personen vor Übergriffen durch rückfällige Pädokriminelle in beruflichen und organisierten ausserschulischen Aktivitäten getroffen, jedoch stellen sich im Bezug zum Revisionsprojekt Fragen zur Umsetzung dieser Absicht.

Schutzmassnahmen müssen aus unserer Sicht, nebst den in der Vorlage aufgeführten Bereichen, insbesondere bei der Prävention krimineller Gewalt durch Ersttäter, bei ausserhalb organisierten Strukturen, im familiären oder institutionsinternen Bereich ansetzen. Diesbezüglich sei im Speziellen auf die erst kürzlich publizierte Allgemeine Bemerkung Nr. 13 des Kinderrechtsausschusses<sup>1</sup> zum Art. 19 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes<sup>2</sup> (SR

<sup>1</sup> United Nations, General Comment No. 13 (2011) *The right of the child to freedom from all forms of violence*, 18. April 2011. Siehe: [http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/CRC.C.GC.13\\_en.pdf](http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/CRC.C.GC.13_en.pdf)

0.107) hingewiesen, die gerade im präventiven und familiären Bereich konkrete Schutzmassnahmen durch den Vertragsstaat fordert. In diesem Sinne braucht es eine Informations- und Sensibilisierungskampagne für Kinder und Jugendliche sowie besonders schutzbedürftigen Personen, um sich selbst gegen Übergriffe zu schützen und dagegen vorzugehen. Die Kantone, die Organisationen und die Professionellen der Sozialen Arbeit sind dazu aufgefordert, mit Hilfe des Bundes die Präventionsmassnahmen in stationären Einrichtungen zu verstärken.

Auf nationaler Ebene gibt es derzeit keine einheitliche Regelung, die die Kantone verpflichtet, ausschliesslich ausgebildetes Personal anzustellen (Fachfrau/mann Betreuung EFZ, SozialpädagogIn HF, Soziale Arbeit FH). Das Tätigkeitsfeld der Sozialen Arbeit erfordert hohe persönliche Kompetenzen und ein ausgewiesenes Verantwortungsbewusstsein. Der Berufskodex von AvenirSocial verpflichtet die Professionellen zur kollegialen Kontrolle und zur Einhaltung von Mindeststandards. Deshalb setzt sich AvenirSocial für die Reglementierung des Berufsstandes ein und fordert die Einführung eines auf Bundesebene geregelten Berufsregisters.

Im Folgenden soll auf die aus unserer Sicht problematischen Bereiche der Gesetzesänderungen näher eingegangen werden.

#### **Zur Änderung der Bundesverfassung (Art. 123 Abs. 4 BV)**

Der Entwurf zur Änderung der Bundesverfassung ist grundsätzlich zu begrüssen. Dadurch erhält der Bund die Kompetenz, Vorschriften zu erlassen, um Straftaten gegen Kinder und Jugendliche sowie besonders schutzbedürftigen Personengruppen zu verhindern. Der familiäre-, präventive- und nahe Bezugspersonenbereich bleibt durch die vorgesehene Massnahme aber unangetastet. Aus Sicht von AvenirSocial müsste der Schutz von Kindern und Jugendlichen sowie besonders schutzbedürftigen Personen vor Pädokriminellen auch diese Bereiche abdecken. Insofern braucht es eine materielle Kompetenz des Bundes, die Kantone bei Präventionsmassnahmen<sup>3</sup> zu unterstützen und eine entsprechende staatliche Schutzaufsicht über Fremdbetreuungsplätze.

#### **Zur Änderung des Strafgesetzbuches (StGB)**

Grundsätzlich begrüssen wir die Erweiterung der geltenden Berufsverbotsregelung zu einem Tätigkeitsverbot im Art. 67 StGB und im Speziellen auch das zwingende Tätigkeitsverbot (Art. 67 Abs. 3 StGB) bei einer Mindeststrafe. Ebenso erachten wir es als richtig, dass alle an Kindern und Jugendlichen begangenen Taten Anlass eines Tätigkeitsverbots sind und dass die strafrechtliche Begleitung durch die Bewährungshilfe angeordnet werden kann (Art. 67 Abs. 2 und 3 StGB). Dass die Einschränkung der Straftaten unter Art. 67 Abs. 3 lit. a für „Opfer von weniger als 18 Jahren“ gilt, bleibt aus unserer Sicht nicht verständlich. Das von einem Gericht zu sprechende Tätigkeitsverbot soll auch bei Straftatbeständen gegen besonders schutzbedürftigen Personen ausgesprochen werden können. Des Weiteren klammert die enge Auslegung des Tätigkeitsverbots

---

<sup>2</sup> Art. 19 SR 0.107: (1) Die Vertragsstaaten treffen alle geeigneten Gesetzgebungs-, Verwaltungs-, Sozial- und Bildungsmassnahmen, um das Kind vor jeder Form körperlicher oder geistiger Gewaltanwendung, Schadenszufügung oder Misshandlung, vor Verwahrlosung oder Vernachlässigung, vor schlechter Behandlung oder Ausbeutung einschliesslich des sexuellen Missbrauchs zu schützen, solange es sich in der Obhut der Eltern oder eines Elternteils, eines Vormunds oder anderen gesetzlichen Vertreters oder einer anderen Person befindet, die das Kind betreut.

(2) Diese Schutzmassnahmen sollen je nach den Gegebenheiten wirksame Verfahren zur Aufstellung von Sozialprogrammen enthalten, die dem Kind und denen, die es betreuen, die erforderliche Unterstützung gewähren und andere Formen der Vorbeugung vorsehen sowie Massnahmen zur Aufdeckung, Meldung, Weiterverweisung, Untersuchung, Behandlung und Nachbetreuung in den in Absatz 1 beschriebenen Fällen schlechter Behandlung von Kindern und gegebenenfalls für das Einschreiten der Gerichte.

<sup>3</sup> Vgl. dazu die Parlamentarische Initiative 07.402 *Verfassungsgrundlage für ein Bundesgesetz über die Kinder- und Jugendförderung sowie über ein Kinder- und Jugendschutz* von Frau Nationalrätin Amherd Viola vom 12.03.2007.

in „organisierten ausserberuflichen Tätigkeiten“ (Art. 67 Abs. 4 StGB) die Betreuungsleistungen im privaten Rahmen durch Verwandte und den Eltern nahestehende Personen aus. Dadurch werden aus unserer Sicht gerade diejenigen Bereiche nicht mit einem Tätigkeitsverbot belegt, welche insbesondere für Kinder und Jugendliche ein erhöhtes Missbrauchsrisiko darstellen. Dies sind namentlich die Bereiche der Prävention von Straftaten gegen Minderjährige in (organisierten) ausserberuflichen Tätigkeiten.

Die vorgeschlagenen Kontakt- und Rayonverbote sind aus Sicht von AvenirSocial grundsätzlich begrüssenswert. Nach Art. 67a Abs. 2 lit. d StGB kann das Gericht einem Täter verbieten „einen bestimmten Ort zu verlassen“. Diese Regelung erachten wir aus rechtsstaatlichen Kriterien als nicht verhältnismässig. Die Freiheit einer Person nach Art. 10 Abs. 2 BV ist aus unserer Sicht höher zu gewichten als die freiheitsbeschränkende Massnahme, welche de facto einen Freiheitsentzug darstellt. Nebst der Schwierigkeit in der Durchsetzung dieser Bestimmung, erachten wir die übrigen freiheitsbeschränkenden Massnahmen (Art. 67a Abs. 2 lit. a bis c) als genügend an. AvenirSocial fordert somit die Streichung des Art. 67a Abs. 2 lit. d StGB.

Die im Entwurf vorgesehene Verpflichtung der Arbeitgeber und Institutionen zur Einholung eines Strafregisterauszuges (Art. 371a StGB) ist grundsätzlich zu begrüessen, jedoch greift dies aus unserer Sicht zu kurz, da der Strafregisterauszug als Indikator für Arbeitgeber zur Erhöhung des Schutzes von Kindern und Jugendlichen sowie besonders schutzbedürftigen Personen nicht als alleinige Massnahme genügt. Von den insgesamt verübten Sexualdelikten werden schlussendlich nur 5% der Täter gerichtlich verurteilt und lassen sich somit über einen Strafregistereintrag wieder finden. Die eigentliche Absicht des Gesetzgebers, nämlich den Schutz von Kindern und Jugendlichen sowie besonders schutzbedürftigen Personen vor Pädokriminellen, kann mit dieser Massnahme nur ungenügend umgesetzt werden. Wie bereits angesprochen, ist aus Sicht von AvenirSocial der Fokus auf den in dieser Vorlage vernachlässigten Bereich der Prävention und Sensibilisierung zu setzen.

#### **Zur Änderung des Jugendstrafgesetzes (JStG)**

Wir begrüessen die in der Vorlage genannten Bestimmungen. Wesentlich erscheint uns, dass die strafrechtliche Begleitung im Sinne der Prävention bei Jugendstraftätern in genügendem Ausmasse zur Anwendung kommt.

Wir bedanken uns für das Interesse, das Sie unserer Stellungnahme entgegenbringen und verbleiben mit freundlichen Grüessen,

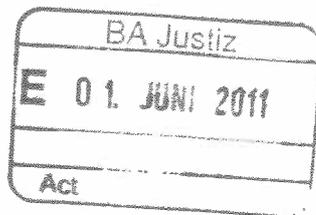
Markus Jasinski  
Präsident



Stéphane Beuchat  
Stellvertretender Geschäftsleiter



Secrétariat **prosaj**  
Gerechtigkeitsgasse 36  
Case postale 652  
CH-3000 Berne 8  
+41(0)31 633 55 08  
PC 30-28582-0  
www.prosaj.ch



Comité de l'association  
info@prosaj.ch



22

Office fédéral de justice  
Domaine de direction Droit pénal  
Bundesrain 20  
3003 Berne

Berne, le 26 mai 2011

**Procédure de consultation relative à l'avant-projet relatif à la Loi fédérale sur l'interdiction d'exercer une activité, l'interdiction de contact et l'interdiction géographique.**

Madame, Monsieur,

Nous avons le plaisir de vous soumettre ci-dessous la position de l'Association suisse de probation et de travail social dans la justice (ci-après prosaj) relative à la procédure de consultation citée en titre.

**Observation préliminaire relative à la notion de tutorat pénal (motion Sommaruga).**

La motion Sommaruga fait appel à un "suivi par un tutorat judiciaire pénal" des personnes frappées d'une interdiction d'exercer une activité, d'une interdiction de contact ou d'une interdiction géographique. En justice civile, le tuteur a une fonction de protection au bénéfice de personnes démunies. Il est là pour accompagner, épauler, aider des personnes en situation de faiblesse. Il s'agit en fait de la protection de la personne d'un sujet vulnérable. Les personnes condamnées et reconnues en possession de leurs moyens bénéficiaient de leur pleine capacité de discernement et agissaient avec conscience et volonté au moment de la commission de l'acte. La proposition d'un suivi par un tutorat judiciaire pénal, qui reviendrait à dessaisir ces personnes d'une partie de leurs responsabilités à l'égard de la collectivité pour en investir un tuteur pénal, nous paraît une démarche peu souhaitable et contraire à une approche contemporaine du travail social, dont les objectifs sont d'accompagner le client dans une perspective de responsabilisation, d'autonomisation et de confrontation face aux délits.

Les dispositions légales proposées ont pour objectifs de contribuer au renforcement des mesures de protection à l'égard des mineurs et des personnes particulièrement vulnérables

et il paraît adéquat de faire appel aux compétences des services de probation. A cet égard et pour rappel la **Recommandation CM/Rec(2010)1 du Comité des Ministres aux Etats membres sur les règles du Conseil de l'Europe** relative à la probation définit ainsi cette activité :

> **Probation** : ce terme décrit l'exécution en milieu ouvert de sanctions et mesures définies par la loi et prononcées à l'encontre d'un auteur d'infraction. Elle consiste en toute une série d'activités et d'interventions qui impliquent suivi, conseil et assistance dans le but de réintégrer socialement l'auteur d'infraction dans la société et de contribuer à la sécurité collective.

Les objectifs visés par ces nouvelles dispositions sont de nature analogue à ceux définis à l'art. 93 CP, à savoir qu'ils s'inscrivent dans une perspective de réduction de la récidive, de réinsertion sociale et de contribution à la sécurité collective. Les nouvelles dispositions prévues dans cet avant-projet sont donc pleinement de nature à entrer dans le cadre des activités des services de probation et s'inscrivent en parfaite complémentarité avec les tâches conduites à ce jour. Nous souscrivons donc totalement à la proposition du rapport explicatif (p.13) "*de confier ce suivi aux services chargés de l'assistance de probation qui contrôlent aujourd'hui le respect des règles de conduite*".

Quant aux ressources nécessaires, il est sans aucun doute nécessaire de procéder à une réévaluation de celles-ci. Il apparaît en effet, que l'ensemble des tâches et des missions de suivi et de contrôle extra-muros ne cesse de croître depuis plusieurs années. Les attentes des pouvoirs publics et la responsabilité ont également évolué sans qu'une réflexion soit portée sur les moyens nécessaires pour remplir les missions attendues.

#### **Art. 95, al. 1, 6 et 7**

Ces nouvelles dispositions s'articulent sur la logique des dispositions actuelles (art. 95 alinéas 3 à 5) et nous craignons qu'elles ne s'avèrent insuffisantes. Il apparaît en effet, au vu de la situation actuelle, que le non respect du suivi d'assistance de probation ou la transgression des règles de conduite soient rarement suivis d'effets en termes de sanctions pénales. En dépit des rapports de dénonciation, les services de probation doivent convaincre les autorités compétentes que la personne suivie présente un risque de récidive grave pour voir lesdites autorités judiciaires prononcées une révocation de sursis ou une réintégration. L'absence de collaboration avec les services de probation ou le non respect des règles de conduite doivent pouvoir être sanctionnés indépendamment du risque de récidive présenté. L'absence de conséquences pénales dans ces situations est lourdement préjudiciable au suivi et jette un discrédit sur l'ensemble du processus pénal. L'énoncé des conséquences sans effet concret vide la sanction de son sens et affaiblit le rôle des agents de probation. C'est la raison pour laquelle, nous souhaiterions un libellé plus contraignant.

#### **Art. 95 al. 6**

<sup>6</sup> *Si le condamné enfreint une interdiction d'exercer une activité, une interdiction de contact ou une interdiction géographique, s'il se soustrait à l'assistance de probation dont elle est assortie ou si celle-ci ne peut pas être exécutée ou n'est plus nécessaire, l'autorité compétente présente un rapport aux autorités d'exécution. L'autorité d'exécution peut lever l'assistance de probation ou en ordonner une nouvelle.* "

Nous nous trouvons typiquement dans le cas de figure décrit ci-dessus. On ne peut imaginer que la soustraction à une assistance de probation ou la transgression intentionnelle à des interdictions d'exercer une activité, de contact ou géographique aient pour seul effet une levée, voire une reconduction, dudit mandat qui ne sera probablement pas respecté. Les alinéas 6 et 7 prévoient des règles analogues à celles qui s'appliquent actuellement aux règles de conduite et à l'assistance de probation et il conviendrait d'adopter un libellé plus contraignant. Nous proposons notamment à l'al. 7 lettre b d'enlever l'adverbe "sérieusement" dans la phrase "... révoquer le sursis dont est assortie la peine prononcée conjointement à l'interdiction ou ordonner la réintégration dans l'exécution de la peine ou de la mesure, s'il est sérieusement à craindre que le condamné ne commette de nouvelles infractions."

Les dispositions pénales et les décisions des autorités judiciaires et d'exécution doivent permettre aux agents de probation qui agissent sur le terrain d'agir dans une continuité de la prise en charge et une réactivité propre à garantir le respect des conditions posées par lesdites autorités. Les transgressions multiples et les non respects auxquels aucune réponse n'est apportée ne donnent aucune crédibilité et fragilise l'intervention des services de probation qui doivent pouvoir s'appuyer sur des partenaires forts et conséquents dans leurs décisions.

La mise en place de dispositions du type de celles qui font l'objet de cette consultation n'a de sens que si les moyens sont donnés aux services de probation pour exercer leurs missions et que si tous les acteurs de la chaîne pénale saisissent les enjeux et ont un temps de réactivité directement proportionnel aux risques encourus.

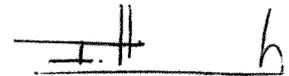
Nous vous remercions de nous avoir associés à cette consultation et vous prions d'agréer, Madame, Monsieur, nos respectueuses salutations.

**Association suisse de probation et de travail social dans la justice - prosaj**



Hans-Ulrich Bruni

Vice président

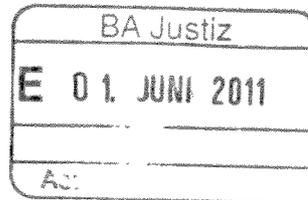


Philippe Pillonel

Président

Swiss Olympic . Postfach 606 . CH-3000 Bern 22

Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Strafrecht  
Bundesrain 20  
3003 Bern



Swiss Olympic  
Postfach 606  
CH-3000 Bern 22

Telefon +41 31 359 71 11  
Fax +41 31 359 71 71  
info@swissolympic.ch  
www.swissolympic.ch

Standort  
Haus des Sports  
Talgutzentrum 27  
CH-3063 Ittigen b. Bern

Ittigen, 31. Mai 2011  
Präsidium



**Vernehmlassung zur Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot)**

Sehr geehrte Damen und Herren

Swiss Olympic ist der Dachverband von 83 nationalen Sportverbänden. Von der vorgesehenen Änderung der Bundesverfassung sowie der Erweiterung des Berufsverbotes um ausserberufliche Tätigkeiten sind die Verbände und Vereine im organisierten Sport direkt betroffen. Als Interessensvertreterin der Sportverbände nimmt Swiss Olympic deshalb an der Vernehmlassung teil.

**Allgemeine Bemerkungen**

Swiss Olympic erachtet den Schutz von Kindern und Jugendlichen vor Pädokriminalität als überaus wichtiges Thema und zeigt sich erfreut, dass dieses nun im Rahmen der Vernehmlassung breit diskutiert werden kann. Swiss Olympic führt seit 2004 das Programm „Keine sexuellen Übergriffe im Sport“, und unterstützt Massnahmen, welche zum besseren Schutz der Kinder und Jugendlichen führen.

**BV, Art. 123, Abs. 4 (neu)**

Swiss Olympic begrüsst den Bundesbeschluss zur Schaffung dieser neuen Kompetenznorm. Damit wird es möglich, dass der Bund flächendeckend Vorschriften erlassen kann, welche pädokriminelle Straftaten gegen Kinder und Jugendliche verhindern helfen.

**StGB, Art. 67 (Tätigkeitsverbot)**

Swiss Olympic begrüsst die Ausdehnung des bestehenden Berufsverbotes auf ein Tätigkeitsverbot, welches auch das Engagement im Freizeitbereich mit einschliesst. Kinder und Jugendliche stehen in einem Abhängigkeitsverhältnis zu ihren erwachsenen Bezugspersonen, im Sport insbesondere zu ihren Leitern im Verein oder Kader. Diese Abhängigkeit kann zu heiklen Situationen, bzw. zu Missbrauch führen.

### **StGB, Art. 371a (neu)**

Swiss Olympic ist der Ansicht, dass die in Art. 371a vorgeschlagenen Vollzugsbestimmungen nicht der Sache dienen:

#### **Fehlende Wirkungsorientierung**

Ein Strafregisterauszug sagt nur aus, ob jemand in ein Gerichtsverfahren involviert war, und ob die betreffende Person als schuldig befunden wurde. Bei pädokriminellen Straftaten ist dies aber sehr selten der Fall: Nach wie vor werden die meisten Vorfälle nicht angezeigt, zu einer Verurteilung des Täters kommt es darüber hinaus selten. Fachstellen der Opferhilfe rechnen mit nur rund 5 % Verurteilungen von sexuellen Straftätern. Gibt es im Strafregisterauszug einer Person keinen entsprechenden Eintrag, heisst das also noch lange nicht, dass die Person im Hinblick auf Pädokriminalität tatsächlich einen tadellosen Leumund aufweist. Die obligatorische Einforderung und Prüfung des Strafregisterauszuges führt also zu einem gefährlichen, bloss scheinbaren Schutz, und ist somit für die Prävention nicht geeignet.

Viel wichtiger scheint es Swiss Olympic, dass der sexuelle Missbrauch von Kindern und Jugendlichen resp. entsprechende Präventionsmassnahmen in den Organisationen immer wieder thematisiert und diskutiert und die Leiter regelmässig an ihre Verantwortung erinnert werden. Dies ist explizites Ziel des oben erwähnten Programmes „Keine sexuellen Übergriffe im Sport“ von Swiss Olympic.

#### **Schwierige Umsetzung**

Organisationen des Freizeitbereichs sollen neu dazu verpflichtet werden, von Personen, welche Betreuungsaufgaben für Kinder und Jugendliche übernehmen, einen speziellen Strafregisterauszug zu verlangen.

Aus Sicht von Swiss Olympic ist es für die Vereine aus verschiedenen Gründen eine grosse Belastung, diese Vorschrift umzusetzen. Diese Belastung ist, wie oben dargelegt, nicht zielführend und schützt Kinder nicht ausreichend vor Pädokriminellen.

Vereine und Verbände basieren zum grossen Teil auf Freiwilligenarbeit. Aus Sicht von Swiss Olympic ist es falsch, diese zeitlich und moralisch ohnehin schon sehr belasteten ehrenamtlichen Mitarbeitenden mit zusätzlichen Aufgaben zu belasten.

Die Missachtung der Pflicht, vor dem Einsatz einer Person für bestimmte Tätigkeiten einen Strafregisterauszug einzuholen, soll sanktioniert werden. Nach Meinung von Swiss Olympic sind jedoch grosse Lücken in der Umsetzung nicht zu vermeiden: Die Vereine funktionieren sehr autonom – für übergeordnete Stellen ist nicht kontrollierbar, ob neue Leiter ihre Aufgabe angetreten haben, ob dafür der Auszug angefordert, und wenn ja, ob er überprüft wurde. Es stellt sich also die Frage, wer bei den ca. 20'000 Vereinen in der Schweiz kontrolliert, ob jeder neu engagierte Leiter einen Auszug beantragt hat und ob dieser auch geprüft wurde.

#### **Schlussbemerkung**

Wichtiger als die gesetzliche Verankerung eines nur scheinbaren Schutzes, wie sie mit der obligatorischen Einforderung eines erweiterten Strafregisterauszuges vorgesehen ist, ist aus Sicht von Swiss Olympic die Investition in die Sensibilisierungs- und Bildungsarbeit der Verbände und Vereine. Hier haben Swiss Olympic und einzelne Verbände bereits viel Arbeit geleistet. Allerdings fehlt im Falle eines Missbrauchs in einem Verein ein Unterstützungsangebot für Funktionäre des betroffenen Vereins. Hier müssten von den Kantonen Angebote aufgebaut werden, welche die Vereine durch diese schwierige Zeit beratend begleiten.

Freundliche Grüsse

**Swiss Olympic**



Jörg Schild  
Präsident



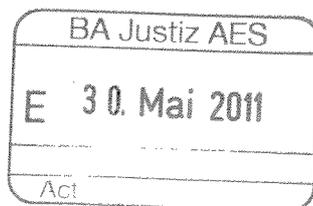
Hans Babst  
Stv. Direktor

Kopie geht an:

Swiss Athletics, Postfach 606, 3000 Bern 22  
Schweiz. Turnverband, Postfach, 5001 Aarau  
Schweiz. Fussballverband, Worbstr. 48, 3074 Muri b. Bern



Geschäftsstelle



**EINSCHREIBEN**

Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Strafrecht  
Bundesrain 20  
3003 Bern

Bundesamt für Justiz



BJ-0000000633048

Aarau, 24. Mai 2011 He 100

## **Vernehmlassungsverfahren zur Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot)**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin  
Sehr geehrte Damen und Herren

Im Namen des Schweizerischen Turnverbandes bedanken wir uns recht herzlich für die Gelegenheit, eine Stellungnahme zur oben erwähnten Gesetzesänderungen abzugeben. Wir haben die Entwürfe für die rubrizierten Verfassungs- und Gesetzesänderungen im Zusammenhang mit der geplanten Ausdehnung der bestehenden Strafnormen und den diesbezüglich erläuternden Bericht mit grosser Aufmerksamkeit studiert und geprüft.

Selbstverständlich ist der Schutz der Kinder und Jugendlichen vor sexuellen Missbräuchen auch für den Schweizerischen Turnverband ein sehr wichtiges und sensibles Thema. Dies vor allem deshalb, weil er unzählige Ausbildungsangebote für alle Altersstufen von Kindern im Vorschulalter über Jugendliche, junge Erwachsene bis ins Seniorenalter durchführt. Aus diesem Grund begrüssen wir die vorgesehenen Anpassungen in der Bundesverfassung und dem Strafgesetzbuch, welche den Zweck verfolgen, gesetzliche Grundlagen einführen zu können, um ein erweitertes Tätigkeitsverbot bzw. ein Kontakt- und Rayonverbot als neue zusätzliche Massnahmen zu erwirken. Wir sind überzeugt, dass diese Massnahmen wirksame Mittel sind, um gegen die Pädokriminalität anzukämpfen.

Wir unterstützen auch die Absicht, Massnahmen einzuführen, um die ausserberufliche Tätigkeit einer verurteilten und für unsere Kinder und Jugendlichen gefährlichen Person zu verhindern. Es ist jedoch unabdingbar, dass diese konkret durchführbar sind und vernünftig verlangt werden können. In diesem Sinne erscheint es uns äusserst problematisch, eine generelle Pflicht für die Einforderung eines neuen, erweiterten Strafregisterauszugs für Personen, die eine berufliche aber auch ausserberufliche Tätigkeit mit unmündigen oder besonders schutzbedürftigen Personen ausüben wollen, einzuführen. Unsere Überlegungen betreffen vor allem diesen Aspekt der vorgeschlagenen Gesetzesänderungen, denn die meisten Personen, die für den Schweizerischen Turnverband, seine 29 Kantonal-/Regionalturnverbände und rund 3'500 Vereine tätig sind, machen dies auf ehrenamtlicher Basis. Es stellt sich deshalb die Frage, wie die geplanten Massnahmen mit den grossen, landesweiten Bemühungen im Bereich der ehrenamtlichen Arbeit vereinbar sind.

Wie schon im erläuternden Bericht erwähnt, ist der Vollzug von Strafen und der diesbezüglichen Massnahmen eine der hoheitlichen Aufgaben des Staates. Diese Aufgabe würde aber neu aus Gründen, die wir nicht verstehen können, auf Private übertragen. Da heutzutage die Vollzugsbehörde die Einhaltung der verhängten Berufsverbote kaum kontrolliert bzw. kontrollieren kann, können wir diese Absicht nicht unterstützen.

Eventuell müsste man die Möglichkeit prüfen, den Verbänden und Organisationen, die mit Kindern und Jugendlichen aktiv sind, Informationen betreffend Strafen und/oder Massnahmen in diesem Umfeld zugänglich zu machen. Nach unserer Meinung wäre es auch realistischer die Kontrolle von diesen Massnahmen seitens des Staates zu verstärken – zum Beispiel mit der Einführung einer strafrechtlichen Begleitung von Personen, bei denen eine dieser Massnahmen gerichtlich angeordnet wurde, wie die Motion Sommaruga vorgeschlagen hat.

Die Einführung einer generellen Pflicht, einen erweiterten Strafregisterauszug für alle mit Kindern oder Jugendlichen tätigen Personen zu verlangen, würde von den sportlichen, kulturellen etc. Verbänden und Vereinen eine unverhältnismässig riesige, zusätzliche Administrativarbeit verlangen und diese zudem mit einer grossen Verantwortung belasten. Dies vor allem auch deshalb, da Bussen für die Personen vorgesehen sind, welche diese Pflicht nicht erfüllen.

Es ist eine der wichtigsten Aufgaben des Schweizerische Turnverband, die äusserst wertvolle Ehrenamtlichkeit und somit die unzähligen Personen, die ihre Freizeit für die Entwicklung und Förderung des Turnsportes zur Verfügung stellen, zu pflegen und zu schützen. Es kann nicht sein, dass solche Leute mit der Verantwortung der Kontrolle des Vollzuges von Massnahmen, die vom Strafrichter ausgesprochen werden, belastet werden.

Weiter erscheint uns auch die Kontrolle von Ausländern beziehungsweise die Einforderung eines beurkundeten Auszugs aus dem Strafregister ihres Heimatstaates, oder einer gleichwertigen Urkunde, unrealistisch. Mit einer solchen Auflage würde das Risiko noch grösser, dass diese Personen auf ein ehrenamtliches Engagement verzichten und dem Ehrenamt verloren gehen.

Es ist zu beachten, dass in den meisten Fällen die Leiterinnen und Leiter der Vereine in ihrem unmittelbaren Umfeld bestens bekannt sind. Die Pflicht, einen Strafregisterauszug bei jeder Bewerbung vorlegen zu müssen, könnte auch den Verlust weiterer Funktionäre bedeuten, da schlussendlich alle unter Generalverdacht gestellt würden.

Da es heute bekanntlich immer schwieriger wird, Leute zu finden, welche ihre Freizeit ehrenamtlich für ausserberufliche Aktivitäten zur Verfügung stellen und somit entscheidend zur Entwicklung unserer Gesellschaft beitragen, befürchten wir, dass eine so starke Pflicht einschneidende Probleme bei der Rekrutierung hervorrufen würde. Da Ehrenamtliche in der Regel über eine lange Periode tätig sind, müssten die Dokumente andauernd kontrolliert werden, was wiederum mehr Administrativarbeit und personelle Engpässe verursachen würde. Weiter würden nicht zu unterschätzende Kosten, welche schlussendlich wieder durch jemanden getragen werden müssen, entstehen. Die Tatsache, dass die entstehenden Kosten grossmehrheitlich auf die Vereine und Verbände, welche bereits jetzt mit gestrafften Budgets arbeiten müssen, übertragen würden, würde ein weiteres Hemmnis darstellen.

Zusammenfassend ist der Schweizerische Turnverband der Meinung, dass die geplante und vorgeschlagene Lösung konkret in der Realität nicht durchgesetzt werden kann. Wir schlagen deshalb vor, andere alternative Lösungsansätze zu evaluieren, um die zur Diskussion stehenden Tätigkeitsverbote durchzusetzen.

Wir danken Ihnen, sehr geehrte Frau Bundesrätin, sehr geehrte Damen und Herren, für Ihre Aufmerksamkeit und bitten Sie höflich, unsere Argumente und Anliegen bei Ihrer weiteren Arbeit zu berücksichtigen.

Freundliche Grüsse

**SCHWEIZERISCHER TURNVERBAND**



Hanspeter Tschopp  
Zentralpräsident



Ruedi Hediger  
Geschäftsführer

Bundesamt für Justiz



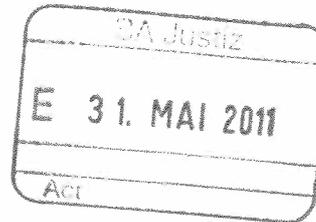
BJ-00000000620071

PRO JUVENTUTE  
Thurgauerstrasse 39  
Postfach, 8050 Zürich  
Telefon 044 256 77 77  
Fax 044 256 77 78  
info@projuventute.ch  
www.projuventute.ch  
PC-Konto 80-3100-6



Pro Juventute, Postfach, CH-8050 Zürich

Bundesamt für Justiz BJ  
Direktionsbereich Strafrecht  
Bundesrain 20  
3003 Bern



Peter.haefliger@bj.admin.ch

Zürich, 27. Mai 2011

**Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot).  
Vernehmlassung**

Sehr geehrter Herr Bundesrat Burkhalter  
Sehr geehrte Damen und Herren

Gerne nimmt Pro Juventute die Gelegenheit für eine Stellungnahme zum Vorentwurf der Änderungen der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot) wahr.

**Allgemein**

Pro Juventute orientiert sich in ihren Aktivitäten an den Grundsätzen der UNO-Kinderrechtskonvention. Im Zentrum unseres gesamten Denkens und Handelns stehen die Kinder und Jugendlichen mit ihren Bedürfnissen, ihren Problemen und ihren Zielen. In diesem Sinne ist der Kinder- und Jugendschutz eines unserer wichtigsten Anliegen. Wir begrüßen sehr, dass der vorliegende Entwurf eine Verschärfung des strafrechtlichen Kindesschutzes durch einen neuen Artikel in der Bundesverfassung und die Revision des Strafgesetzbuches, des Militärgesetzes sowie des Jugendstrafgesetzes vorschlägt und somit eine Verbesserung der Massnahmen zum Schutz der Kinder und Jugendlichen vor Pädokriminalität anstrebt. Wir sind erfreut, dass der Bund mit dieser Vorlage den politischen Willen bekräftigt unmündige oder anderweitig besonders schutzbedürftige Personen künftig besser vor körperlicher und geistiger Gewaltanwendung sowie vor sexuellem Missbrauch zu schützen.

«Machen Sie uns stark, um Kinder  
und Jugendliche zu stärken.»



### **Pro Juventute fordert umfassendere Massnahmen im präventiven Bereich**

Pro Juventute ist jedoch der Ansicht, dass der neue Verfassungsartikel sowie die geplanten Revisionen der entsprechenden Gesetze in ihrer Wirksamkeit und Tragweite zu eingeschränkt sind. Pro Juventute fordert daher, dass sich die Massnahmen zum Schutz der Kinder und Jugendlichen vor Pädokriminalität nicht auf die Änderungen des vorliegenden Entwurfs beschränken, sondern dass sie in umfassender Weise auf Präventions- und Interventionsmassnahmen auch im sozialen Nahraum – also auch im ausserberuflichen und ausserverbandlichen Bereich und dabei insbesondere im familiären/verwandtschaftlichen Umfeld – ergänzt werden. Denn ein wirksamer Schutz vor Übergriffen muss insbesondere bei nahen Bezugspersonen sowie in Verhältnissen mit autoritären Strukturen ansetzen. Ausserdem müssen Kinder, Jugendliche und andere besonders schutzbedürftige Personen nicht ausschliesslich vor einschlägig vorbestraften Tätern geschützt werden, sondern auch und ganz gezielt vor pädokriminellen Ersttätern, bzw. nicht verurteilten Wiederholungstätern.

Die Änderungen dürfen auf keinen Fall zur Folge haben, dass weitere äusserst wichtige Massnahmen zur Gewährleistung der physischen und psychischen Integrität der Kinder und Jugendlichen vernachlässigt werden. Um Artikel 19 der Kinderrechtskonvention sowie die vom Ausschuss für die Rechte des Kindes veröffentlichte allgemeine Bemerkung Nr. 13 umsetzen zu können, braucht es mehr:

Pro Juventute fordert, dass der Schutz und die Förderung der Kinder und Jugendlichen als gemeinsame Aufgabe von Bund und Kantonen in der Bundesverfassung verankert wird. Bund und Kantone sollen u.a. Massnahmen unterstützen, um die Information und Sensibilisierung von Kindern und Jugendlichen zum Schutz vor Übergriffen zu verbessern, institutionelle Präventionskonzepte zu entwickeln und umzusetzen, die Bewährungshilfe bei allen Straftaten mit minderjährigen Opfern auszubauen sowie eine staatliche Schutzaufsicht über Fremdbetreuungsverhältnisse einzusetzen.

### **Pro Juventute warnt vor Umsetzungsschwierigkeiten im Vollzug**

Die Möglichkeit eines erweiterten Strafregisterauszugs ist grundsätzlich zu begrüessen. Der entsprechende Vollzug darf aber nicht den Akteuren der Jugendarbeit aufgebürdet werden. Eine Einholungspflicht dieses Strafregisterauszugs stellt insbesondere für die Anbieter organisierter ausserschulischer Tätigkeiten, wie beispielsweise Kinder- und Jugendverbände, vor eine unmögliche Aufgabe. Die Stiftung Pro Juventute ist der Ansicht, dass diesen Organisationen dadurch eine überproportionale Verantwortung übertragen wird. Es kann nicht zur Aufgabe der Leitungspersonen in der ausserschulischen Jugendarbeit gehören, Strafregisterauszüge im Hinblick auf pädokriminelle Straftaten zu überprüfen und entsprechende Handlungsoptionen zu definieren. Weder sind diese, häufig freiwillig engagierten und häufig jugendlichen, Personen dafür ausgebildet noch kann Ihnen im Rahmen der heutigen Rahmenbedingungen ihrer Arbeit eine Verantwortung für allfällige Fehleinschätzungen aufgebürdet werden.

Wir sind der Meinung, dass die Pflicht einen erweiterten Strafregisterauszug einzuholen, somit zeitlich, organisatorisch wie auch inhaltlich eine grosse Belastung darstellt und deshalb in der

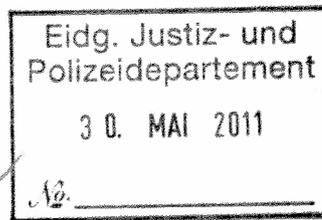
konkreten Umsetzung nicht realistisch ist. Die in der Vorlage hierzu vorgeschlagene Vorgabe ist grundsätzlich zu überarbeiten. Pro Juventute empfiehlt hierfür einen „Runden Tisch“ aller grösseren Akteure im Bereich der ausserschulischen Jugendarbeit mit den zuständigen Behörden.

Pro Juventute dankt Ihnen bestens für die Berücksichtigung unserer Vernehmlassungseingabe.  
Für weitere Fragen steht Ihnen Matthias Vatter, Leiter Public Affairs der Pro Juventute zur Verfügung:  
matthias.vatter@projuventute.ch

Mit freundlichen Grüssen

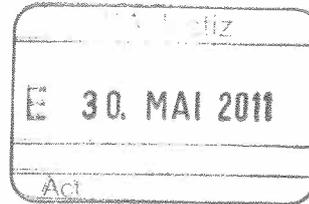


Matthias Vatter  
Leiter Public Affairs  
Pro Juventute



Agriviva Postfach 1538 8401 Winterthur

Frau  
Bundesrätin Simonetta Sommaruga  
Eidgenössisches Justiz- und  
Polizeidepartement  
3003 Bern



Winterthur, 26. Mai 2011

## **Stellungnahme zum Vorentwurf der Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot)**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin  
Sehr geehrte Damen und Herren

Von der vorgesehenen Änderung in Bezug auf die Erweiterung des Berufsverbots auf ausserberufliche Tätigkeiten und bezüglich der obligatorischen Einholung eines erweiterten Strafregisterauszugs ist der Verein Agriviva direkt betroffen. Deshalb nimmt er gerne dazu Stellung. Der Schutz von Kindern und Jugendlichen vor sexuellem Missbrauch ist dem Verein ein wichtiges Anliegen und er freut sich, dass dieses Thema im Rahmen der Vernehmlassung breit diskutiert wird.

### **Beschreibung unseres Angebots**

Agriviva, der ehemalige Landdienst, vermittelt jährlich ca. 2500 Jugendliche im Alter zwischen 14 und 25 Jahren, die während ihren Ferien auf Bauernhöfen in der Schweiz mithelfen. Ein Agriviva-Einsatz dauert zwischen zwei Wochen und maximal zwei Monate. Er bildet einen kulturellen Austausch und ist für die Jugendlichen eine Mischung zwischen Mithilfe, Weiterbildung, sinnvoller Freizeitgestaltung, Sammeln von Lebenserfahrung und Kennenlernen anderer Lebensformen. Auch haben die Jugendlichen die Gelegenheit, erste Erfahrungen, im geschützten Umfeld der Gastfamilie, in der Arbeitswelt zu sammeln.

Mit dem Kennenlernen anderer Lebensformen will der Verein das gegenseitige Verständnis fördern. Gerade in diesem Bereich schätzen die Schulen die Vorzüge eines Agriviva-Einsatzes. Deshalb arbeitet Agriviva seit Jahren mit zahlreichen Schulen zusammen und organisiert jährlich jeweils für etwa 600 Schüler und Schülerinnen Einsatzplätze auf Bauernbetrieben.

Die Rahmenbedingungen eines Agriviva-Einsatzes sind durch die Organisation klar vorgegeben. Durch Hofbesuche und regelmässigen Kontakt zu den Bauernfamilien wird die Qualität der Einsätze sichergestellt, wobei die Familienintegration der Jugendlichen ein

Agriviva  
Archstrasse 2  
Postfach 1538  
8401 Winterthur  
T 052 264 00 30  
F 052 264 00 19  
info@agriviva.ch  
www.agriviva.ch





wesentlicher Faktor des Angebots ist. Mittels Rückmeldebogen erhält der Verein von den Jugendlichen wie auch von den Bauernfamilien jeweils ein Feedback über den Verlauf des Einsatzes.

## Stellungnahme zu bestimmten Artikeln

### Art. 123 Bundesverfassung

Agriviva begrüsst, dass der Bund die Kompetenz erhält, Vorschriften zu erlassen, die dazu dienen, Straftaten gegenüber Jugendlichen zu verhindern. Somit können Massnahmen ergriffen werden, die überkantonale Geltung haben.

### Art. 67 Strafgesetzbuch

Agriviva begrüsst die Erweiterung des Tätigkeitsverbots auch auf ausserberufliche Tätigkeiten, die im Rahmen eines Vereins oder einer anderen Organisation ausgeübt werden. Dadurch können Personen mit Verurteilung zukünftig auch keiner Tätigkeit im ausserberuflichen Bereich nachgehen.

### Art. 371a Strafgesetzbuch

Agriviva ist der Meinung, dass die obligatorische Einforderung eines Strafregisterauszugs nicht zum Ziel führt, sondern andere Massnahmen ergriffen werden müssen, um den Schutz der Kinder- und Jugendlichen zu gewährleisten.

Der Verein befürchtet, dass die obligatorische Einforderung des Strafregisterauszugs zu einem vermeintlichen Schutz führt und die Gefahr besteht, die Verantwortung auf ein Formular abzuschieben. Denn viele sexuelle Straftaten werden nicht angezeigt und es kommt deshalb auch nie zu einer Verurteilung. Hier ist es viel wichtiger, die Akteure mehr in die Problematik einzubinden und auf das Thema zu sensibilisieren und vor allem die Jugendlichen so zu stärken und zu informieren, dass sie in kritischen Situationen richtig handeln.

Aufgaben im Bereich der strafrechtlichen Massnahmen dürfen nicht von privaten Organisationen durchgeführt werden. Diese Organisationen sind nicht auf solche Aufgaben vorbereitet und haben oftmals auch nicht die nötigen Ressourcen dazu. Diese Aufgaben sollen deshalb bei den staatlichen Institutionen verankert sein.

## Konsequenzen für unsere Organisation

Agriviva arbeitet in der ganzen Schweiz mit etwa 1000 Bauernfamilien zusammen, die im Rahmen eines Agriviva-Einsatzes Jugendliche bei sich aufnehmen. Die obligatorische Einforderung und Prüfung eines Strafregisterauszugs stellt den Verein vor einen grossen Zusatzaufwand, den er mit seinen Ressourcen nicht bewältigen kann. Nimmt eine Familie, wie es beim Angebot Agriviva üblich ist, Jugendliche bei sich auf, müssten dann konsequenterweise der Mann, die Frau und evtl. die erwachsenen Kinder einen Strafregisterauszug vorlegen. Betreut zusätzlich noch ein Angestellter die Jugendlichen, muss für diesen ebenfalls ein Strafregisterauszug beantragt werden. Die Abgrenzung, wer einen Strafregisterauszug vorlegen muss und wer nicht, kann der Verein nicht handhaben.



Bauernfamilien für das Angebot von Agriviva zu gewinnen, ist heute bereits sehr schwierig. Die Betreuung von Jugendlichen braucht Zeit und Geduld. Agriviva vermittelt oft Jugendliche, die aus zerrütteten Familienverhältnissen kommen und durch einen Einsatz erstmals erleben, was es heisst, eine Familie zu sein. Viele Bauernfamilien leisten einen wichtigen sozialen Beitrag, in dem sie solche Jugendliche bei sich aufnehmen. In den letzten Jahren wurde die Eintrittsschwelle für die Aufnahme von Jugendlichen durch verschiedene Vorgaben bereits immer höher gesetzt. Werden diese noch weiter verschärft, dann zeigen unsere Erfahrungen deutlich, dass viele Familien nicht mehr bereit sind, Jugendliche aufzunehmen.

Der Verein arbeitet mit der Fachstelle mira zusammen, welche sich für den Schutz von Jugendlichen einsetzt. Er erachtet die Arbeit von mira in Bezug auf Prävention und Schutz der Jugendlichen als eminent wichtig und setzt diese Präventionsarbeit im Verein aktiv um. Es wäre wesentlich angebrachter, wenn der Bund z.B. im Rahmen eines Leistungsauftrags dem Verein mira die notwendigen Kompetenzen und Mittel für die Durchführung ihrer Arbeit zur Verfügung stellen würde, um über diesen bewährten Weg pädokriminellen Straftaten vorzubeugen.

Wir danken Ihnen bestens für die Aufmerksamkeit, die Sie unserem Anliegen entgegenbringen und bitten Sie unsere Bemerkung zu berücksichtigen.

Freundliche Grüsse

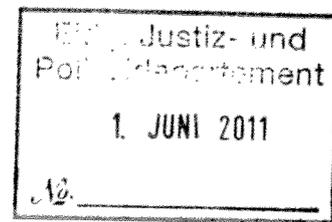


Hansjürg Hörler  
Präsident



Karin Schäfer  
Geschäftsleiterin





20



Département fédéral de Justice et Police  
A l'att. de Madame la Conseillère fédérale  
Madame Simonetta Sommaruga  
Palais fédéral Ouest  
3003 Berne

RR/tm

312

Berne, le 31 mai 2011

**Modification de la Constitution, du code pénal, du code pénal militaire et du droit pénal des mineurs (interdiction d'exercer une activité, interdiction de contact et interdiction géographique)**

Madame la Conseillère,

Le Département fédéral de Justice et Police a donné à la Fédération Suisse des Avocats l'occasion de s'exprimer sur l'avant-projet de modification de la Constitution, du code pénal, du code pénal militaire et du droit pénal des mineurs, en vue de l'introduction d'une interdiction d'exercer une activité, d'une interdiction de contact et d'une interdiction géographique. Nous vous en remercions.

**I. Modification de la Constitution fédérale**

La Fédération partage le point de vue du Conseil fédéral et de votre Département, selon lequel la Confédération ne peut, sauf pour ses propres autorités, imposer l'obligation d'exiger un extrait du casier judiciaire lors de l'engagement à certains postes. Une modification de la Constitution est nécessaire à cet effet. Elle apparaît toutefois prématurée puisque l'avant-projet soumis en consultation ne prévoit pas encore l'obligation évoquée ci-dessus. Une nouvelle base constitutionnelle ne sera indispensable que si la future loi sur le casier judiciaire contient une disposition de ce type. Il conviendra alors seulement d'apprécier l'utilité de la mesure et d'examiner si elle justifie

l'introduction d'une nouvelle compétence, toute générale, en faveur de la Confédération ; ce avec l'effet de centralisation qui en découlerait.

En l'état, l'art. 123 Cst constitue une base suffisante pour la modification proposée du code pénal, du code pénal militaire et du droit pénal des mineurs.

## **II. Interdiction d'exercer une activité, interdiction de contact et interdiction géographique**

- a) La Fédération approuve la nouvelle formulation de l'art. 67 al. 1<sup>er</sup> CPS, soit l'extension de l'interdiction à une activité non professionnelle organisée.
- b) La Fédération approuve également le nouvel article 67 al. 2, destiné à la prévention des crimes et délits contre les mineurs ou d'autres personnes particulièrement vulnérables<sup>1</sup>.
- c) La Fédération s'oppose à l'introduction du nouvel alinéa 3 :
  - On relève préliminairement que tous les cas visés à l'alinéa 3 sont couverts par l'alinéa 2, à l'exception de la pornographie qualifiée de l'art. 197 ch. 3. Cette incrimination, autant qu'elle porte sur des actes d'ordre sexuel avec des enfants, pourrait être ajoutée à l'alinéa 2. Il y aurait également lieu d'y adjoindre l'incrimination de l'art. 197 ch. 3bis : l'acte réprimé par cette disposition, s'il se rapporte à des enfants, peut faire craindre la commission de crimes ou délits à l'occasion de l'exercice d'une activité en relation avec des mineurs ; l'appréciation devra être faite de cas en cas.
  - La disposition proposée procède d'une méfiance, certes non déclarée, à l'égard du juge, méfiance qui n'est pas dans la ligne du droit pénal suisse. Les juges sont en mesure d'apprécier si un auteur, compte tenu de sa personnalité et des particularités de son acte, présente un danger suffisant pour justifier une interdiction professionnelle. Ils sont également à même de fixer la durée de cette interdiction dans la fourchette très large prévue à l'alinéa 2.

---

<sup>1</sup> Nous signalons au passage, pour le texte français de cet alinéa et de l'alinéa précédent, que le bon usage veut que le verbe de la seconde proposition conditionnelle introduite par la conjonction « *que* » soit mis au subjonctif ; de même le verbe de la proposition subordonnée à une proposition principale comportant un verbe de crainte, est précédé d'un « *ne* » explétif. On convient que ce bon usage tend à se perdre.

- Il est impossible de prévoir toutes les situations et l'adoption de cette norme conduira inévitablement à des cas où le prononcé de l'interdiction, obligatoire et d'une durée préfixe, ne sera justifié ni par l'acte commis ni par la personnalité de l'auteur et constituera donc une injustice.
- Selon l'alinéa 6, point que notre Fédération ne conteste pas, le juge a la possibilité, en cas de nécessité, de prononcer une interdiction à vie.

Par ces motifs, notre Fédération propose la suppression de l'alinéa 3 de l'art. 67 et l'introduction, dans l'alinéa 2, du cas de la pornographie qualifiée portant sur des actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 197 ch. 3 et ch. 3bis).

- d) Les interdictions de contact et interdictions géographiques (art. 67a) soulèvent de la part de notre Fédération deux interrogations ou objections :
  - aa) La notion de « *groupe défini* » n'est précisément pas définie dans le rapport explicatif. Si l'on s'en tient à la sociologie, le groupe peut consister en toutes sortes de strates ou d'agrégats sociaux intermédiaires entre l'individu, d'une part, et la société prise dans son ensemble, d'autre part. Toutes les distinctions sont possibles, par exemple entre groupes primaires et groupes secondaires, ou en fonction des éléments qui définissent le groupe, ou en fonction de la cohésion du groupe. Une notion aussi imprécise ne peut servir de base légale formelle à des mesures particulièrement incisives. La densité normative indispensable en la matière fait défaut. Soit le législateur et, corollairement, l'auteur du rapport arrivent à cerner la notion de manière plus précise, soit l'on abandonne, sur ce point, la disposition proposée.
  - bb) Interprétée selon le sens ordinaire des termes, l'interdiction de quitter « un lieu déterminé » (art. 67 a al. 2 litt. d) pourrait couvrir même une assignation à domicile et ce jusqu'à dix ans ou à vie. Là également, on doit pouvoir cerner la mesure de manière suffisante ou l'abandonner purement et simplement. En l'état, le projet n'est pas acceptable sur ce point.
- e) L'art. 67 al. 4 et 5 est approuvé, sous la réserve de la dernière phrase de l'alinéa 5, qui n'a plus d'objet si l'alinéa 3 est supprimé.

- f) La première phrase de l'alinéa 6, soit la possibilité de prononcer une interdiction à vie, est approuvée, étant précisé qu'il y aura lieu de supprimer la référence à l'alinéa 3, qui devrait être abandonné.
- g) La Fédération s'oppose aux possibilités de prolongation de la sanction, prévues à l'art. 67 al. 6 in fine et à l'art. 67 a al. 4, ainsi qu'aux extensions d'interdictions prévues à l'art. 67c al. 1<sup>er</sup> et aux nouvelles interdictions prévues à l'art. 67 c al. 2.
- L'art. 4 al. 1<sup>er</sup> du Protocole no 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dispose que « *nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même Etat en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet Etat* ». L'alinéa 2 réserve simplement les cas de révision.
  - La Cour européenne interprète de manière autonome la notion de « *punition* » et n'est pas liée par la qualification qu'un Etat voudrait donner à une sanction, comme peine ou mesure. On rappelle qu'avant la révision de la partie générale du code pénal, l'interdiction professionnelle, qui ne différerait pas fondamentalement du régime actuel, était qualifiée de peine accessoire. Sauf dans le cas d'auteurs irresponsables, les interdictions proposées sont bien des sanctions, attachées à la commission de certains crimes ou délits. La Fédération ne voit pas comment on pourrait les soustraire à l'application de la disposition précitée.
  - Les interdictions de contact, les interdictions géographiques et surtout les interdictions professionnelles portent très durement atteinte à la situation de l'auteur. Ce dernier peut, en cas d'interdiction professionnelle, perdre jusqu'à la possibilité de pourvoir à ses besoins et à ceux de sa famille, et donc tomber à la charge de l'aide sociale. La sanction est très durement ressentie et peut sortir un effet profondément désocialisant. Peu importe, à cet égard, qu'elle soit qualifiée de peine ou de mesure. Si, en plus, on la rend extensible et reconductible, elle conduit à la mort sociale de celui qui en est frappé. On rappelle que l'auteur, s'il présente un danger tout particulier, devrait être justiciable d'autres mesures, notamment l'internement.
  - La souplesse que l'on entend conférer au juge chargé de prononcer l'interdiction, qui peut la fixer de un à dix ans, voire à vie, rend inutiles les extensions et reconductions ultérieures. Cela d'autant plus qu'une nouvelle interdiction pourra être prononcée si, pendant la durée de celle qui est en cours, l'auteur commet une nouvelle infraction passible de cette mesure.

- h) L'art. 67 b al. 3 du projet est repris de l'actuel art. 67 a al. 2. Ce nonobstant, la Fédération précise ne pas voir la raison qui conduit à faire courir l'entier de la durée de l'interdiction prononcée à compter de la libération ou de la remise de la peine. Logiquement, la durée de la mesure d'interdiction doit être suspendue pendant l'exécution de la peine ou de la mesure privative de liberté et le solde doit reprendre son cours à la libération. On rappelle que la révocation du sursis et la réintégration dans l'exécution peuvent avoir des causes autres que la récidive spéciale.
- i) La Fédération propose de simplifier la définition de l'horizon temporel dans lequel la levée ou la limitation de l'interdiction peut être demandée (art. 67b al. 5). En règle générale, il devrait être de la moitié de la durée d'interdiction prononcée, mais au minimum deux ans. Ce minimum correspond d'ailleurs à la durée minimum de mise à l'épreuve en cas de sursis. Pour les interdictions à vie, la levée ou la restriction de l'interdiction devraient pouvoir être demandées après dix ans.
- j) Les autres dispositions n'appellent que des adaptations en fonction des remarques formulées ci-dessus :
  - aa) Art. 95 al. 7 litt a : à supprimer et renvoi soit à ce qui est exposé sous litt. g ci-dessus.
  - bb) Art. 294 al. 2 : supprimer la mention de « *membres d'un groupe défini* » et renvoi à ce qui est exposé sous litt. d, aa, ci-dessus.
  - cc) Art. 371 a : supprimer la référence à l'art. 67 al. 3.

### **III. Casier judiciaire**

La Fédération se prononcera sur la future loi sur le casier judiciaire lorsque cette dernière sera à l'état d'avant-projet.

Elle peut d'ores et déjà formuler les remarques qui suivent :

- a) La Fédération est favorable à un système d'information permettant la délivrance, sur demande de l'intéressé et moyennant la production d'un justificatif adéquat, d'extraits mettant en évidence les interdictions professionnelles aussi longtemps que ces dernières subsistent.
  
- b) La Fédération est encore hésitante sur l'obligation qui pourrait être imposée, de par le droit fédéral, d'exiger un extrait qualifié du casier judiciaire. Il convient d'examiner au préalable toutes les conséquences qu'une telle obligation pourrait sortir en matière de responsabilité civile ou de responsabilité des collectivités publiques. Cet aspect devra être traité lors de l'élaboration du projet.
  
- c) En vertu du principe d'économie du droit pénal, la Fédération n'est pas favorable à une incrimination spéciale de l'omission d'exiger un extrait qualifié du casier judiciaire.

En vous remerciant de nous avoir donné l'occasion de formuler des observations, nous vous prions, Madame la Conseillère, de recevoir l'expression de notre considération très distinguée.

Pour la Fédération Suisse des Avocats :

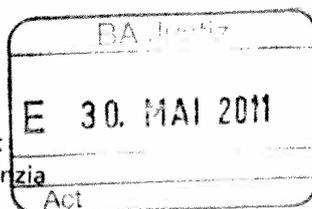
Brenno Brunoni  
Président



René Rall  
Secrétaire général



Stiftung Kinderschutz Schweiz  
 Fondation Suisse pour la Protection de l'Enfant  
 Fondazione Svizzera per la Protezione dell'Infanzia



Hirschengraben 8  
 Postfach 6949  
 3001 Bern

T +41 31 398 10 10  
 F +41 31 398 10 11  
 info@kinderschutz.ch

www.kinderschutz.ch  
 www.protection-enfants.ch  
 www.protezione-infanzia.ch

Spenden:  
 Bank für Sozialleistungen  
 3000 Bern  
 CH-27 0029 1176 2611 1711  
 BIC: BFSW33HAN



Bundesamt für Justiz  
 Direktionsbereich Strafrecht  
 z.H. Herr Peter Häfliger  
 Bundesrain 20  
 3003 Bern

Bern, 27. Mai 2011

## **Vernehmlassungsantwort Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugend- strafgesetzes (Tätigkeits-, Kontakt- und Rayonverbot)**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin Sommaruga  
 Sehr geehrte Damen und Herren

Für die Möglichkeit zu obengenannter Sache Stellung zu nehmen, danken wir  
 Ihnen sehr herzlich.

Mit dem neuen Verfassungsartikel und der Gesetzesrevision will der Bundesrat  
 den Schutz von Kindern vor vorbestraften Pädokriminellen verbessern.

### **Position der Stiftung Kinderschutz Schweiz**

Für die Stiftung Kinderschutz Schweiz als nationale Organisation stehen die In-  
 teressen der Kinder im Vordergrund. Ziel ist es, sowohl jegliche Gewalt gegen  
 Kinder einzudämmen als auch das Risiko von Wiederholungstaten zu minimie-  
 ren. Hierbei können gesetzliche Rahmenbedingungen einen Beitrag leisten.  
 Deshalb muss jede Massnahme geprüft werden, welche den Schutz der Kinder  
 verbessern kann, auch wenn sie nur einen Stein im Mosaik der notwendigen  
 Massnahmen darstellt.

Mit der Ratifikation der UN-Kinderrechtskonvention hat sich die Schweiz ver-  
 pflichtet, alle geeigneten Massnahmen zu treffen, um Kinder vor jeder Form von  
 Gewalt, einschliesslich sexueller Gewalt zu schützen (Art. 19 und Art. 34 KRK).  
 Gesetzliche Massnahmen in diesem Bereich setzen ein zusätzliches Signal und  
 tragen zur Sensibilisierung bei.

In diesem Sinne sind die vorgeschlagenen neuen Bestimmungen zur Verbesse-  
 rung des strafrechtlichen Kinderschutzes grundsätzlich zu begrüessen, da die  
 Revision den Schutz von Kindern vor vorbestraften Pädokriminellen in beruflichen  
 und organisierten ausserschulischen Aktivitäten verbessert.

Die neue Regelung zielt auf die Prävention von Rückfällen nach dem Strafvollzug für Täterinnen und Täter, die ihre Straftat im Rahmen einer beruflichen oder organisierten ausserberuflichen Tätigkeit begangen haben. Zudem eignet sie sich explizit nur für Täterinnen und Täter, die mit einer günstigen Prognose aus dem Straf- und Massnahmenvollzug entlassen oder die nicht zu einer freiheitsentziehenden Sanktion verurteilt werden. Die in der Vorlage vorgeschlagenen Massnahmen sind also nur auf einen kleinen Teil der Täterinnen und Täter anwendbar, die sexuelle Übergriffe an Kindern ausüben. Leider wurde im erläuternden Bericht versäumt, genauere quantitative Angaben zu den potenziell Betroffenen zu machen.

Stellt man die vom Bundesamt für Statistik veröffentlichten Zahlen zu den jährlichen Verurteilungen nach Art. 187 StGB den Zahlen der Opferhilfestatistik gegenüber, zeigt sich das folgende Bild: Im Jahr 2009 wurden 439 Personen nach Art. 187 StGB verurteilt was gerade mal einen Anteil von 10% der in demselben Zeitraum beanspruchten Beratungen in den Opferhilfestellen ausmacht. Wie viele dieser Urteile nach der Straferlassung zu einem Tätigkeits-, Kontakt- und Rayonverbot führen können, kann auf Grund der Statistik nicht eruiert werden. Die hohe Dunkelziffer im Bereich sexuelle Ausbeutung von Minderjährigen lässt darauf schliessen, dass der weit grössere Teil der Täterinnen und Täter, der nicht von der neuen Regelung betroffen ist, unbehelligt bleibt.

Ohne weitere Massnahmen, nebst der Stärkung und Professionalisierung der Bewährungshilfe, beispielsweise auch zur Sensibilisierung und Prävention – speziell ausserhalb des strafrechtlichen Bereichs – gleichen die neuen Bestimmungen dem sprichwörtlichen Tropfen auf den heissen Stein. Es braucht dem zu Folge zusätzlich Prävention, welche sich an die Gesellschaft im Allgemeinen richtet und insbesondere Kinder und Jugendliche als potenzielle Opfer von sexueller Ausbeutung stärkt.

## Im Einzelnen

### **Bundesverfassung Art. 123 Abs. 4 BV**

Der neue Verfassungsartikel Art. 123 Abs. 4 BV dient als Grundlage für die Einführung einer Pflicht zur Einholung eines Strafregisterauszugs. Die allgemeine Formulierung gibt zwar dem Bund Kompetenzen, weitere strafrechtliche Präventivmassnahmen einzuführen. Wenn es um den Schutz der Kinder und Jugendlichen geht, greift diese Lösung jedoch zu kurz, denn Kinder und Jugendliche haben einen Rechtsanspruch auf Schutz vor Übergriffen (Art. 11 BV). Es braucht deshalb die materielle Kompetenz des Bundes, die Kantone bei Präventionsmassnahmen zu unterstützen.

Aus Sicht des Kindesschutzes wäre eine eigenständige Norm, wie sie im erläuternden Bericht in Kapitel 2 erwähnt wird, die **generell Massnahmen** zum Schutz von Kindern und Jugendlichen sowie von anderen besonders schutzbedürftigen Personen durch den Bund ermöglicht, gegenüber dem Vorschlag klar zu bevorzugen. Die Konkretisierung einer solcher Norm könnte in der Umsetzung des Vorstosses von NR Viola Amherd (Parlamentarische Initiative 07.402) geschehen, der eine Ergänzung von Art. 67 BV mit einem Absatz 1 bis fordert.

der eine Ergänzung von Art. 67 BV mit einem Absatz 1 bis fordert. Ebenfalls denkbar wäre eine analoge Ergänzung von Art. 11 BV oder ein eigener Artikel in der Bundesverfassung, der die Kompetenzen des Bundes definiert.

### **Änderung des Strafgesetzbuches Art. 67 StGB (Tätigkeits-, Kontakt- und Rayonverbot)**

Wir begrüßen die im neuen Gesetz (Art. 67 StGB) vorgeschlagene Erweiterung der geltenden Berufsverbotsregelung auf ein Tätigkeits-, Kontakt- und Rayonverbot unter Einschluss organisierter ausserberuflicher Tätigkeiten.

Dass das Tätigkeitsverbot explizit nicht nur den beruflichen Kontext, sondern auch organisierte ausserberufliche Tätigkeiten umfasst, bei denen ein direkter Kontakt mit Kindern besteht, unterstützen wir sehr. Dass Betreuungsleistungen im privaten Rahmen durch Verwandte oder nahe Bekannte der Eltern ausgenommen sind, bedauert die Stiftung Kinderschutz Schweiz hingegen. Damit werden gerade diejenigen Bereiche nicht abgedeckt, in denen nachweislich das Risiko für sexuelle Ausbeutung von Kindern am höchsten ist. Da ein Strafregisterauszug in diesem Bereich kaum ein taugliches Instrument ist, wäre das Modell der Begleitperson, entsprechend der Motion Carlo Sommaruga (08.3373 Verstärkte Prävention von Pädokriminalität und anderen Verbrechen) zu prüfen, die seitens des Strafvollzugs sicherstellt, dass eine Täterin/ein Täter keine solche Betreuungsaufgaben übernimmt.

Dass ein Tätigkeitsverbot in jedem Fall für schwere Straftaten gemäss Vorschlag Art. 67 Ziff. 3 StGB gelten soll, befürworten wir. Besonders wichtig scheint uns, dass bei Personen, welche aufgrund von Art. 197 Ziff. 3 StGB verurteilt werden, ebenfalls ein Tätigkeitsverbot verhängt wird. Das Risiko, dass ein Konsument von kinderpornografischen Darstellungen auch sexuelle Übergriffe auf Kinder vornimmt, ist erwiesenermassen erhöht. Die neue Regelung berücksichtigt verschiedene Vergehen an Minderjährigen und beschränkt sich nicht auf Straftaten, welche die sexuelle Integrität betreffen. Dies ist aus Sicht des Kinderschutzes ebenfalls sinnvoll.

### **Vollzug der Verbote**

Ziel des Schweizerischen Strafgesetzes ist die Wiedereingliederung straffällig gewordener Täterinnen und Täter in die Gesellschaft. Dieser Ansatz bedingt jedoch einen professionellen Umgang mit den Risiken insbesondere der hohen Rückfallgefahr, die von verschiedenen Tätergruppen ausgehen können. Die Schweiz verfügt heute über kein ausreichendes Risikomanagement von wieder integrierenden Sexual- und schweren Gewalttäterinnen und -tätern. Die allfälligen Auflagen der Gerichte sind umgehbar, die Bewährungshilfe ist oft überfordert und zu wenig spezifisch auf die Risiken, welche von den verschiedenen Tätergruppen ausgehen, ausgebildet. Risikomanagement bedingt sinnvolle Täterarbeit, welche aus einem interdisziplinären Netz von Stellen und Fachpersonen besteht, das die persönlichen Kontrollmechanismen der Person stärkt, sowie frühzeitig geeignete Schutzmassnahmen einleitet, wenn ein Kontrollverlust droht oder eingetreten ist.

Die Schaffung der entsprechenden Grundlage in der Verfassung sowie die gesetzliche Verankerung des Tätigkeitsverbots ermöglichen einen wichtigen Schritt in Richtung professionellem Risikomanagement bestimmter Tätergruppen.

Auf die Ausgestaltung der Kontrolle der Einhaltung der Tätigkeits-, Kontakt- oder Rayonverbote geht der erläuternde Bericht nicht ein. Im Gesetz wird eine Begleitperson vorgeschlagen, die stichprobenartig kontrolliert. Es stellt sich jedoch die Frage, ob bei den heutigen Voraussetzungen der Bewährungshilfe, insbesondere der fehlenden Ausbildungen in der Risikobeurteilung, eine stichprobenartige Kontrolle überhaupt die erhoffte Wirkung erzielen kann. Angesichts der voraussichtlich eher kleinen Zahl der betroffenen Täterinnen und Täter, würde eine systematischere Begleitung die Absicht der neuen Regelung besser umsetzen und wichtige Erkenntnisse für die weitere Handhabung des Tätigkeitsverbots und dessen Durchsetzung bringen. Die Motion von Carlo Sommaruga hatte für diese Aufgabe eine Begleitperson gefordert, was den Anforderungen an diese Aufgabe aus Sicht des Kindesschutzes eher entspricht und den Schutzbereich über die beruflichen und organisierten ausserberuflichen Tätigkeiten hinaus ausweiten könnte. Die Kontrolle der Einhaltung der Verbote sollte auf einer professionellen Risikoeinschätzung im Einzelfall basieren. Allgemein muss die Bewährungshilfe mit zusätzlichen Instrumenten erweitert werden, z.B. mit Täterprogrammen, die im Rahmen eines Tätigkeitsverbotes obligatorisch sein können.

Für eine wirksame Umsetzung der Verbote braucht es zusätzliche Ressourcen und der Ausbau der Bewährungshilfe ist auf jeden Fall notwendig. Weiter sind die Weiterbildung und Spezialisierung der Bewährungshilfe auf die spezifischen Risiken von bestimmten Tätergruppen stark zu fördern. Dass die Kosten ausschliesslich bei den Kantonen angesiedelt sind, wird manchen Kanton dazu verführen, die Aufstockung so klein wie möglich zu halten, was der angestrebten Sicherheit vor den Straftätern nicht dienlich ist.

### **Gesetz Art. 371a (neu) StGB: Strafregisterauszug**

Der erweiterte Strafregisterauszug steht im Fokus des erläuternden Berichts. Der Schutzbereich wird dadurch auf die berufliche und organisierte ausserberufliche Tätigkeit beschränkt. Die Verantwortung dafür wird den Arbeitgeberinnen/Arbeitgebern und Organisationen übergeben. Dieser neue Artikel mag eine Lücke im Gesetz füllen, aber daraus entstehen wieder neue Fragen in Bezug auf die Anwendung: Wie wirksam können die Verbote um- bzw. durchgesetzt werden? Wie soll kontrolliert werden, ob alle betroffenen Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber den Auszug von Stellenbewerberinnen und Stellenbewerbern einfordern und auch erhalten?

Insbesondere bei Anbietern von ausserberuflichen Tätigkeiten – namentlich im ehrenamtlichen Bereich, wo auch viele Jugendliche und junge Erwachsene für Aktivitäten mit Kindern beschäftigt werden – dürfte die Umsetzung des obligatorischen Einforderns eines Strafregisterauszugs auf Schwierigkeiten stossen.

Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber sowie betroffene Organisationen im Freizeitbereich müssen Bewerberinnen und Bewerber schriftlich auffordern einen Strafregisterauszug vorzulegen. Für Organisationen im Freizeitbereich ist der Aufwand

erheblich und die anfallenden Kosten sind hoch – bedenkt man beispielsweise, dass die drei grossen Jugendverbände pro Jahr ca. 10 000 Jugendliche zu Leiterinnen und Leitern ausbilden.

Betrachtet man diese Dimensionen, so ist es um so wichtiger, dass die Bewährungshilfe professionalisiert und ausgebaut wird, damit keine Verlagerung der Verantwortlichkeit im Rahmen der Umsetzung des Tätigkeitsverbots stattfindet. Die vom Verbot betroffenen Täterinnen und Täter müssen von der Bewährungshilfe oder einer anderen Stelle des Vollzugs dahingehend und entsprechend wirksam kontrolliert werden, dass das Verbot eingehalten wird, in Situationen des Kontrollverlustes Anlaufstellen zur Verfügung stehen und Zuwiderhandlungen gegen das Verbot geahndet werden. Im Bereich der ehrenamtlichen Arbeit trägt die institutionelle Prävention viel zum Schutz vor Gewalt bei. Sinnvoll wäre deshalb eine Unterstützung zur Verstärkung und Vertiefung des dafür bereits Geleisteten.

## Schlussfolgerungen und Forderungen

---

Die Stiftung Kinderschutz Schweiz begrüsst den Entwurf in seiner Absicht, Kinder und Jugendliche besser vor Wiederholungstäterinnen und -tätern zu schützen.

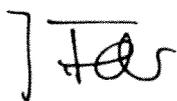
In Bezug auf dessen Umsetzung stellt sie sich einen umfassenderen Ansatz zum Schutz von Kindern und Jugendlichen vor Gewalttaten vor.

Es braucht:

- Die Verankerung einer materiellen Kompetenz des Bundes in der Bundesverfassung, die den Schutz und die Förderung von Kindern und Jugendlichen als gemeinsame Aufgabe von Bund und Kantonen definiert.
- Flächendeckende Präventionsmassnahmen, die zum Ziel haben, durch Information und Sensibilisierung potentielle Opfer zu befähigen, sich selber gegen Übergriffe zu schützen.
- Aufbau eines wirksamen Risikomanagements von wieder integrierten Sexual- und schweren Gewalttäterinnen und -tätern. Spezifische Ausbildung der Bewährungshilfe in Bezug auf Risiken, welche von den verschiedenen Tätergruppen ausgehen sowie sinnvolle Täterarbeit.
- Unterstützung von Arbeitgeberinnen und Arbeitgebern sowie von Institutionen, die mit Kindern und Jugendlichen arbeiten, institutionelle Prävention aufzubauen und umzusetzen.
- Auch Fremdbetreuungsverhältnisse sind unter staatliche Aufsicht zu stellen.

Wir danken für die Kenntnisnahme und Berücksichtigung unserer Stellungnahme.

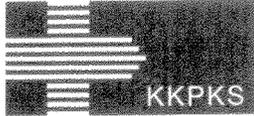
Stiftung Kinderschutz Schweiz



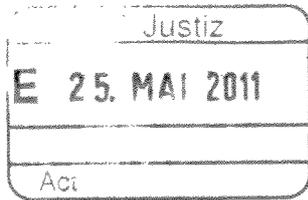
Jacqueline Fehr  
Präsidentin



Kathie Wiederkehr  
Geschäftsleiterin



KONFERENZ DER KANTONALEN POLIZEIKOMMANDANTEN



Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Strafrecht  
Bundesrain 20  
3003 Bern

Bundesamt für Justiz



BJ-00000000620027

Bern, 24. Mai 2011

**Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot); Vernehmlassungsverfahren**

Sehr geehrte Damen und Herren

Die Konferenz der Kantonalen Polizeikommandanten der Schweiz KKPKS bedankt sich für die Gelegenheit, zu den oben erwähnten Änderungen Stellung nehmen zu dürfen.

Bei den vorliegenden Teilrevisionen stehen keine spezifisch polizeilichen Aspekte im Zentrum, sondern Fragen justizieller sowie grundsatzpolitischer Natur, weshalb die KKPKS auf eine materielle Stellungnahme verzichtet.

Besten Dank für Ihre Kenntnisnahme.

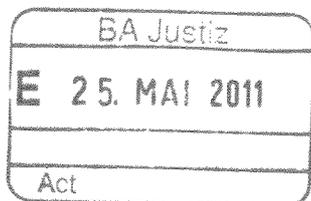
Freundliche Grüsse

Vladimir Novotny  
Generalsekretär KKPKS

*weitere Adressaten per E-Mail*

- [peter.haefliger@bj.admin.ch](mailto:peter.haefliger@bj.admin.ch)
- Kdt Pierre Nidegger, Präsident KKPKS
- Kdt Stefan Blättler, Präsident SKK

Eidg. Justiz- und Polizeidepartement  
Frau Bundesrätin  
Simonetta Sommaruga  
Bundeshaus  
3003 Bern



Bern, den 24 Mai 2011

Vernehmlassung zum Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot  
(Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des  
Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes)

Sehr geehrte Frau Bundesrätin  
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen bestens für die Möglichkeit, uns zu den Änderungsanträgen im  
Strafgesetzbuch, im Jugendstrafgesetz und im Militärstrafgesetz zu äussern. Der Vorstand  
des Dachverbandes der Familien- und Elternorganisationen, Pro Familia Schweiz, nimmt wie  
folgt Stellung:

Einleitung

Mit den vorliegenden Änderungen der ob genannten Strafgesetze soll ein Tätigkeitsverbot  
sowie ein Kontakts- und Rayonverbot für verurteilte Pädokriminelle eingefügt werden. Damit  
nimmt der Bundesrat ein Anliegen auf, welches vermehrt Eltern beunruhigt und diese wie  
viele andere Bürger und Bürgerinnen veranlasst hat, eine Verschärfung der Gesetze zu  
verlangen oder Volksinitiativen (so etwa die Verjährungsinitiative) gutzuheissen. Bis vor  
kurzem wurden noch Unterschriften für eine weitere Initiative der Marche Blanche „Pädophile  
sollen nicht mehr mit Kindern arbeiten dürfen“ gesammelt. Verschiedene Mitglieder des  
Eidgenössischen Parlamentes haben den Druck erhöht, um dem berechtigten Anliegen zum  
Durchbruch zu verhelfen.

Im Wissen um die berechnete Angst der Eltern, eine Angst, die sich auch auf die Kinder  
übertragen und Auswirkungen auf ihre Entwicklung haben kann, begrüssen und unterstützen  
wir alle Massnahmen, die den Schutz von unmündigen und besonders schutzbedürftigen

Personen erhöhen. Dies gilt vor allem für den Schutz vor Übergriffen durch Pädokriminelle. Im Wissen, dass die heute verhängten Berufsverbote kaum kontrolliert werden, begrüssen wir, dass einerseits ein Unterschied zwischen Tätigkeits- und Berufsverbot vorgenommen wird und andererseits auch die Thematik der Begleitung von Personen, die zu einem Tätigkeits-, Kontakt- oder Rayonverbot verurteilt wurden, in der vorliegenden Vorlage zur Diskussion steht.

Wir begrüssen, dass die Frage des Tätigkeitsverbots geklärt wird, damit Kinder und Jugendliche sowie sehr kranke und betagte Personen vor einschlägig vorbestraften Tätern besser und effizienter geschützt werden. Mit der vorliegenden Vorlage will der Bundesrat Kinder und besonders gefährdete Erwachsene schützen, indem er nicht nur ein Tätigkeitsverbot im beruflichen, sondern auch im ausserberuflichen Umfeld vorsieht. Er will dieses Verbot vor allem im ausserberuflichen Bereich mittels Kontakt- und Rayonverbot durchsetzen.

Das neue Tätigkeitsverbot ist somit strenger als das heutige Berufsverbot. Wir begrüssen, dass der Gesetzgeber schärfere Regeln aufstellt und in Zukunft berufliche Tätigkeit auch dann untersagt, wenn der Täter nicht in der Ausübung dieser Tätigkeit Straftaten gegen Minderjährige oder andere besonders schutzbedürftige Personen begangen hat. Darunter fallen auch pflegebedürftige Menschen, die ihr Leben nicht ohne fremde Hilfe bewältigen können und die, wie Kinder- und Jugendliche, in einem besonderen Abhängigkeitsverhältnis zur betreuenden Person stehen.

Wir begrüssen auch, dass in Zukunft bestimmte Sexualstraftaten gegen Kinder und Jugendliche unter 18 Jahren zwingend zur Verhängung eines Tätigkeitsverbotes führen, selbst wenn keine negative Prognose vorliegt. Denn Eltern, die ihre Kinder in fremde Obhut geben, müssen die Gewissheit haben, dass sich keine einschlägig vorbestrafte Person um ihr Kind kümmert.

Auch wenn wir grundsätzlich den Entwurf für die Änderungen der gesetzlichen Grundlagen begrüssen, möchten wir noch nachfolgend einige Fragen aufwerfen.

### Offene Fragen

- 1 Erstens stellen wir fest, dass die gewählten Formulierungen des Berichtes zur Folge haben könnten, dass Männer möglicherweise schlechter gestellt würden. Im Wissen, dass bereits heute Männer in gewissen Berufen (Kleinkindererzieher, Pfleger) mit Clichés und Vorurteilen zu kämpfen haben, darf diese Vorlage nicht dazu führen, dass Männer unter einem Generalverdacht stehen, denn darin läge ein nicht akzeptables Potential für Diskriminierungen.
- 2 Der Bundesrat schlägt vor, die Tätigkeitsverbote mit einem erweiterten Strafregisterauszug für Privatpersonen durchzusetzen. Dieser Auszug sei immer einzuholen, auch wenn eine Person im Rahmen einer ausserberuflichen Tätigkeit mit Minderjährigen arbeitet. Es stellt sich die Frage, ob diese Forderung zweckmässig und

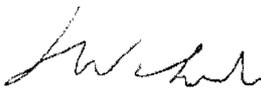
praktikabel ist. Jugendleitende, die vor ihrer Führungsfunktion bereits längere Zeit in einer Jugendorganisation tätig waren, sind in einer Peergroup, die eine Selbstkontrolle durchführt. Viel wichtiger wäre es, wenn mit präventiven Massnahmen sexuelle Übergriffe verhindert werden könnten. Es wäre durchaus sinnvoll, wenn der Staat vermehrt in Prävention investieren würde.

- 3 Ferner stellt sich die Frage, ob der Staat im Bereich des Straf- und Massnahmenvollzugs Verbänden und Vereinen Aufgaben übertragen darf. Diese Organisationen sind lokal organisiert und sehr dezentral geführt. Eine Kontrolle erweist sich sowohl für die nationale wie auch kantonale Organisation als unmöglich. Sie in die Mitverantwortung zu nehmen, erscheint uns problematisch. Viel eher sollte der Ausbildung und Prävention Achtung geschenkt und die Organisationen in diesen Aufgaben unterstützt werden.
- 4 Schliesslich muss die Frage des Datenschutzes beantwortet werden. Wie kann sichergestellt werden, dass die eingeholten Strafregisterauszüge korrekt aufbewahrt werden? Diese Frage stellt sich angesichts der häufigen Leitungswechsel, die nun mal in ehrenamtlich geführten (Jugend)Vereinen vorkommen.

Wir danken Ihnen für die wohlwollende Aufnahme unserer Stellungnahme, für die Beantwortung in der Botschaft der offenen Fragen und verbleiben mit freundlichen Grüssen.

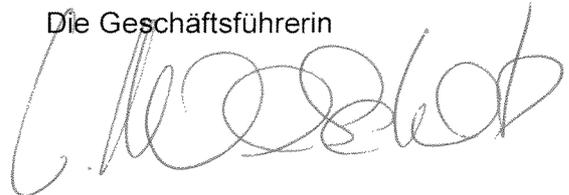
## PRO FAMILIA SCHWEIZ

Der Präsident



Laurent Wehrli

Die Geschäftsführerin



Dr. Lucrezia Meier-Schatz

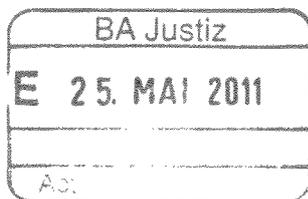
Der Präsident:  
Dr. Felix Bänziger  
Oberstaatsanwalt  
Postfach 157  
4502 Solothurn  
Tel. 032 627 27 35  
Fax 032 627 76 83  
E-Mail: felix.baenziger@bd.so.ch

Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Strafrecht  
3003 Bern

Bundesamt für Justiz



BJ-0000000608041



Solothurn, 23. Mai 2011

**Vorentwürfe zur Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzbuches und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot) - Vernehmlassung**

Sehr geehrte Damen und Herren

Die Chefin des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartementes hat uns zur Vernehmlassung zu oben genannten Geschäft eingeladen. Sie erhalten beiliegend die Stellungnahme der KSBS, welche durch unsere Arbeitsgruppe „Gesetzgebung“ unter der Leitung von Generalstaatsanwalt Eric Cottier, Lausanne, vorbereitet wurde.

Die KSBS dankt für die Gelegenheit zur Vernehmlassung.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Felix Bänziger

Beilage: erwähnt

Kopie an: peter.haefliger@bj.admin.ch

## DETERMINATIONS

### **de la Conférence des autorités de poursuite pénale de Suisse (ci-après : la CAPS)**

**Avant-projet de modification de la Constitution, du code pénal, du code pénal militaire et du droit pénal des mineurs (interdiction d'exercer une activité, interdiction de contact et interdiction géographique)  
procédure de consultation**

#### **I. GENERALITES**

La CAPS est sur le principe favorable à l'extension de l'interdiction d'exercer une activité de l'article 67 CP également à un cadre non professionnel organisé, ainsi qu'à l'introduction d'une interdiction de contact et d'une interdiction géographique, sous la forme d'une mesure destinée à déployer ses effets dans la phase postérieure à l'exécution de la peine.

La volonté exprimée par le Conseil fédéral dans son rapport explicatif est d'élargir le champ d'application de ces trois instruments, qui peuvent déjà - en tout cas dans une certaine mesure - être utilisés au titre de règles de conduite du sursis et de la libération conditionnelle. On peut adhérer sans réserve au principe qui guide la démarche, ainsi qu'aux buts visés.

S'agissant par ailleurs de l'introduction d'un extrait spécial du casier judiciaire destiné aux personnes oeuvrant professionnellement ou sous une forme organisée avec des mineurs ou des personnes vulnérables, la CAPS estime qu'elle a également son utilité dans le cadre d'un dispositif de prévention des infractions. Dès lors toutefois que les autres

adaptations relatives au casier judiciaire feront l'objet d'un avant-projet ultérieur, la CAPS réserve son avis sur ce qui sera concrètement proposé alors.

Si sous l'angle des principes et des buts poursuivis la volonté du Conseil fédéral peut être suivie, force est de constater d'emblée que le projet pose dans son ensemble des problèmes majeurs.

Il ressort d'abord du rapport et de l'avant-projet que c'est en quelque sorte la variante la plus dure qui est retenue, avec des règles parfois extrêmes. Il en va ainsi notamment quant au caractère automatique des interdictions dans certains cas de figure, sans que rien ne soit laissé à l'appréciation nonobstant les conséquences extrêmes des décisions. La même remarque peut être faite par rapport à la durée unique de l'interdiction à l'article 67 alinéa 3 AP-CP.

Il est à craindre aussi que, les attentes suscitées par le projet ne soient déçues au moment de la mise en application concrète de la loi. Le Conseil fédéral, à raison, a relevé dans sa prise de position sur la motion Carlo Sommaruga l'efficacité limitée de l'interdiction d'exercer une activité (professionnelle ou non). Cette efficacité dépendra aussi des moyens nécessaires à l'implémentation et à l'exécution des mesures, dont les coûts seront en première ligne à la charge des cantons. L'estimation de ces coûts et de ces moyens, en ressources humaines notamment, est très difficile. Leur ampleur conditionnera l'efficacité réelle des mesures.

Les difficultés d'application des normes proposées résulteront aussi des notions relativement peu précises inscrites dans la loi. Par exemple, qu'est-ce qu'une "personne particulièrement vulnérable" ? De même et bien que l'article 67 alinéa 5 AP-CP tente une définition, que sont précisément des activités non professionnelles organisées ? Quelles activités doivent-elles être placées dans la catégorie de celles qui entraînent un "contact régulier avec des personnes mineures" ? A titre d'exemple, qu'en est-il du gérant d'un kiosque situé à proximité d'une école, ou de l'employé d'une buvette d'un club de sport fréquenté par des adultes et des enfants ?

La CAPS conclut donc ces remarques générales en constatant que le texte proposé présente d'emblée des difficultés telles qu'il est douteux que de simples modifications ponctuelles puissent l'améliorer sans que l'entier de l'ouvrage ne soit remis sur le métier.

## **II. REMARQUES PARTICULIERES**

Seules les dispositions paraissant mériter une attention particulière seront commentées ci-dessous.

### **Ad art. 67 al. 2 et 3 AP-CP**

L'avant-projet instaure une distinction aux alinéas 2 et 3 de cet article : d'une part, les crimes et délits contre les mineurs et personnes vulnérables à raison desquels le juge pourra prononcer une interdiction d'exercer une activité, d'une durée d'un à dix ans, en cas de pronostic défavorable; d'autre part, une liste d'infractions censées plus graves à raison desquelles le juge devra automatiquement prononcer une interdiction d'une durée de 10 ans, indépendamment d'un quelconque pronostic.

Comme déjà dit, la CAPS partage entièrement les préoccupations exprimées dans les motions parlementaires à l'origine de l'avant-projet comme les buts poursuivis par ce dernier. A ce titre et dans les limites des remarques générales émises plus haut, l'alinéa 2 peut être approuvé.

En revanche, il faut se garder d'inscrire dans la loi pénale des normes, dont l'application est extrêmement lourde de conséquences, qui ne laissent aucune marge d'appréciation au juge. Tel est le cas de la mesure envisagée à l'article 67 alinéa 3 AP-CP, qui prévoit une interdiction d'exercer une activité pour 10 années, dont la portée est encore alourdie par l'article 67b alinéa 2 AP-CP.

Les infractions considérées dans chacun des deux alinéas ne justifient pas une différence si grande, avec à l'alinéa 2 la possibilité pour le juge de prononcer une interdiction de durée variable, sur la base d'un pronostic, et à l'alinéa 3 l'obligation de prononcer une interdiction d'une durée unique, sans égard au pronostic.

La CAPS est d'avis que d'une manière générale l'alinéa 3 devrait s'inspirer de la variante plus nuancée mentionnée par le rapport explicatif sous ch. 1.3.3. Si, dans certains cas, le juge devait être tenu de prononcer, automatiquement, une interdiction, à tout le moins la durée de celle-ci devrait-elle pouvoir varier, par exemple de trois à dix ans, en fonction d'un pronostic posé par le juge sur le risque de commission de nouveaux actes. Le but sécuritaire de la disposition serait ainsi suffisamment pris en compte, compte tenu de la possibilité, au besoin, de prolonger l'interdiction (art. 67 alinéa 6 AP-CP), et du fait que la durée de l'interdiction ne court pas durant l'exécution d'une peine ou d'une mesure privative de liberté (article 67 b alinéa 2 AP-CP).

#### **Ad art. 67 al. 3 let. a, b et c AP-CP**

La CAPS est d'avis que les trois cas de figure dans lesquels l'interdiction de l'article 67 alinéa 3 AP-CP devrait être prononcée peuvent être regroupés.

En effet, même si l'on comprend bien que, de prime abord, la lettre a a voulu énumérer des infractions très graves dont la commission justifie, quelles que soient les circonstances, l'interdiction, la pratique démontre que cette classification est trop rigide. Ainsi, par exemple, la contrainte sexuelle de l'article 189 CP englobe-t-elle un éventail d'actes de gravité très variable. Cette disposition peut être appliquée déjà à celui qui a, durant quelques secondes, maintenu sa victime pour procéder contre son gré à des attouchements sur son sexe ou ses seins.

De même, il faut relever, en ce qui concerne la lettre c, que la définition de la pornographie qualifiée entrant dans le champ d'application de l'article 197 ch. 3 CP comprend selon la jurisprudence du Tribunal fédéral un grand nombre de comportements. La notion de fabrication selon cette disposition englobe toutes les formes d'enregistrement

électronique dont, déjà, le seul téléchargement (TF, arrêt 6B\_289/2009 du 16 septembre 2009, c. 1). Il s'ensuit que l'unique téléchargement d'une image pornographique présentant des enfants suffirait pour que doive être ordonnée une interdiction d'activité, ce qui est clairement excessif.

Il en va de même en ce qui concerne la lettre b. Si l'interdiction automatique frappant la personne à l'encontre de laquelle est prononcée une mesure des articles 59 à 61 et 64 CP peut, sous réserve de ce qui a été relevé plus haut, être approuvée, la quotité de peine (30 jours) à partir de laquelle l'interdiction serait systématiquement prononcée, est manifestement trop basse. Il ne faut pas perdre de vue qu'une telle peine peut, par exemple, sanctionner - au titre de l'article 187 CP - un jeune homme de 20 ans qui, le temps d'une soirée, aura "séduit" une jeune fille de 15 ans et demi, en obtenant qu'elle consente à des actes de nature sexuelle. En d'autres termes, des infractions qui, sans être banales, sont d'une gravité tout de même relative, sont passibles d'une peine de 30 jours. Une interdiction d'activité serait, dans un tel cas, manifestement inadaptée.

Enfin, on ne peut exclure que l'inscription d'une interdiction automatique, pour certains actes, ou à partir d'une peine dont le plancher serait fixé trop bas, ait pour effet que le juge soit tenté, au moment de juger des cas d'une gravité relative, de ne pas retenir l'infraction ou de prononcer selon les circonstances une sanction inférieure à la peine minimale, afin d'éviter la rigueur d'une interdiction lui apparaissant comme excessive.

En définitive, si l'on veut instaurer un système dans lequel l'interdiction est automatique, il paraît opportun de réunir en une seule énumération toutes les infractions placées par l'avant-projet dans les lettres a, b et c de l'article 67 alinéa 3, et de prévoir que l'interdiction devra être prononcée lorsque la peine prononcée sera, comme à l'alinéa 1<sup>er</sup> de la disposition, supérieure à 180 jours de privation de liberté ou 180 jours-amende. Cette limite est d'autant plus opportune si, comme proposé plus loin, on admet que la mesure doit être de la seule compétence de l'autorité judiciaire, et non du procureur.

Il n'en faut pas moins relever encore une difficulté supplémentaire, qui existe aussi bien dans l'avant-projet que dans la proposition ci-dessus : les juges sont souvent appelés à

sanctionner, dans le même jugement, plusieurs infractions entrant en concours. En pareil cas, pour statuer sur la question de l'interdiction, le juge devra indiquer quelle part de la sanction globale constitue la peine qu'il aurait infligée pour les seuls actes passibles d'une interdiction. En effet, seuls ceux-ci sont déterminants pour décider si une interdiction automatique doit être prononcée. Si cette conséquence du système choisi est peu heureuse, elle n'en est pas moins préférable à la disjonction pour jugement séparé des actes susceptibles d'entraîner une interdiction.

#### **Ad art. 67 al. 6 AP-CP**

La possibilité pour le juge de prononcer d'emblée une interdiction à vie, dans l'hypothèse où il serait prévisible qu'une durée de dix ans ne suffira pas pour parer au risque de récidive, paraît excessive. Il est en effet de manière générale difficile de poser un pronostic totalement défavorable pour la vie entière d'un individu au moment de juger des infractions commises, de telle sorte que l'application par le juge d'une telle disposition sera extrêmement rare.

Aux yeux de la CAPS, il paraît suffisant de pouvoir procéder uniquement selon la 2<sup>ème</sup> phrase de l'alinéa 6, qui permet, sans limitation, de prolonger l'interdiction de cinq ans en cinq ans. Cette possibilité est de plus conforme au système général instauré par le Code pénal, qui veut que la demande de prolongation émane de l'autorité d'exécution, sans nul doute la mieux à même d'évaluer l'évolution du condamné.

#### **Ad art. 67b al. 5 AP-CP**

En se référant à sa proposition concernant l'article 67 al.3 AP-CP, la CAPS est d'avis que l'auteur devrait pouvoir demander la levée de l'interdiction chaque année, avec la restriction, pour les interdictions d'une durée de plus de trois ans, que la première demande ne peut être présentée qu'après trois ans d'exécution.

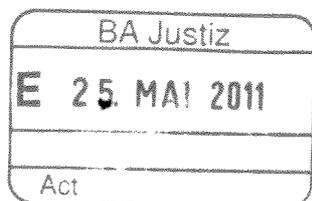
**Ad art. 67c al. 2 AP-CP**

La possibilité d'ordonner les interdictions des articles 67 et 67a AP-CP en cours d'exécution d'une peine s'il apparaît alors que l'auteur en réunit les conditions est opportune. Pour autant que l'on tienne pour acquis, ainsi que ce fut le cas pour l'article 65 alinéa 2 CP, que le principe de la non-rétroactivité du droit pénal ne fait pas obstacle à l'application d'une mesure du nouveau droit à une personne condamnée sous l'empire de l'ancien, il ne paraît pas indispensable d'introduire une disposition transitoire.

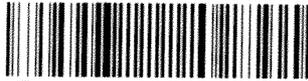
**III. ASPECTS COMPLEMENTAIRES**

L'avant-projet n'aborde pas la question de la compétence des autorités répressives pour prononcer les mesures d'interdiction prévues. La CAPS considère que si les mesures d'interdiction de contact et géographiques peuvent être prononcées dans une ordonnance pénale, la décision d'interdire des activités au sens de l'article 67 AP-CP doit être réservée au tribunal eu égard aux conséquences particulièrement lourdes qu'elle implique. L'article 352 alinéa 2 CPP devrait donc être modifié dans ce sens, l'article 67 devant en être retranché, même si, à vrai dire, l'article 352 alinéa 1<sup>er</sup> CPP exclut déjà qu'un procureur applique cette disposition.

Par ailleurs, l'avant-projet traite globalement des interdictions d'activités, de contact et des interdictions géographiques pendant la durée subséquente à l'exécution de la peine. Ces instruments existent partiellement durant l'instruction dans le cadre des mesures de substitution, à l'article 237 alinéa 2 let. c CPP pour l'interdiction géographique et à l'article 237 alinéa 2 let. g CPP pour l'interdiction de contact. Quand bien même la liste de l'article 237 alinéa 2 CPP n'est pas exhaustive, la CAPS considère qu'il serait souhaitable, dans un but d'uniformisation, d'ajouter explicitement à ce catalogue l'interdiction d'exercer une activité professionnelle ou non professionnelle organisée.



Bundesamt für Justiz



BJ-00000000620035

Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Strafrecht  
Bundesrain 20

3003 Bern

Bern, den 24. Mai 2011

**Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes (Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot); Vernehmung**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin,  
Sehr geehrte Damen und Herren

Sie haben der Vereinigung der Schweizerischen Amtsvormundinnen und Amtsvormunde (VSAV) Gelegenheit gegeben, zu den geplanten Änderungen in den randvermerkten Erlassen Stellung zu nehmen. Vorerst möchten wir Ihnen mitteilen, dass unsere Vereinigung per 1. Januar 2011 ihren Namen geändert hat und nun den Namen „Schweizerische Vereinigung der Berufsbeiständigen und Berufsbeistände (SVBB)“, bzw. „Association suisse des curatrices et curateurs professionnels (ASCP)“, bzw. „Associazione svizzera delle curatrici e dei curatori professionali (ASCP)“ führt. Wir bitten Sie, bei künftigen Vernehmlassungsverfahren unsere neue Bezeichnung zu verwenden.

Mit vorliegender Eingabe lassen wir uns innert der von Ihnen festgesetzten Frist wie folgt vernehmen:

Die SVBB unterstützt grundsätzlich das Anliegen, Kinder und andere speziell schutzbedürftige Menschen präventiv besser vor Personen zu schützen, die in strafrechtlich relevanter Weise Übergriffe und Verletzungen, insbesondere im Bereich der sexuellen Integrität der Opfer, begangen haben.

Im Interesse einer einheitlichen schweizerischen Gesetzgebung und hoffentlich auch einer künftig möglichst übereinstimmenden Vollzugspraxis wird die Kompetenzzuordnung zum Bund aufgrund der beabsichtigten Revision von Art. 123 Abs. 4 BV vorbehaltlos befürwortet.

Die Umsetzung des präventiven Schutzgedankens mit den geplanten Revisionen der drei genannten Gesetze kann aus unserer Sicht erfolgreich sein. Die Instrumente des Tätigkeits-, Kontakt- und Rayonverbotes sind durchaus praxistauglich. Trotz der nicht zu beanstandenden Ziele und der vermuteten Praxistauglichkeit der Gesetzesgrundlagen, möchten wir einige Kritikpunkte anbringen:

Die aufgrund des politischen Druckes zunehmende Tendenz, einzelne Tätergruppen zu qualifizieren und je nach Verletzung eines Rechtsgutes spezielle Normen zu erlassen, ritzt an der Rechtsgleichheit. Ein verurteilter Mörder oder ein Räuber erscheint jedenfalls a priori für die Ausübung eines Lehrerberufes nicht geeigneter zu sein als jemand, der in beruflicher oder organisierter ausserberuflicher Tätigkeit eine Straftat gegen die sexuelle Integrität begangen hat.

Auch wird die Ermessensausübung der Gerichte in Einzelfällen durch die Erweiterung des Sanktionskataloges eingeschränkt. Der Täter könnte sogar milder, d.h. zu einer Freiheitsstrafe unter sechs Monaten bestraft werden, damit die vom Gericht nicht erwünschte, aber zwingend auszusprechende Rechtsfolge von Art. 67 StGB (bzw. Art. 5 MilStGB) eintritt.

Dogmatisch zu beanstanden ist ferner, dass der im Strafrecht bisher wichtige Grundsatz, wonach eine Sanktion resoziialisierend wirken soll, in den Grundfesten erschüttert wird. Ein Tätigkeits-, Rayon- und Kontaktverbot stigmatisiert den Täter auch nach Verbüßung der Hauptsanktion, selbst wenn dieser seine strafrechtlich relevanten Neigungen erfolgreich therapiert hat. Es ist einzuräumen, dass die Praxis, aber auch zahlreiche wissenschaftliche Arbeiten zeigen, dass nicht therapierbare Täter existieren und im Einzelfall eine Prognosestellung für das Verhalten des Täters in Zukunft schwierig ist. Wie bereits erwähnt, trifft aber diese Schwierigkeit auch bei andern Tätergruppen zu. Ob die Gesellschaft im Bereich des Rechtsgutes „sexuelle Integrität“ besonders gesichert und dort der Resozialisierungsgedanke für den Täter zurückgedrängt werden soll, ist im Vergleich zu andern Rechtsgüterverletzungen (insbesondere im Bereich „Leib und Leben“) zumindest näher zu prüfen.

Die Erweiterung des Strafregisterauszuges für Privatpersonen wird grundsätzlich als taugliche Präventivschutzmassnahme begrüsst. Auch hier wird jedoch die Rechtsgleichheit geritzt, indem Täter privilegiert werden, die aus einem Herkunftsland stammen, das kein - der Schweiz vergleichbares - ausgebautes Registersystem kennt. Der im erläuternden Bericht enthaltene Hinweis, wonach „in Kauf zu nehmen sei, dass jeder Staat im Strafrecht einen andern Massstab ansetzt“ (S. 42., Kapitel 2.5.1.3) genügt nicht. Innerschweizerisch soll auf das Schutzinstrument der Erweiterung des Strafregisterauszuges nicht verzichtet werden. Es müssen aber im internationalen Kontext zusätzliche Schritte unternommen werden, damit innerstaatliche Täter nicht diskriminiert werden.

Nicht unterstützt wird die im erläuternden Bericht erwähnte mögliche neue Bestimmung, wonach die Missachtung der Pflicht zur Einholung eines Strafregisterauszuges strafrechtlich sanktioniert werden soll. Es kann nicht die Aufgabe von Arbeitgebern sein, Erfüllungsgehilfen der Strafjustiz zu sein. Da es in deren Interesse ist, vertrauenswürdige Personen anzustellen, genügt es, wenn sie das Recht haben, Einsicht in das Strafregister zu erhalten. Wenn jemand wider besseren Wissens hilft, ein Tätigkeits-, Kontakt- oder Rayonverbot zu missachten, könnten allenfalls ergänzende Ausführungen im allgemeinen Teil des Strafrechts erlassen werden (Mittäterschaft, Anstiftung, Gehilfenschaft).

Trotz der aufgeführten Kritikpunkte wird insgesamt die geplante Revision befürwortet. Der Erfolg der Revision kann allerdings erst nach Praxiserfahrungen im Vollzug gemessen werden und sollte deshalb nach der Inkraftsetzung wissenschaftlich begleitet werden, damit künftige Normanpassungen möglich sind.

Mit freundlichen Grüssen

Namens des Vorstandes

Die Präsidentin:



Doris Engelhardt

Der Sekretär:

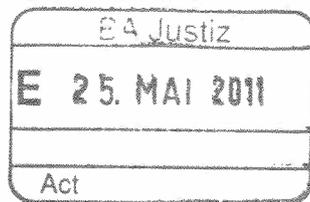
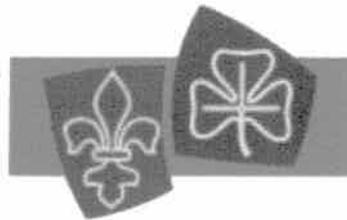


Urs Mosimann

Pfadi Trotz Allem  
Ad hoc AG  
Leiterin  
Gina Kalt v/o Duffy  
Käppelistrasse 22  
4600 Olten

gina.kalt@pbs.ch

Pfadibewegung Schweiz  
Mouvement Scout de Suisse  
Movimento Scout Svizzero  
Moviment Battasendas Svizra



23. Mai 2011



## Stellungnahme: Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot

Sehr geehrte Frau Bundesrätin Sommaruga  
Sehr geehrte Damen und Herren

In der Pfadi trotz allem, der PTA, haben Kinder, Jugendliche und junge Erwachsene mit einer geistigen und/ oder körperlichen Behinderung die Möglichkeit ihren Fähigkeiten entsprechend am Programm der Pfadibewegung Schweiz PBS teilzunehmen. Obwohl diese Teilnehmenden grundsätzlich die gleichen Bedürfnisse wie andere Pfadis haben, sind sie laut geltendem Recht sowohl aufgrund ihrer Minderjährigkeit als auch wegen ihrer körperlichen und/oder geistigen Wehrlosigkeit besonders vor sexuellen Übergriffen zu schützen.

Dass die Möglichkeit einer solchen Tat besteht, sind wir uns bewusst. Sie besteht aber nicht nur zwischen unseren jugendlichen, ehrenamtlichen und non-professionellen Leitenden und den zu betreuenden Kindern, sondern zusätzlich unter Teilnehmenden, die sich im Sinne des Gesetzes zwar schuldig machen können, aber gleichwohl nicht verurteilt würden. So geht es in unserem Fall nicht um ein klassisches Missbrauchsverhältnis zwischen Erwachsenen und Unmündigen, sondern um sexuelle Handlungen zwischen sehr jungen Menschen mit unterschiedlichen geistigen Entwicklungsständen und unterschiedlichen Funktionen in der Gruppe. Die kognitiven Fähigkeiten sind heterogen und entsprechen selten dem physischen Erscheinungsbild bzw. den körperlichen Bedürfnissen der Pfadis.

Wir brauchen folglich nicht primär Erwachsene mit einem reinen Strafregisterauszug, sondern Persönlichkeiten die kompetent sind, Gefahren zu erkennen und entsprechend zu handeln. Es ist uns deshalb wichtig, Leitende fundiert auszubilden. Sie müssen sowohl die eigenen als auch die Grenzen der ihnen anvertrauten Pfadis kennen und akzeptieren. Sie sind verantwortlich, dass auch die Teilnehmenden untereinander körperliche Nähe austauschen können und diese von Sexualität unterscheiden lernen. Die transparente Kommunikation innerhalb des Teams stellt sicher, dass schwierige Situationen thematisiert werden und das Team zu einer geschlossenen Haltung findet. Die Kantonalverbände und die Bundesebene bieten u.a. mit der Unterstützung von Voilà und Mira Kurse und Programme zur Sensibilisierung an. Mit den internen Krisenteams stellen sie Strukturen zur Verfügung, die in Verdachtsfällen eine professionelle Unterstützung vermitteln.



Eine solche Ausbildung, Betreuung und Vernetzung braucht finanzielle und zeitliche Ressourcen. Das Überprüfen von Strafregisterauszügen ebenfalls. Dass eine Organisation, in die jährlich 4 Millionen Stunden ehrenamtliche Arbeit fliesst, der aber nur 700 Stellenprozent zur Verfügung stehen, nicht beides finanzieren kann, erklärt sich von selbst.

Wir wollen keine Sicherheit vortäuschen, indem wir uns hinter Papier verstecken, welches nur festhält, was schon war. Wir wollen uns aktiv engagieren, für unsere Leitenden und für unsere Teilnehmer. Ihnen können wir Erfahrungen und Erlebnisse bieten, indem wir unsere Stärken nutzen: Wir bestärken sie im genauen Hinschauen und befähigen zu adäquatem Handeln. Wir wollen nicht, dass die Qualität der seit fast 90 Jahren geleisteten Arbeit für das Wohl der Jüngsten und Schwächsten unserer Gesellschaft leidet, weil ein Teil der zur Verfügung stehenden Mittel für das Wahrnehmen von Vollzugsmassnahmen, die klar in den Aufgabebereich einer Behörde und nicht einer Kinder- und Jugendorganisation gehören, eingesetzt werden müssen. Wir wollen nicht eine Massnahme unterstützen, die in unseren Augen unverhältnismässig und, wie auch unser Verband in der Beilage in mehreren zusätzlichen Punkten begründet, unpraktikabel ist.

Wir glauben an unsere Leiter. Glauben Sie an uns, indem Sie sich den Vernehmlassungsbeitrag der Pfadibewegung Schweiz PBS zu Herzen nehmen!

Wir danken Ihnen für ihr Vertrauen in die Jugend und grüssen Sie freundlich

Ad hoc Arbeitsgruppe PTA

Florian Bosshard    M. Gut    Gina Kalt    Simone Russi

Florian Bosshard  
Mitglied

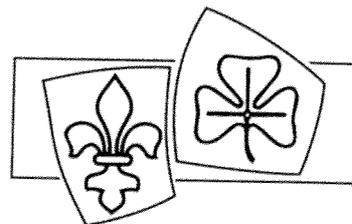
Martina Gut  
Mitglied

Gina Kalt  
Leitung

Simone Russi  
Stv. PTA Kanton Zürich

Bern, 14.04.2011

Pfadibewegung Schweiz  
Mouvement Scout de Suisse  
Movimento Scout Svizzero  
Moviment Battasendas Svizra



## **Stellungnahme der Pfadibewegung Schweiz: Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot (Änderung der Bundesverfassung, des Strafgesetzbuches, des Militärstrafgesetzes und des Jugendstrafgesetzes)**

Sehr geehrte Damen und Herren

Bestimmt werden Sie sich auch an der Vernehmlassung zum Tätigkeitsverbot und Kontakt- und Rayonverbot für verurteilte Pädokriminelle beteiligen. Die Pfadibewegung Schweiz (PBS) ist als grösster Kinder- und Jugendverband der Schweiz direkt von den geplanten Bestimmungen betroffen. Wir erlauben uns deshalb, Ihnen unsere Gedanken zu den vorgeschlagenen Änderungen zu unterbreiten und würden uns freuen, wenn Sie diese in Ihrer Vernehmlassungsantwort einfließen lassen.

### **Zusammenfassung:**

Der erweiterte obligatorische Strafregisterauszug für alle Personen, die ehrenamtlich Kinder, Jugendliche oder schutzbedürftige Menschen betreuen, ist weder praktikabel noch zweckmässig. Da mit dem Strafregisterauszug nur vorbestrafte Pädokriminelle, nicht aber Ersttäter erkannt werden können, täuscht das vorgeschlagene Vorgehen eine Scheinsicherheit vor. Zudem finden die meisten sexuellen Übergriffe im Familien-Umfeld statt.

Der obligatorische erweiterte Strafregisterauszug würde für ehrenamtlich geprägte Organisationen wie die Pfadibewegung Schweiz einen riesigen, kaum bewältigbaren Mehraufwand bedeuten, der in keinem Verhältnis zum Nutzen der Massnahme steht. Viel sinnvoller ist es, die Ressourcen in wirkungsvollere Präventionsmassnahmen zu investieren.

Die Pfadibewegung Schweiz begrüsst und unterstützt Massnahmen, die den Schutz von unmündigen und besonders schutzbedürftigen Personen erhöht. Dies gilt besonders auch für den Schutz vor Übergriffen durch Pädokriminelle. Wir begrüssen deshalb grundsätzlich den Entwurf für die Änderungen der gesetzlichen Grundlagen.

Der Vorschlag, dass für alle Personen, die Kinder, Jugendliche oder schutzbedürftige Menschen betreuen, ein erweiterter Strafregisterauszug eingeholt werden muss, ist nach unserer Einschätzung für Jugendverbände und vergleichbare Organisationen allerdings nicht sinnvoll, denn:

- hat jemand einen einwandfreien Strafregisterauszug, heisst das lediglich, dass diese Person **nie** wegen einer pädokriminellen Tat **verurteilt** wurde. Das heisst aber nicht, dass sich tatsächlich nie ein solcher Vorfall ereignet hat. Echte Sicherheit gibt das nicht!
- in Jugendverbänden leiten und betreuen Jugendliche oder junge Erwachsene die Teilnehmenden. Aufgrund ihres Alters muss man davon ausgehen, dass pädokriminelle Taten in den Jugendverbänden in der Regel von **Ersttätern** verübt werden. In diesem Fall nützt der Strafregisterauszug nichts. Mit der Massnahme verhindert man nur Rückfälle – Ersttäter können nicht verhindert werden. Viel wichtiger ist, dass die Verantwortlichen wissen, wie sie sich bei einem Verdacht korrekt verhalten und an wen sie sich wenden. Die Pfadi-LeiterInnen werden diesbezüglich informiert und darin geschult, mit präventiven Massnahmen sexuelle Übergriffe zu verhindern.

**Geschäftsstelle PBS**  
Speichergasse 31  
Postfach 529  
CH – 3000 Bern 7  
Tel. +41 (0)31 328 05 45  
Fax +41 (0)31 328 05 49  
E-mail: [info@pbs.ch](mailto:info@pbs.ch)  
<http://www.pbs.ch>

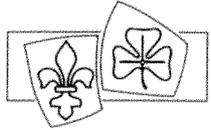
Insera Sponsoren  
los sponsors  
nostri sponsor  
oss sponsurs



**Die Mobiliar**  
Versicherungen & Vorsorge

Unser Ausrüster  
Notre fournisseur  
Il nostro fornitore  
Noss equipader





- die Leitenden sind in der Organisation gross geworden und kennen ihre Mitleitenden gut. **Quereinsteiger sind sehr selten.** Strafrechtlich verfolgte Übergriffe können deshalb kaum verheimlicht werden, auch dann nicht, wenn sie strafrechtlich keine Konsequenzen hatten. Die **soziale Kontrolle** ist in diesem Umfeld viel wichtiger und wirksamer. Zentral ist, dass sich die Leitenden ihrer Verantwortung bewusst sind. Themen wie Nähe / Distanz und Grenzen werden in der Ausbildung der Leitenden und in der Arbeit mit den Kindern und Jugendlichen behandelt.
- die über 8'000 aktiven PfadileiterInnen arbeiten ehrenamtlich. Die lokalen Vereine und oft auch die regionalen Strukturen haben kein Sekretariat oder andere administrative Mitarbeitende, die den Aufwand übernehmen könnten. Es scheint uns nicht gerechtfertigt, Ehrenamtliche mit solchen Aufgaben zu belasten, insbesondere dann nicht, wenn der unverhältnismässig hohe Aufwand nur einen sehr geringen Nutzen bringt. Zudem muss damit gerechnet werden, dass die Strafregisterauszüge kostenpflichtig sind, was gerade in der ehrenamtlichen Arbeit zu einer wesentlichen finanziellen Belastung der ohnehin knappen Budgets führt.
- in Lagern und bei Anlässen braucht es vielfach die Unterstützung von zusätzlichen Personen, die sonst im Verband/Verein keine weiteren Aufgaben wahrnehmen (Köche, Figurantinnen, HelferInnen). Muss für diese (konsequenterweise) ebenfalls ein Strafregisterauszug eingefordert werden, ist das zusätzlich ein riesiger Aufwand.
- wie wird gewährleistet, dass die Strafregisterauszüge mit ihrem sensiblen Inhalt angemessen behandelt und aufbewahrt werden? Gerade in Vereinen, die lokal organisiert sind und die ehrenamtlich geführt werden, teilweise mit häufigen Leitungswechseln, muss der Frage des Datenschutzes grossen Stellenwert beigemessen werden.

Es ist **grundsätzlich der falsche Weg, Verbänden und Vereinen bzw. deren Vorständen Aufgaben im Bereich des Straf- und Massnahmenvollzugs zu übertragen.** Viel sinnvoller ist, weiterhin in gute Präventionsmassnahmen auf der Ebene der Kinder und Jugendlichen sowie in die Ausbildung und Sensibilisierung der Leitenden zu investieren. Dafür gibt es bereits Programme, geeignete Organisationen und Institutionen, welche sehr gute Arbeit leisten. Der damit erzielte Nutzen ist bedeutend grösser und breiter als mit der vorgeschlagenen Massnahme. Leider wird häufig unterschätzt, dass gerade mit formalen Massnahmen die bewährte Präventionsarbeit teilweise untergraben wird.

Wir bitten Sie, diese Überlegungen in Ihre Vernehmlassungsantwort einfliessen zu lassen. Sollten Sie noch weitere Angaben brauchen, wenden Sie sich bitte an Rolf Birchler, Geschäftsführer der Pfadibewegung Schweiz, 031 328 05 45, [rolf.birchler@pbs.ch](mailto:rolf.birchler@pbs.ch).

Besten Dank und freundliche Grüsse

**Pfadibewegung Schweiz (PBS)**

Anne Guyaz  
Präsidentin

Andreas Spichiger  
Präsident

Rolf Birchler  
Geschäftsführer