

Bern, den 4. Oktober 2010

**EJPD**  
**Bundesamt für Justiz**  
**3003 Bern**

**VE Änderung Strafgesetzbuch, Umsetzung Art. 123b BV über die Unverjährbarkeit sexueller und pornographischer Straftaten an Kindern vor der Pubertät (Unverjährbarkeitsinitiative) - Vernehmlassungsfrist 4. Oktober 2010**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin  
Sehr geehrte Damen und Herren

Die Demokratischen Juristinnen und Juristen Schweiz danken Ihnen, zur Vernehmlassung zu der vom EJPD vorgeschlagenen gesetzlichen Umsetzung des Art. 123b der Bundesverfassung über die Unverjährbarkeit sexueller und pornographischer Straftaten an Kindern vor der Pubertät eingeladen worden zu sein und nehmen dazu wie folgt Stellung:

**1. Art. 123b BV ist u.E. zu wenig genau bestimmt und damit nicht anwendbar. Dass dies mittels gesetzlicher Umsetzung korrigiert werden soll, ist eine nicht nachvollziehbare Entscheidung des EJPD, für die es keine erkennbare Notwendigkeit gibt:** Dem EJPD ist zuzustimmen, wenn es in seinem erläuternden Bericht vom Mai 2010 festhält, dass der Verfassungsartikel Auslegungsschwierigkeiten bietet, die eine direkte Anwendung verunmöglichen (S. 12). Es ist aber nicht zutreffend, dass diese Schwierigkeiten mittels einer Ausführungsgesetzgebung zu lösen sind. Dies war nicht Inhalt der Volksabstimmung: Art. 123b BV enthält ausdrücklich keinen Auftrag an den Gesetzgeber, eine gesetzliche Umsetzung vorzunehmen. Es gibt kein Plebiszit für eine gesetzliche Umsetzung des Verfassungsartikels. Diesbezüglich sehen die DJS Parallelen zur kontroversen Diskussion über die sog. Verwahrungsinitiative, die ebenfalls keinen expliziten Auftrag zu einer Ausführungsgesetzgebung enthielt; entsprechend beantragte 2007 die zuständige nationalrätliche Kommission dem Plenum, auf die Vorlage nicht einzutreten und die Anwendung der Verwahrung den Gerichten und Vollzugsbehörden zu überlassen.

Auf die Tatsache, dass auch dieser Verfassungsartikel den Grundsatz des Bestimmtheitsgebotes verletzt und deshalb selber nicht anwendbar ist, wurde im Vorfeld der Abstimmung von verschiedensten Seiten hingewiesen. **Dass sich das Parlament und das Stimmvolk dennoch für einen nicht anwendbaren Verfassungsartikel ausgesprochen haben, ändert nichts an der Feststellung, dass Art. 123b BV faktisch nicht angewandt werden kann und darf. Diese Konsequenz hat sich das Initiativkomitee wegen des unklaren Wortlautes der Initiative letztlich selber zuzuschreiben.**

2. Der vom EJPD vorgeschlagene **Gesetzeswortlaut sieht die Unverjährbarkeit von Straftaten vor, die weniger hohe Strafandrohungen vorsehen, als andere Straftaten, die nicht unverjährbar sind (zum Beispiel Mord gemäss Art. 112 StGB)**. Ohne genügende Verfassungsgrundlage ist eine solche Abnormität innerhalb der Strafgesetzbücher unverhältnismässig und steht damit im Widerspruch zu Art. 5 Abs. 2 BV (Staatliches Handeln muss im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein).

Das Bundesamt trifft bei seinem Umsetzungsentwurf hinsichtlich den von der Unverjährbarkeit erfassten Taten wesentliche Entscheidungen, die dem Verfassungstext nicht zu entnehmen sind und deshalb nicht damit legitimiert werden können, Inhalt eines Auftrages des Stimmvolkes zu sein, geschweige denn eine verfassungsmässige Grundlage zu haben:

**Weder ist die Schlussfolgerung, dass mit „Kindern vor der Pubertät“ Kinder unter 10 Jahren gemeint waren dem Verfassungsartikel zu entnehmen, noch lässt sich dies dem vom EJPD vorgeschlagenen Straftatenkatalog aus dem Begriff „sexuelle und pornografische Straftaten an Kindern“ ableiten.** Tatsächlich handelt es sich bei diesen Begriffen in Art. 123b BV um mindestens missverständliche, wenn nicht sogar nichtssagende Begriffe, die sich einer Interpretation grundsätzlich entziehen. Zudem drängt sich auch keine Anwendbarkeit auf sämtliche erfassten Straftaten auf, die am 30. November 2008 noch nicht verjährt waren, widerspricht solches doch sogar der einzig sinnhaften Interpretation des Initiativtextes. Bezüglich des Streits um das festzulegende Pubertäts-Alter (10 oder 12 oder gar 14 Jahre) nehmen wir aus den hier dargelegten Gründen nicht explizit Stellung. Sollte es tatsächlich zu einer gesetzlichen Umsetzung der Initiative kommen, würden wir uns am ehesten der Definition des DJPS und damit der Festlegung der Altersgrenze von 10 Jahren anschliessen.

Dem Stimmvolk konnte auf Grund der Unverständlichkeit des Initiativtextes gar nicht bewusst sein, was die konkrete Folge der Annahme der Initiative sein würde. Dass die vorgeschlagene Lösung vom Volk gewollt war ist aus dem Text, der dem Verfassungsgeber vorgelegt wurde, der jetzt in der Verfassung steht, und der selbstverständlich massgebend sein muss nicht abzuleiten. Vor allem aber ist die vermeintliche Verfassungsgrundlage nicht geeignet, den Umsetzungsentwurf zu rechtfertigen. **Es bleibt dabei, dass der Vorschlag des Departementes unverhältnismässig und verfassungswidrig ist.**

3. **Schlussendlich ist auch die Argumentation des Departementes, dass der Verfassungsgeber eine Rückwirkung unter Verletzung des lex mitior-Grundsatzes habe annehmen wollen, da der Gesetzgeber bei früheren Revisionen der Fristen der Verfolgungsverjährung im Bereich der Sexualstraftaten gegen Kinder bereits solche Übergangsbestimmungen vorgesehen habe, schlicht unzutreffend:**

Wie das Departement in seinem erläuternden Bericht selber feststellt (S. 24), wurde gegen keine dieser Revisionen das Referendum erhoben. Dass sich der Verfassungsgeber am 30. November 2008 bewusst gewesen sein soll, dass mit seiner Annahme der Initiative eine Rückwirkung auf Straftaten vor dem 30. November vorgesehen sein soll, ist unter diesen Umständen absurd. Das Stimmvolk hatte, soweit dies überschaubar ist, bislang nie direkt über eine solche teilweise Rückwirkung zu entscheiden. Dass mit einer solchen Rückwirkung im Falle der Annahme der Volksinitiative gerechnet werden müsste, wurde vor der Abstimmung nicht einmal vom Bundesrat in seiner Botschaft behauptet (BBL

2007, S. 5370ff.). Dies betonte auch der Bundersat am Abstimmungsstag selbst, indem die EJPD Vorsteherin klarstellte, dass die Unverjährbarkeit gelten werde „für Straftaten, die von heute, ab dem 30. November 2008 an begangen werden“.

**Es handelt sich also um einen rein politischen Entscheid des EJPD, eine teilweise (begrenzte) Rückwirkung vorzusehen, der den Volkswillen tatsächlich missachtet. Denn wenigstens in diesem Punkt ist der Verfassungstext unmissverständlich: Mangels ausdrücklich vorgesehener Rückwirkung soll die Unverjährbarkeit nur für diejenigen Straftaten gelten, die nach Annahme dieses Artikels erfolgten.**

Solche Rückwirkungen sind zudem nur mit sehr grossem Bedacht vorzunehmen, da sie eine Anomalie innerhalb des Schweizerischen Strafrechts darstellen (der aktuelle Streit um den Bau eines Minarets in Langenthal verdeutlicht dies recht anschaulich). Da sich auf Grund der bereits vorbestehenden längeren Verjährungsfristen im Bereich von sexuellen Straftaten gegen Kinder **keine Notwendigkeit aufdrängt, auch rückwirkend Verjährungsfristen zu verlängern, beziehungsweise sogar aufzuheben, wäre bei einer gesetzlichen Umsetzung davon abzusehen.**

**Abschliessend ist deshalb zusammenzufassen, dass es wegen des Bestimmtheitsgebotes unzulässig ist, Art. 123b BV direkt anzuwenden und es wegen des Wortlautes dieses Artikels auch keinen Anlass gibt, eine Umsetzung in Gesetzesform anhand zu nehmen. Zudem erweist sich die vom EJPD vorgeschlagene Umsetzung als nicht von Art. 123b BV abgedeckt und damit verfassungswidrig, da unverhältnismässig.**

Wir gestatten uns an dieser Stelle noch die Anmerkung, dass es für die nahe Zukunft aus unserer Sicht sinnvoll und wohl auch notwendig wäre, künftige Volksinitiativen bereits bei Vorlage des Initiativtextes (Prüfung durch Bundeskanzlei) auf ihre rechtlich korrekte Umsetzung hin überprüfen zu lassen oder doch zumindest im Hinblick auf die Beratung im Parlament eine Ungültigkeitserklärung vorzusehen. Es muss verhindert werden, dass das Stimmvolk Vorlagen gutheisst, die dann doch nicht halten können was sie zu versprechen vorgeben und es muss auch verhindert werden, dass die Verfassung mehr und mehr zu einem „Neben-Strafgesetzbuch“ verkommt.

Mit freundlichen Grüssen

Catherine Weber  
Geschäftsführerin DJS