

**Zusammenfassung der Ergebnisse
des Vernehmlassungsverfahrens**

über

den Bericht und Vorentwurf
der Arbeitsgruppe „Verwahrung“ vom 15. Juli 2004

zur

Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches
in der Fassung vom 13.12.2002 betreffend die Umsetzung von
Artikel 123a BV über die lebenslängliche Verwahrung extrem
gefährlicher Straftäter und einzelne nachträgliche Korrekturen
am neuen Massnahmenrecht

Teil 2

*Umsetzung von Artikel 123a BV über die lebenslängliche Ver-
wahrung extrem gefährlicher Straftäter
(Bericht zum VE Ziffer 2.1)*

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	2
Liste der Teilnehmer am Vernehmlassungsverfahren	3
mit Abkürzungen.....	3
1. Einleitung	7
2. Generelle Einschätzung der Vorschläge	7
3. Die Meinungen zu den Vorschlägen im Einzelnen	10
3.1 Begutachtung durch zwei unabhängige Sachverständige (Art. 56 Abs. 4 ^{bis})	10
3.2 Die Voraussetzungen für die Anordnung der lebenslänglichen Verwahrung (Art. 64 Abs. 1 ^{ter})	11
3.2.1 Allgemeine Beurteilung	11
3.2.2 Kommentare zu den einzelnen Regelungsbereichen.....	11
3.3 Die Überprüfung der lebenslänglichen Verwahrung (Art. 64c)	14
3.3.1 Allgemeine Beurteilung	15
3.3.2 Kommentare zu den einzelnen Regelungsbereichen.....	16
3.4 Die nachträgliche Anordnung der lebenslänglichen Verwahrung (Art. 65 Abs. 2).....	19
3.5 Der Ausschluss von Hafturlaub und anderen Vollzugsöffnungen (Art. 90 Abs. 4 ^{ter})	21
3.6 Die Haftung für Rückfalltaten lebenslänglich Verwahrter (Art. 380 ^{bis})	22
3.7 Lebenslängliche Verwahrung und Revision (Art. 385 Abs. 2)	23

Liste der Teilnehmer am Vernehmlassungsverfahren mit Abkürzungen

Gerichte

Schweizerisches Bundesgericht	Bger
Eidgenössisches Versicherungsgericht	EVG
Bundesstrafgericht	BStGer

Kantone

Regierungsrat des Kantons Zürich	ZH
Regierungsrat des Kantons Bern	BE
Regierungsrat des Kantons Luzern	LU
Regierungsrat des Kantons Uri	UR
Regierungsrat des Kantons Schwyz	SZ
Sicherheits- und Gesundheitsdepartement des Kantons Obwalden	OW
Landammann und Regierungsrat des Kantons Nidwalden	NW
Regierungsrat des Kantons Glarus	GL
Regierungsrat des Kantons Zug	ZG
Conseil d'Etat du Canton de Fribourg	FR
Regierungsrat des Kantons Solothurn	SO

Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt	BS
Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft	BL
Regierungsrat des Kantons Schaffhausen	SH
Regierungsrat des Kantons Appenzell Ausserrhoden	AR
Standeskommission des Kantons Appenzell Innerrhoden	AI
Regierung des Kantons St. Gallen	SG
Regierung des Kantons Graubünden	GR
Regierungsrat des Kantons Aargau	AG
Regierungsrat des Kantons Thurgau	TG
Consiglio di Stato della Repubblica e Cantone del Ticino	TI
Conseil d'Etat du Canton de Vaud	VD
Conseil d'Etat du Canton du Valais	VS
Conseil d'Etat de la République et Canton de Neuchâtel	NE
Conseil d'Etat de la République et Canton de Genève	GE
Gouvernement de la République et Canton du Jura	JU

Politische Parteien

Freisinnig-Demokratische Partei der Schweiz	FDP
Sozialdemokratische Partei der Schweiz	SP
Christlichdemokratische Volkspartei der Schweiz	CVP
Schweizerische Volkspartei	SVP
Grüne Partei der Schweiz	GPS
Liberale Partei der Schweiz	LPS
Evangelische Volkspartei der Schweiz	EVP
Christlich-soziale Partei	CSP
Eidgenössisch-Demokratische Union	EDU

Interessierte Organisationen

Amnesty International, Schweizer Sektion	AI-ch
Bund Schweizerischer Frauenorganisationen	alliance F (AF)
Caritas Schweiz	Caritas
Centre patronal	CP
Conférence latine des chefs de Départements de Justice et Police de Suisse romande et du Tessin	CLDJP
Demokratische Juristinnen und Juristen der Schweiz	DJS
Economiesuisse	Ecosu
Kaufmännischer Verband Schweiz	kv schweiz
Konferenz der kantonalen Polizei-Kommandanten der Schweiz	KKPKS
Konferenz der Leiter von Anstalten des schweizerischen Straf- und Massnahmenvollzugs	SALK
Konferenz der Strafverfolgungsbehörden der Schweiz	KSBS
Limita (Schweiz. Verein zur Prävention sexueller Ausbeutung)	Limita
Menschenrechte Schweiz	MERS
Ostschweizerische Strafvollzugskommission	OS-Konk
Pro Juventute	PJ
Pro mente sana, association romande	PMS
Schweizerische Akademie der medizinischen Wissenschaften	SAMW
Schweizerischer Anwaltsverband	SAV
Schweizer Bischofskonferenz	SBK
Schweizerischer Gewerbeverband	sgv
Schweizerische Kriminalistische Gesellschaft	SKG
Schweizerische Richtervereinigung	SRV
Strafvollzugskonkordat der Nordwest- und Innerschweiz	NWI-Konk
Universität Bern	Uni-BE
Université de Genève, Rechtsfakultät	Uni-GE
Université de Lausanne, Rechtsfakultät	Uni-LS
Verband Schweizerischer Polizeibeamter	VSPB
Verbindung der Schweizer Ärztinnen und Ärzte	FMH
Zentralverband Staats- und Gemeindepersonal Schweiz	ZV

1. Einleitung

Mit Beschluss vom 15. September 2004 hat der Bundesrat das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) ermächtigt, über den Bericht und Vorentwurf zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches in der Fassung vom 13. Dezember 2002 betreffend die Umsetzung von Artikel 123a BV über die lebenslängliche Verwahrung extrem gefährlicher Straftäter und einzelne nachträgliche Korrekturen am neuen Massnahmenrecht ein Vernehmlassungsverfahren durchzuführen.

Im Anschluss daran hat das EJPD die Kantone, die in der Bundesversammlung vertretenen Parteien, die interessierten Verbände und Organisationen sowie die Eidgenössischen Gerichte zur Stellungnahme bis Ende Dezember 2004 eingeladen.

Von 117 zur Stellungnahme eingeladenen Adressaten sind 67 Antworten eingegangen, worunter 11 ausdrückliche Verzichte auf eine inhaltliche Vernehmlassung. Es haben Stellung genommen:

- 3 Eidgenössische Gerichte (2 Verzichte)
- 26 Kantone (3 Verzichte bzw. Verweise auf Vernehmlassungen von Strafvollzugs konkordaten)
- 9 Parteien, worunter alle 4 Bundesratsparteien
- 29 interessierte Organisationen (6 Verzichte)

Die folgende Zusammenfassung der Vernehmlassungsergebnisse betrifft nur die Vorschläge, die einen direkten Zusammenhang mit der Umsetzung von Artikel 123a der Bundesverfassung (BV) über die lebenslängliche Verwahrung gefährlicher Straftäter haben. Die Vernehmlassungen zu den Vorschlägen betreffend die nachträglichen Änderungen am revidierten Strafgesetzbuch vom 13. Dezember 2002, wurden bereits in einem separaten ersten Teilbericht kommentiert und zusammen mit der entsprechenden, vom Bundesrat am 29. Juni 2005 beschlossenen Botschaft veröffentlicht..

2. Generelle Einschätzung der Vorschläge

Die Stellungnahmen zu den Vorschlägen zur Umsetzung von Artikel 123a BV fielen kontrovers aus. Namentlich die grosse Mehrheit der Kantone und kantonale Behördenorganisationen stimmten den Vorschlägen zu. Hingegen äusserten sich die Bundesratsparteien mit Ausnahme der SVP skeptisch bis ablehnend, während sich bei den kleineren politischen Parteien Zustimmung und Ablehnung etwa die Waage halten. Abgelehnt werden die Vorschläge auch von vielen wichtigen Organisationen wie Ärzte- und Juristenverbänden, Universitäten, Menschenrechtsorganisationen und der Bischofskonferenz. Rein zahlenmässig betrachtet beträgt das Verhältnis von zustimmenden und ablehnenden Vernehmlassungen ca. 60 : 40 Prozent.

Von den **Befürwortern** werden die Vorschläge in grundsätzlicher Hinsicht wie folgt kommentiert:

- Die Notwendigkeit einer Umsetzungsgesetzgebung wird verschiedentlich ausdrücklich anerkannt, etwa mit dem Argument, die Ausbildung einer Rechtspraxis würde angesichts der wenigen zu erwartenden Fälle zu lange dauern.
- Die Integration der Bestimmungen ins Massnahmerecht des revidierten AT-StGB wird von vielen ausdrücklich begrüsst.
- Der Bericht sei gut aufgebaut und in vielen Teilen überzeugend; die Regelungsvorschläge seien haltbare Auslegungen von Artikel 123a BV. Andere halten den Entwurf zumindest im Ergebnis für sinnvoll, akzeptabel und praktikabel.
- Verschiedene sehen im Entwurf ein ausgewogenes Gesamtpaket, das möglichst zusammen bleiben sollte, weil sonst mit neuer Opposition und langwierigen politischen Auseinandersetzungen zu rechnen sei. Andererseits hat auch viele Befürworter die Schlussbemerkung im Bericht befremdet, wonach die Initiantinnen den Entwurf nur mittragen würden, wenn er unverändert bleibe.
- Hinsichtlich Vereinbarkeit mit der EMRK meinen etliche, es sei mit dem Entwurf ein zweckmässiger Weg zwischen der neuen Verfassungsnorm und der EMRK gefunden worden. Es wird anerkannt, dass Kompromisse eingegangen werden mussten. Einzelne sprechen vom Ausgleich der unbestreitbaren Schwächen von Artikel 123a BV und von zweckmässiger Umsetzung der Verfassungsbestimmung.
- Andererseits zweifeln selbst etliche Befürworter an der EMRK-Konformität des Entwurfs und daran, ob Artikel 123a BV überhaupt völkerrechtskonform umgesetzt werden könne. Zumindest müsse sich die Praxistauglichkeit gewisser Bestimmungen erst noch weisen.
- Andere eher kritische Bemerkungen seitens grundsätzlicher Befürworter lauten:
 - Namentlich die lebenslängliche Verwahrung wird zusätzliche Kapazitäten im Bereich der forensischen Psychiatrie erfordern und Mehrkosten verursachen.
 - Unklar bleibt, wie Rückfälle vorausgesehen werden könnten. Es bleiben Unsicherheiten, die eine Mehrbelastung und ein Risiko für die rechtsanwendenden Behörden bedeuten (Gefahr von Fehlbeurteilungen).
 - Die Anwendung der vorgeschlagenen Bestimmungen erfordert eine separate Vollzugseinrichtung für die lebenslänglich Verwahrten mit besonders ausgebildetem Personal. Diese müsste auf Bundesebene realisiert oder zumindest vom Bund stärker als die sonstigen Vollzugseinrichtungen subventioniert werden.
 - Die Ankündigung weiterer Änderungen am revidierten StGB sei bedenklich; zumindest dürften sie nicht nach dem Inkrafttreten erfolgen.
 - Die weitere Verzögerung des Inkrafttretens des revidierten AT-StGB sei rechtsstaatlich fragwürdig.
 - Vereinzelt vorbehaltlose Befürworter von Artikel 123a BV verneinen dessen Völkerrechtswidrigkeit kategorisch und stimmen dem Vorentwurf ohne Begeisterung zu. Die Einsetzung der Fachkommission unterlaufe die angestrebte Unüberprüfbarkeit lebenslänglich Verwahrter. Weiteren Verwässerungen der Ausführungsgesetzgebung werde nicht zugestimmt.

Die **Gegner** kommentieren die Ablehnung der Vorschläge grundsätzlich wie folgt:

- Verschiedentlich wird die Rückweisung der Vorschläge an das EJPD zur gründlichen Überarbeitung gefordert, weil dagegen grundlegende Einwände aus juristischer, wissenschaftlicher und medizinisch-ethischer Sicht bestünden.
- Medizinische Fachkreise machen dazu geltend, für die Überarbeitung seien Vertreter der medizinischen Fachgesellschaften beizuziehen. Die Mängel des Entwurfs seien fälschlicherweise primär als juristisch dargestellt und die medizinischen Aspekte verschwiegen worden. Psychiatrie und Psychotherapie wollten sich nicht vor der Verantwortung drücken, sich aber nicht instrumentalisieren lassen in Zusammenhang mit diesem Entwurf.
- Andere meinen, auf eine Ausführungsgesetzgebung sei besser zu verzichten oder sie sei jedenfalls auf ein Minimum zu beschränken, wenn nichts Besseres möglich sei.
- Zwar solle der deutliche Volkswille vom 8.2.2004 nicht negiert werden. Eine Umsetzungsgesetzgebung wie die vorliegende sei aber abzulehnen, weil sie gegen fundamentale Prinzipien unserer Rechtsordnung und besonders des Strafrechts verstosse oder mindestens hart an die Grenzen des Zulässigen gehe.
- Hauptschwachpunkte von Artikel 123a BV und des Umsetzungsvorschlags seien, dass im Urteilszeitpunkt abschliessend über die Nichttherapierbarkeit von Tätern mit langen Lebenserwartungen entschieden werden soll und dass die lebenslange Verwahrung nicht regelmässig überprüft werden könne. Das verstosse gegen Grundprinzipien der Bundesverfassung und des Völkerrechts.
- Einzelne sehen im Entwurf sogar eine Verschärfung oder Ausweitung von Artikel 123a BV und in diesem Sinne eine Missachtung des Volkswillens.
- Der Entwurf sei schon deshalb rechtsstaatlich fragwürdig, weil sich daraus grosse Probleme für die Rechtsanwendung ergäben.
- Einzelne kritisieren die extreme Eile, mit der ein so heikles Thema behandelt werde.
- Verschiedentlich wird die Berufung von 2 Initiantinnen in die Arbeitsgruppe und deren privilegierte Stellung kritisiert. Sie hätten eine vertiefte Prüfung der heikelsten Punkte verhindert. Ferner seien die französische Schweiz in der Arbeitsgruppe untervertreten und die Gerichtsmedizin als solche, das Pflegepersonal und Anstaltspersonal gar nicht vertreten gewesen.

3. Die Meinungen zu den Vorschlägen im Einzelnen

3.1 Begutachtung durch zwei unabhängige Sachverständige (Art. 56 Abs. 4^{bis})

Art. 56 Abs. 4bis

4bis Kommt die Anordnung der lebenslänglichen Verwahrung nach Artikel 64 Absatz 1ter in Betracht, so wird von zwei erfahrenen und voneinander unabhängigen Sachverständigen je ein Gutachten erstellt.

Zustimmung	Zustimmung mit Vorbehalten	Ablehnung
EVP, EDU	ZH, BE (KKPKS), SZ, ZG, BS, BL, AG, SG, NE	SP, Grüne
SO, AR	KSBS, SAMW Caritas, SBK, SKG, DJS	FMH, Uni-LS

Dieser Vorschlag wurde nur von einer Minderheit der Vernehmlassungsteilnehmer ausdrücklich kommentiert, mit gewissen Vorbehalten weit überwiegend in zustimmendem Sinne.

Auch Befürworter geben zu bedenken, dass es die Notwendigkeit von mindestens zwei Gutachten schwierig machen werde, stets genügend ausgewiesene Gutachter zu finden, namentlich mit Blick auf die im Bericht der Arbeitsgruppe grundsätzlich zu Recht postulierten hohen Anforderungen an die Gutachter.

Für einige Vernehmlasser sind solch hohe Anforderungen zwar grundsätzlich wünschbar, dürften aber nicht in jedem Fall zwingend vorausgesetzt werden. Ein Vernehmlasser meint im Gegenteil, die Anforderungen seien im Gesetz festzuschreiben. Ein anderer hält sie für teilweise absurd.

Mehrfach wird verlangt, es sei zu präzisieren, ob die beiden Gutachten hinsichtlich der Notwendigkeit der lebenslänglichen Verwahrung grundsätzlich zum gleichen Schluss gelangen müssen. Einige verlangen, die lebenslängliche Verwahrung sei ausdrücklich auszuschliessen, wenn sich die Gutachten widersprechen.

Ein Vernehmlasser hält den aus Artikel 123a Absatz 3 BV übernommenen Begriff "erfahrene Sachverständige" für tautologisch. Anderen gefällt gerade diese Formulierung, weil sie die Auswahl der Sachverständigen nicht zu sehr einschränke.

3.2 Die Voraussetzungen für die Anordnung der lebenslänglichen Verwahrung (Art. 64 Abs. 1^{ter})

Art. 64 Abs. 1^{ter}

1^{ter} Das Gericht ordnet die lebenslängliche Verwahrung an, wenn der Täter einen Mord, eine vorsätzliche Tötung, eine schwere Körperverletzung, eine Vergewaltigung, einen Raub, eine Geiselnahme, eine Brandstiftung oder ein anderes Verbrechen begangen hat, durch das er die physische, psychische oder sexuelle Integrität einer anderen Person schwer beeinträchtigt hat oder beeinträchtigen wollte, und

a. beim Täter im Vergleich zu anderen Tätern solcher Delikte eine sehr hohe Wahrscheinlichkeit dafür besteht, dass er ein weiteres Verbrechen dieser Art begeht, und

b. der Täter aufgrund besonderer Persönlichkeitsmerkmale als dauerhaft nicht therapierbar eingestuft wird, weil die Behandlung langfristig keinen ausreichenden Erfolg verspricht.

Zustimmung	Zustimmung mit Vorbehalten	Ablehnung
SZ, AR, TI OS-Konk	ZH, LU, NW, ZG, FR, SO, BS, BL, SH, AG, TG, VS,	VD, NE, JU
KSBS	NWI-Konk. (UR), CLDJP, SALK	GPS, SP, FDP
CSP, EDU	SVP	AI-ch, Limita, SAMW, FMH, SAV, DJS, PMS., Uni-LS, SVR
AF	CP	

3.2.1 Allgemeine Beurteilung

Die Mehrheit der Vernehmlassungsteilnehmer äusserte sich in irgend einer Weise ausdrücklich zu dieser Bestimmung, überwiegend (im Verhältnis 60:40) in zustimmendem Sinne, allerdings mit zahlreichen punktuellen Vorbehalten. Zu den Befürwortern gehören insbesondere die meisten Kantone und kantonale Behördenorganisationen sowie drei politische Parteien, worunter die SVP als einzige Bundesratspartei. Ablehnend äussern sich ebenfalls drei Parteien, darunter die Bundesratsparteien SP und FDP; ferner bekannte Ärzte- und Juristenverbände, eine Universität und eine Menschenrechtsorganisation.

3.2.2 Kommentare zu den einzelnen Regelungsbereichen

- Anlasstaten (Definition der Sexual- und Gewaltstraftäter)

Die Konkretisierung des Begriffs "Sexual- und Gewaltstraftäter" mittels Anlasstatenkatalog und Auffangklausel wird von einem Teil der **Befürworter** vorbehaltlos und ohne weitere Begründung begrüsst. Andere heben hervor, es sei richtig, hohe Anfor-

derungen an die Anordnung der lebenslänglichen Verwahrung zu stellen, da anderseits deren Überprüfbarkeit stark eingeschränkt werde.

Demgegenüber begründen die **Gegner** ihre Kritik hauptsächlich damit, mit diesem Anlasstatenkatalog und der Auffangklausel werde der Anwendungsbereich für die lebenslängliche Verwahrung über Artikel 123a BV hinaus ausgeweitet. Sie fordern eine Einschränkung auf die schwersten Delikte, etwa durch Streichung des Auffangtatbestandes oder zumindest der versuchten Vortaten und der Absichtsdelikte. Einzelne bestreiten die Notwendigkeit einer konkretisierenden Bestimmung und möchten die Auslegung völlig den Gerichten überlassen.

- Buchstabe a (Konkretisierung des Begriffs "Extrem gefährlich")

Während einige **Befürworter** auch diese Bestimmung vorbehaltlos begrüßen, meinen andere, sie wäre schwierig zu handhaben und es seien zumindest gewisse zusätzliche Erläuterungen oder gar Präzisierungen im Gesetzestext notwendig.

Die Argumente der **Gegner** sind im Wesentlichen die folgenden:

- Der Passus "im Vergleich zu andern Tätern" sei zu streichen, er schade mehr als er nütze. Der Vergleich sei theoretisch und für die Praxis untauglich. Die Gefährlichkeit sei nur an der Schwere der begangenen Delikte zu messen.
- Die Bestimmung schränke die Tätigkeit der Gerichtsmedizin bzw. der forensischen Psychiatrie in unzulässiger Weise ein.
- Die Bestimmung ändere nichts daran, dass bei psychisch unauffälligen Ersttätern eine Gefährlichkeitsprognose schwierig sei, weil sich "gefährliche" Täter durch die Serienmässigkeit ihrer Taten von "normalen" Ersttätern unterscheiden. Zudem gebe es keine wissenschaftlichen Studien über die Zuverlässigkeit solcher Gefährlichkeitsprognosen.

- Buchstabe b (Konkretisierung des Begriffs "nicht therapierbar")

Einige wenige Vernehmlasser heissen auch diesen Absatz ausdrücklich und vorbehaltlos gut.

Viele, welche die Bestimmung grundsätzlich befürworteten, äussern gegenüber Buchstabe b entweder allgemein oder betreffend einzelne Punkte Skepsis:

- Die Bestimmung löse das Problem nicht, dass weite Kreise der Psychiatriefachleute die Prognose einer dauerhaften Untherapierbarkeit namentlich bei jüngeren Tätern für unmöglich halten.
- Von einigen wird aus diesem Grund zumindest der Begriff "nicht therapierbar" für fragwürdig gehalten. und als Alternative z.B. "Für Therapien nicht zugänglich" vorgeschlagen.
- Andere verlangen bloss, nicht von "*ausreichendem* Erfolg" zu sprechen und den Begriff "ausreichend" ersatzlos zu streichen. Der Begriff mache die Bestimmung widersprüchlich und öffne einen zu grossen Ermessensspielraum, bzw. weite den Anwendungsbereich der lebenslänglichen Verwahrung unnötig aus.

- Ein Vernehmlasser kritisiert, dass der Begriff "Persönlichkeitsmerkmale" hier eine andere Bedeutung hat als in Artikel 64 Absatz 1 nSTGB und verlangt daher eine andere Formulierung.

Die Hauptargumente der **Gegner**, die verschiedentlich auf den Standpunkt der Minderheit in der Arbeitsgruppe "Verwahrung" verweisen, lauten:

- Die Definition verstosse gegen berufsethische Regeln der Psychiatrie, sei wissenschaftlich nicht fundiert, zu unbestimmt und für die Praxis nicht brauchbar.
- Weder die Untherapierbarkeit noch die Wirksamkeit der Therapie könne auf lange Frist vorausgesagt werden. Solche Prognosen seien grundsätzlich unzuverlässig.
- Die Definition erwecke den falschen Eindruck, es gebe so etwas wie eine typische psychische Struktur im Zusammenhang mit der Kriminalität. Gewalttaten resultierten indessen aus verschiedenen internen und externen Faktoren.

Zur Bestimmung als Ganzes wurden ferner folgende Vorbehalte geltend gemacht:

- Die Bestimmung sei (wie Artikel 123a BV selbst) kontraproduktiv, weil bei Opfern sexueller Gewalttaten durch Angehörige, welche die grosse Mehrheit der Fälle darstellten, die Bereitschaft zur Anzeige mit Blick auf die drohende lebenslängliche Verwahrung ihrer Angehörigen sinken werde.
- Sachverständigen werde grundsätzlich zuviel zugemutet, wenn sie über eine lebenslängliche Untherapierbarkeit zu entscheiden hätten.
- Die Bestimmung beschränke (im Gegensatz zu Art. 64c Abs. 3 E-nStGB) das urteilende Gericht auf eine rein formale Rolle, indem sie ihm praktisch keinen Spielraum bei der Anordnung der Verwahrung belasse.

3.3 Die Überprüfung der lebenslänglichen Verwahrung (Art. 64c)

Art. 64c (Prüfung der Entlassung aus der lebenslänglichen Verwahrung)

¹*Bei lebenslänglicher Verwahrung nach Artikel 64 Absatz 1^{er} prüft die zuständige Behörde auf Gesuch hin, ob neue, wissenschaftliche Erkenntnisse vorliegen, die erwarten lassen, dass der Täter so behandelt werden kann, dass er keine Gefahr für die Öffentlichkeit mehr darstellt. Sie entscheidet gestützt auf den Bericht der Eidgenössischen Fachkommission zur Beurteilung der Behandelbarkeit lebenslänglich Verwahrter.*

²*Kommt die zuständige Behörde zum Schluss, der Täter könne behandelt werden, so bietet sie ihm eine Behandlung an. Diese wird in einer geschlossenen Einrichtung vorgenommen. Bis zur Aufhebung der lebenslänglichen Verwahrung nach Absatz 3 bleiben die Bestimmungen über den Vollzug der lebenslänglichen Verwahrung anwendbar.*

³*Zeigt die Behandlung, dass sich die Gefährlichkeit des Täters erheblich verringert hat und so weit verringern lässt, dass er keine Gefahr mehr für die Öffentlichkeit darstellt, so hebt das Gericht die lebenslängliche Verwahrung auf und ordnet die Verwahrung nach Artikel 64 Absatz 1 oder eine stationäre therapeutische Massnahme nach den Artikeln 59 - 61 an.*

⁴*Das Gericht kann den Täter aus der lebenslänglichen Verwahrung bedingt entlassen, wenn er infolge andauernder Invalidität, hohen Alters oder schwerer Krankheit keine Gefahr für die Öffentlichkeit mehr darstellt. Die bedingte Entlassung richtet sich nach Art. 64a.*

⁵*Zuständig ist das Gericht, das die lebenslängliche Verwahrung angeordnet hat. Es entscheidet gestützt auf die Gutachten von zwei erfahrenen und voneinander unabhängigen Sachverständigen, die den Täter weder behandelt noch in anderer Weise betreut haben.*

⁶*Die Absätze 1 und 2 gelten auch während des Vollzugs der Freiheitsstrafe, welcher der lebenslänglichen Verwahrung vorausgeht. Die Aufhebung der lebenslänglichen Verwahrung nach Absatz 3 erfolgt frühestens auf den Zeitpunkt hin, an welchem der Täter zwei Drittel der Strafe oder 15 Jahre der lebenslänglichen Strafe verbüsst hat.*

Artikel 64c	Zustimmung	Zustimmung mit Vorbehalten	Ablehnung
Allgemein	ZH, LU, SZ, NW, GL, AR, SG, TI NWI-Konk. (UR), OS-Konk. (SH) KSBS CSP, EDU AF	BE (KKPKS), FR, SO, BS, BL, TG, AG, VS, NE, GE CLDJP SVP, EVP PMS, Uni-GE, CP, SRV	ZG, JU, FDP, CVP, SP, Grüne, LPS UNI-BE, UNI-LS, Caritas, SBK, AI-ch, Limita, SAMW, FMH, MERS, SAV, DJS, SGV
- Absatz 1	SZ	SO, FR, VS, GE CLDJP	CP
- Absatz 2		FR	
- Absatz 3			PMS
- Absatz 4	NW, GE SVR	BS, BL	
- Absatz 5	SO SVR	ZH, LU, BS, BL, AG	GE SP
- Absatz 6	ZH, LU, NW, BS, BL, AR, SG, AG, NE OS-Konk. (SH) EVP		

3.3.1 Allgemeine Beurteilung

Fast alle Vernehmlassungsteilnehmer, die sich in der Sache zur Vorlage äusserten, haben auch diese zentrale Bestimmung in irgend einer Weise kommentiert. Ähnlich wie bei Artikel 64 Absatz 1^{ter} überwiegt hier die Zustimmung im Verhältnis von ca. 60:40 % und zu den Befürwortern zählen in erster Linie die meisten Kantone und kantonale Behördenorganisationen. Auf der Gegenseite finden sich hauptsächlich die Bundesratsparteien mit Ausnahme der SVP; ferner Ärzte- und Juristenverbände, Universitäten, Menschenrechtsvereinigungen sowie kirchliche Organisationen.

Einige **Befürworter** begründen ihre Haltung damit, Artikel 123a BV sei in diesem Punkt gut umgesetzt worden. Das vorgeschlagene Überprüfungsverfahren erscheine praktikabel und EMRK-konform. Andere Befürworter äussern diesbezüglich hingegen gewisse Zweifel und meinen, die Praxistauglichkeit müsse sich erst noch weisen. Sie räumen aber ein, dass die Zweifel auf die Verfassungsnorm zurückgehen und diese halt nun umgesetzt werden müsse.

Für die meisten **Gegner** der Bestimmung steht das Argument im Vordergrund, sie sei mit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit gemäss Bundesverfassung und mit dem von der Schweiz eingegangenen völkerrechtlichen Verpflichtungen (EMRK und Menschenrechtspakte) nicht vereinbar. Sie erlaube nicht, wie von der EMRK verlangt,

innerhalb einer angemessenen Frist ein Haftprüfungsverfahren durchzuführen und den Verwahrten sofort zu entlassen, wenn kein Grund für die Inhaftierung mehr bestehe. Letzteres sei nur in den Fällen von Absatz 4 möglich. Sonst erlaube sie nur eine Versetzung in die ordentliche Verwahrung oder eine stationäre therapeutische Massnahme. Einige meinen, es sei ein unlösbares Problem, Artikel 123a BV verfassungskonform umzusetzen. Einzelne bezeichnen das vorgeschlagene Verfahren als kompliziert. Es habe letztlich Alibicharakter, da es der EMRK bloss rein formal genüge, die eigentlichen Anforderungen aber nicht berücksichtige.

3.3.2 Kommentare zu den einzelnen Regelungsbereichen

3.3.2.1 Absatz 1

- *Eidgenössische Fachkommission*

Von vielen **Befürwortern** von Artikel 64c wird namentlich die vorgesehene Eidgenössische Fachkommission ausdrücklich begrüsst, u.a. weil sie eine einheitliche Praxis garantiere. Die Prüfung durch die kantonalen Fachkommissionen wäre für einige allerdings auch denkbar, auch wenn deren Aufgaben bisher etwas anderer Art seien.

- Hinsichtlich *Zusammensetzung* wird mehrheitlich für eine wissenschaftliche Ausrichtung der Kommission plädiert. Einzelne wünschen eine diesbezügliche Konkretisierung im Gesetz.
- Betreffend die *Kompetenzabgrenzung* zur Vollzugsbehörde meinen einige, die Fachkommission sollte nicht nur beratend wirken, sondern Entscheidkompetenz haben.
- Einzelne wünschen, es sei zu präzisieren, dass die Fachkommission konkrete Einzelfälle aufgrund entsprechender Dossiers prüfe.

Von einigen **Kritikern** wird die Notwendigkeit einer eidgenössischen Fachkommission ausdrücklich verneint. Vereinzelt sehen Probleme bei der Kompetenzabgrenzung zu den kantonalen Fachkommissionen sowie darin, dass auch die eidgenössische Fachkommission im Zweifel für die Fortsetzung der Verwahrung plädieren werde, wie dies heute bei den kantonalen Fachkommissionen die Regel sei.

- *Neue, wissenschaftliche Erkenntnisse*

- Es wird vielfach auch von Befürwortern der Bestimmung betont, der Begriff sei so zu interpretieren, dass auch Veränderungen in der Persönlichkeit des Verwahrten berücksichtigt werden können. Andernfalls sei die Bestimmung mit der EMRK unvereinbar. Teilweise wird eine entsprechende Konkretisierung im Gesetz verlangt.
- Fachkreise halten es für unlogisch, dass Psychiater zwar Untherapierbarkeit und Gefährlichkeit prognostizieren sollen, deren Fortdauer aber infolge dieses Begriffs nur beschränkt prüfen dürfen.
- Es sei ethisch und wissenschaftlich nicht haltbar, eine Überprüfung nur vorzunehmen, wenn neue wissenschaftliche Erkenntnisse über die Therapierbarkeit vorlägen. Der Begriff hindere in jedem Fall eine umfassende psychiatrische Begutachtung und damit eine EMRK konforme Regelung. Der Begriff der neuen wisse-

schaftlichen Erkenntnisse hindert in jedem Fall eine umfassende psychiatrische Begutachtung und damit eine EMRK konforme Regelung.

- Neue wissenschaftliche Erkenntnisse auf diesem Gebiet seien relativ selten. Die Bestimmung ziele daher darauf ab, mit der Komplizenschaft der Psychiatrie die lebenslänglich verwahrten Personen definitiv zu neutralisieren.

- Verfahrensfragen

- Von einigen Kritikern wird verlangt, Überprüfungen nicht nur auf Gesuch hin sondern periodisch von Amtes wegen vorzunehmen.
- Auf Befürworterseite wird vereinzelt angeregt, für die Einreichung eines neuen Gesuches eine Sperrfrist vorzusehen.
- Kritiker betrachten es als nicht vereinbar mit der EMRK, dass der Prüfungsentcheid nicht von einem Gericht gefällt wird.

3.3.2.2 Absätze 2 und 3

- Von Gegnern wird bemängelt, dass keine direkte Entlassung Verurteilter, die keine Gefahr mehr darstellen, vorgesehen ist. Das verstosse gegen die Menschenwürde (Art. 7 BV) und das Grundrecht der persönlichen Freiheit (Art. 10 BV).
- Es wird verlangt, die Gefährlichkeit sollte nur an der Schwere der begangenen Taten und den persönlichen Verhältnissen des Verurteilten zu messen.

3.3.2.3 Absatz 4

Die Bestimmung wird von einigen Vernehmlassern ausdrücklich begrüsst. Positiv wird aus Richterkreisen vermerkt, dass diese Bestimmung - im Gegensatz zu Artikel 64 Absatz 1ter - noch ausgeprägter als Absatz 3 dem Gericht richterliche Verantwortung und nicht bloss eine formale Rolle zuerkennt.

3.3.2.4 Absatz 5

- Wie schon zu Artikel 56 Absatz 4bis wird von einigen angemerkt, die Anforderungen an die Gutachter seien sehr hoch und es werde daher schwierig sein, stets genügend qualifizierte Fachleute zu finden.
- Vereinzelt halten das Verhältnis der Bestimmung zu Artikel 56 Absatz 4bis wegen des unterschiedlichen Wortlauts für unklar.
- Einige meinen, Absatz 5 sollte nicht für Fälle nach Absatz 4 gelten, weshalb die Reihenfolge dieser Bestimmungen umzukehren sei.
- Ein Kanton meint, es sollte den Kantonen überlassen werden, das zuständige Gericht zu bezeichnen, weil einige Kantone sich anschickten, Vollzugsgerichte einzurichten und weil die Zeit zwischen Urteil und Überprüfung meist lang sei. Andere begrüssen hingegen die vorgesehene Zuständigkeitsregelung ausdrücklich.

3.3.2.5 Absatz 6

Soweit diese Regelung kommentiert wird, stösst sie durchwegs auf Zustimmung.

3.4 Die nachträgliche Anordnung der lebenslänglichen Verwahrung (Art. 65 Abs. 2)

Art. 65 Abs. 2

²*Erweist sich bei einem Verurteilten während des Vollzuges der Freiheitsstrafe, dass die Voraussetzungen der Verwahrung nach Artikel 64 Absatz 1 oder der lebenslänglichen Verwahrung nach Artikel 64 Absatz 1ter gegeben sind und im Zeitpunkt der Verurteilung bereits bestanden haben, so kann das Gericht diese Massnahmen nachträglich anordnen. Unter denselben Voraussetzungen kann das Gericht während des Vollzugs der Verwahrung nach Artikel 64 Absatz 1 die lebenslängliche Verwahrung nach Artikel 64 Absatz 1ter anordnen. Die Zuständigkeit bestimmt sich nach den Regeln, die für die Wiederaufnahme gelten.*

Zustimmung	Zustimmung mit Vorbehalten	Ablehnung
ZH, SZ, OW, NW, GL, FR, AR, SG, VS	SO, AG,	LU, ZG, BS, BL, VD, NE, GE, JU NWI-Konk. (UR)
CLDJP, OS-Konk. (SH, TG)	KSBS	SALK
SVP	FDP	CVP, SP, LPS, EVP, GPS, Uni BE, Uni-G, Uni-LS, Caritas, SBK, AI-ch, MERS, SAV, DJS, SKG

Weil diese Bestimmung die nachträgliche Anordnung nicht nur der lebenslänglichen, sondern auch der ordentlichen Verwahrung vorsieht, wurden die Stellungnahmen dazu bereits in Teil 1 des Berichtes über die Vernehmlassungsergebnisse vom Juni 2005 (vgl. dazu Ziff. 1 hievord) wie folgt zusammengefasst:

"Das Urteil der Vernehmlasser zum Vorschlag, die nachträgliche Verwahrung auf dem Wege der Revision zuungunsten der betroffenen Person anordnen zu können, fiel geteilt aus. Die Befürworter und Gegner setzten sich ähnlich zusammen wie betreffend den Änderungsvorschlag zu Artikel 64 Absatz 1 nStGB (Anlasstaten zur Verwahrung). Die ablehnenden Stimmen waren hier allerdings noch zahlreicher. So sprachen sich auch einige Kantone, das Strafvollzugskonkordat der Nordwest- und Innerschweiz und zwei Parteien, die der Änderung von Artikel 64 Absatz 1 zustimmten, gegen den vorgeschlagenen neuen Artikel 65 Absatz 2 aus. Die Ablehnung wurde insbesondere mit rechtsstaatlichen Argumenten begründet. Die Bestimmung verstosse gegen die Prinzipien der Verhältnismässigkeit, der Bestimmtheit und des Verbotes der Doppelbestrafung (ne bis in idem). Sie sei umso fragwürdiger, als sie auch rückwirkend zur Anwendung kommen solle. Gegen die Rückwirkung nahmen vereinzelt auch Vernehmlasser Stellung, welche den Artikel 65 Absatz 2 als solchen befürworteten. Obwohl als Revision zu Ungunsten des Täters ausgestaltet, bestünden Zweifel, ob der Vorschlag völkerrechtskonform sei. Die Revision zu Ungunsten des Täters werde in der Schweiz bisher fast durchgehend abgelehnt. Das Bedürfnis nach einer

solchen Norm sei nicht sorgfältig genug abgeklärt worden. Im Übrigen sei eine derartige Bestimmung vom Parlament bereits ausgiebig diskutiert und verworfen worden."¹

Zu ergänzen ist im vorliegenden Zusammenhang, dass von einigen Vernehmlassern die nachträgliche Anordnung der *lebenslänglichen* Verwahrung besonders kommentiert wurde. So machten einige wenige befürwortende Kantone geltend, die nachträgliche Verwahrung werde trotz rechtsstaatlicher Bedenken auch für die lebenslängliche Verwahrung für nötig oder zumindest vertretbar erachtet. Einzelne ergänzten allerdings, es müsse für die lebenslängliche Verwahrung noch deutlicher gemacht werden, dass deren nachträgliche Anordnung nur in Frage komme, wenn sie bereits im Zeitpunkt der Tatbegehung möglich gewesen wäre. Einige ablehnende Vernehmlasser betonten, die Möglichkeit der nachträglichen Verwahrung werde von Artikel 123a BV nicht verlangt

¹ Vgl. dazu auch die Botschaft zur Änderung des Strafgesetzbuches in der Fassung vom 13. Dezember 2002 und des Militärstrafgesetzes in der Fassung vom 21. März 2003, BBl 2005 4713 ff.

3.5 Der Ausschluss von Hafturlaub und anderen Vollzugsöffnungen (Art. 90 Abs. 4^{ter})

Art. 90 Abs. 4^{ter}

4^{ter} Während der lebenslänglichen Verwahrung und des vorausgehenden Strafvollzuges werden keine Urlaube oder andere Vollzugsöffnungen bewilligt.

Zustimmung	Zustimmung mit Vorbehalten	Ablehnung
AG	ZH, LU, NW, BL, AR NWI-Konk. (UR), OS-Konk. (SH), CLDJP	

Zu dieser Bestimmung nahmen nur sechs Kantone, die zwei Strafvollzugskonkordate der deutschen Schweiz und die Konferenz der Justiz- und Polizeidirektoren der Romandie und des Tessins (CLDJP) ausdrücklich Stellung, alle in zustimmendem Sinne. Es soll aber mit einer geringfügigen redaktionellen Änderung ("*... und des ih vorausgehenden Strafvollzuges ...*") klargestellt werden, dass Vollzugsöffnungen nur während des Strafvollzuges, der den lebenslänglichen Verwahrungen vorausgeht, ausgeschlossen sind. Ein Kanton begrüsst die Bestimmung insbesondere deshalb, weil sie die kantonalen Fachkommissionen entlaste. Für die CLDJP macht diese Bestimmung deutlich, dass es eine besondere Anstalt für den Vollzug lebenslänglicher Verwahrungen brauche.

3.6 Die Haftung für Rückfalltaten lebenslänglich Verwartrter (Art. 380^{bis})

Art. 380^{bis} (6. Haftung bei Aufhebung der lebenslänglichen Verwahrung)

¹Wird eine lebenslänglich verwahrte Person bedingt entlassen oder ihre Verwahrung aufgehoben und begeht diese Person erneut ein Verbrechen gemäss Artikel 64 Absatz 1^{ter}, haftet das zuständige Gemeinwesen für den daraus entstandenen Schaden.

²Für den Rückgriff auf den Täter und die Verjährung des Anspruchs auf Schadenersatz oder Genugtuung gelten die Bestimmungen des Obligationenrechts über die unerlaubten Handlungen.

³Für den Rückgriff auf die Mitglieder der anordnenden Behörde ist das kantonale Recht beziehungsweise das Verantwortlichkeitsgesetz des Bundes massgebend.

Zustimmung	Zustimmung mit Vorbehalten	Ablehnung
SO, NE	AG, TG, GE	ZH, LU, OW, JU
KSBS		GPS
CSP		Caritas, CP, SGV, SKG

Zum Vorschlag über die Haftung des Gemeinwesens für die Folgen von Rückfällen entlassener lebenslänglich verwartrter Personen äusserte sich nur eine Minderheit (16) der Vernehmlassungsteilnehmer. Deren Meinung ist geteilt, wobei die ablehnenden Stimmen leicht überwiegen.

Die Befürworter begründen ihre Haltung mit dem Verweis auf den Verfassungsauftrag (Art. 123a BV) oder die Ausführungen der Arbeitsgruppe Verwahrung zu diesem Vorschlag. Einzelne halten ihn für sinnvoll, um den Druck auf die Experten und die für die Entlassungsentscheide zuständigen Behörden fernzuhalten.

Umgekehrt begründet ein Teil der Gegner die Ablehnung gerade damit, diese voraussetzungslose Haftung übe Druck auf die genannten Behörden aus und lähme sie, was dazu beitragen könne, dass Artikel 123a BV kaum je zur Anwendung komme. Andere betonen insbesondere die Form der Kausalhaftung als Negativpunkt und fordern eine widerrechtliche Schadensverursachung als Voraussetzung oder eine zeitliche und betragsmässige Haftungsbegrenzung. Vereinzelt wird geltend gemacht, eine so schrankenlose Haftung sei von Artikel 123a BV nicht gedeckt und entbehre daher der Verfassungsgrundlage. Das gelte umsomehr, als durch Artikel 64 Absatz 1ter E-StGB der Anwendungsbereich für die lebenslange Verwahrung noch ausgedehnt werde. Einzelne geben zu bedenken, dass auch das Opferhilfegesetz greife. In diesem Zusammenhang wird teils darauf verwiesen, die vorgeschlagene Regelung privilegiere die Opfer von rückfälligen, ehemals lebenslang verwahrten Tätern gegenüber den Opfern anderer Täter, die allein nach dem Opferhilfegesetz entschädigt würden. Als Konsequenz aus diesen Kritiken wird teils die ersatzlose Streichung des Vorschlags und teils zumindest seine Änderung verlangt.

3.7 Lebenslängliche Verwahrung und Revision (Art. 385 Abs. 2)

Art. 385 Abs. 2

²Keinen Grund für eine Wiederaufnahme bilden Tatsachen und Beweismittel betreffend die Therapierbarkeit eines lebenslänglich Verwahrten, die sich auf nachträglich aus dem Verlauf des Strafvollzugs gewonnene Erkenntnisse abstützen. Das zuständige Gericht entscheidet darüber aufgrund des Berichtes der Eidgenössischen Fachkommission zur Beurteilung der Behandelbarkeit lebenslänglich Verwahrter.

Zustimmung	Zustimmung mit Vorbehalten	Ablehnung
KSBS		LU, NW, BS, BL, AG, NE NWI-Konk. (UR) GPS, SP, LPS AI-ch, DJS, Uni-LS

Von der Minderheit der Vernehmlassungsteilnehmer, welche diesen Vorschlag ausdrücklich kommentiert, wird er mit einer Ausnahme abgelehnt und seine ersatzlose Streichung verlangt. Die Bestimmung sei unnötig und unzulässig, insbesondere im Zusammenhang mit der schwerstmöglichen Sanktion. Werde nachträglich festgestellt, dass die Therapierbarkeit bereits im Zeitpunkt des Urteils bestanden habe, dürfe die Revision nicht ausgeschlossen werden, zumal im umgekehrten Fall die nachträgliche Verwahrung vorgesehen werden solle (Art. 65 Abs. 2).

Die Bestimmung verletze die Grundsätze des Strafrechts und werde von Artikel 123a BV in keiner Weise verlangt. Sie sei auch aus Gründen der Rechtsklarheit nicht erforderlich. Ein Vernehmlasser sieht darin einen Widerspruch zur EMRK.