

Herrn Bundesrat
Christoph Blocher
EJPD
Bundeshaus
3003 Bern

Bern, 14. Dezember 2004

Stellungnahme der Schweizer Sektion von Amnesty International zum Bericht und Vorentwurf zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches in der Fassung vom 13. Dezember 2002 betreffend die Umsetzung von Art. 123a BV über die lebenslängliche Verwahrung extrem gefährlicher Straftäter und einzelne nachträgliche Korrekturen am neuen Massnahmenrecht

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Die Schweizer Sektion von Amnesty International dankt Ihnen für die Möglichkeit, sich zum Bericht und zum Vorentwurf zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches betreffend die Umsetzung von Art 123a BV und einzelne Korrekturen am Massnahmenrecht zu äussern. Wie Ihnen bekannt ist, widmet sich unsere Organisation der Verteidigung der Menschenrechte. Unsere Stellungnahme wird sich deshalb nur zu den Punkten der Vorlage äussern, welche in diesem Zusammenhang relevant sind.

1. Einschätzung der Vorlage

Amnesty International lehnt den Vorentwurf ab, soweit er Völkerrecht und grundsätzlichen rechtsstaatlichen Prinzipien widerspricht.

2. Vorbemerkung zur Ausarbeitung des Vorentwurfes

Sie halten in Ihrem Schreiben zu Recht fest, dass der neue Art. 123a BV in zahlreichen Punkten *interpretationsbedürftig* ist; die Annahme der Volksinitiative „Lebenslange Verwahrung für nicht therapierbare, extrem gefährliche Sexual- und Gewaltstraftäter“ durch Volk und Stände bezieht sich einzig auf den *unklaren und umstrittenen Initiativtext* und lässt offen, wie dieser auf Gesetzesebene auszulegen ist. Wir sind überrascht, dass in der Arbeitsgruppe „Verwahrung“, die zwecks Ausarbeitung der entsprechenden Ausführungsbestimmungen eingesetzt worden ist, Vertreterinnen des Initiativkomitees einsitzen konnten. Amnesty International ist aber vor allem befremdet, dass der Departementsvorsteher den Vertreterinnen des Initiativkomitees eine privilegierte Rolle innerhalb der Arbeitsgruppe zugewiesen hat. Dass ihren Ansichten erhöhtes Gewicht beigemessen wurde, zeigt sich unter anderem an der Feststellung im Bericht der Arbeitsgruppe, dass die Vertreterinnen des Initiativkomitees den Gesetzesentwurf als „ausgewogenes Gesamtkonzept betrachten, das sie nur mitzutragen gedenken, solange es intakt bleibt“. Seitens der Vertreter der

Amnesty International ist eine weltweite Bewegung, die für die Förderung und Verteidigung der fundamentalen Menschenrechte arbeitet. Unabhängig und unparteilich, zielen ihre Aktionen auf schnellste und wirksame Hilfe für die Opfer von Menschenrechtsverletzungen.

Die Aktivitäten der Organisation sind nur durch ihre Mitglieder und mit privaten Spenden finanziert.

Friedensnobelpreis 1977

Amnesty International est une organisation mondiale, oeuvrant à la promotion et à la défense des droits humains fondamentaux. Indépendante et impartiale, Amnesty International fonde son action sur la rapidité et l'efficacité de l'aide aux victimes des violations des droits de la personne.

Ses activités sont financées par ses seuls membres et par des dons privés.

Prix Nobel de la Paix 1977

Strafrechtslehre und der Gerichtspsychiatrie, deren Kritik im Vorentwurf bekanntlich nicht Rechnung getragen wird, liegen keine derartigen Verlautbarungen vor.

Diese Abweichung vom ordentlichen und rechtsstaatlich legitimierten Verfahrensgang ist nicht nur aus formellen Gründen zu kritisieren. Wesentlicher sind die praktischen Konsequenzen für den vorliegenden Gesetzesvorentwurf: Das besagte „Gesamtkonzept“ umfasst nebst *völkerrechtswidrigen Ausführungsbestimmungen* auch *Änderungen des bereits verabschiedeten revidierten Strafgesetzbuches*, die *nicht Gegenstand der Initiative* waren und erst auf Forderung der Vertreterinnen des Initiativkomitees hin in den Vorentwurf aufgenommen worden sind. Diese Änderungen verletzen ebenfalls *Völkerrecht* und *basale rechtsstaatliche Prinzipien*.

Amnesty International erachtet das Prozedere der Ausarbeitung des Vorentwurfes als äusserst problematisch.

Im Folgenden äussern wir uns zu den einzelnen Ausführungs- bzw. Revisionsbestimmungen des Vorentwurfes.

3. Art. 64 1^{ter} und 64c des Vorentwurfes (Lebenslängliche Verwahrung und Prüfung der Entlassung)

Zu kritisieren ist zunächst die Definition der Kriterien für die Anordnung der lebenslänglichen Verwahrung (Art. 64 1^{ter} des Vorentwurfes). Im Gegensatz zur ordentlichen Verwahrung wird vorausgesetzt, dass der Täter aufgrund „*besonderer Persönlichkeitsmerkmale*“ als „*dauerhaft nicht therapierbar*“ eingestuft wird. Nach Ansicht einer Mehrheit der Arbeitsgruppe sind solche „*besondere Persönlichkeitsmerkmale*“ als „*strukturelle, eng und dauerhaft mit der Persönlichkeit des Täters verbundene Kriterien*“ zu verstehen. Seitens der Psychiatrie wird diese Taxierung als unwissenschaftlich und inoperabel kritisiert. Abgesehen davon birgt sie die Gefahr, dass zu ihrer Interpretation Aspekte wie die sexuelle Orientierung oder die Hautfarbe einer Person herangezogen werden. Die gesetzliche Verwendung einer Terminologie, welche die Vorstellung von sexueller oder „*rassischer*“ „*Abnormität*“ auch nur zulässt, verbietet sich kategorisch.

Lebenslängliche Verwahrung ist als Freiheitsentzug im Sinn von Art. 5 Abs. 1 EMRK zu qualifizieren. Gemäss Art. 5 Abs. 4 EMRK hat jede inhaftierte Person „*das Recht zu beantragen, dass ein Gericht innerhalb kurzer Frist über die Rechtmässigkeit des Freiheitsentzugs entscheidet und ihre Entlassung anordnet, wenn der Freiheitsentzug nicht rechtmässig ist*“. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat diese Bestimmung in der Weise konkretisiert, dass in Fällen, in denen der Freiheitsentzug von persönlichen Eigenschaften oder Verhältnissen abhängt, dem Inhaftierten das Recht zusteht, in angemessenen Zeitabständen die Rechtmässigkeit des Freiheitsentzuges gerichtlich überprüfen zu lassen. Lebenslängliche Verwahrung basiert auf persönlichen Eigenschaften oder Verhältnissen des Verwahrten, deshalb muss das Schweizer Strafrecht das von Art. 5 Abs. 4 EMRK geforderte Kontrollverfahren sicherstellen. Art. 64c des Vorentwurfes genügt dem nicht.

Die verwahrte Person kann zwar ein Gesuch stellen, doch wird dieses *unter unzulässig erschwerten Bedingungen* geprüft. Untersucht wird einzig, ob neue wissenschaftliche Erkenntnisse zur Therapierbarkeit der verwahrten Person vorliegen. Mit Blick auf Art. 5 Abs. 4 EMRK ist es unerheblich, ob diese nicht eindeutig formulierte Bestimmung das Vorliegen neuer Therapieformen verlangt oder ob sie – wie im Bericht zur Diskussion gestellt – auch zur Anwendung gelangen soll, wenn neue wissenschaftliche

Erkenntnisse vorliegen, wonach bestimmte schon bestehende Therapieformen aufgrund persönlicher Veränderungen der verwahrten Person heilend wirken. Das Erfordernis „neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse“ hindert auch im *zweiten Fall* den Zugang zu einer umfassenden psychiatrischen Begutachtung im Zeitpunkt des Gesuches. Das Recht auf Überprüfung der Rechtmässigkeit des Freiheitsentzugs im Sinn von Art. 5 Abs. 4 EMRK wird dadurch verletzt.

Art. 64c des Vorentwurfes verstösst gegen weitere verfahrensrechtliche Vorschriften von Art. 5 Abs. 4 EMRK: Der Überprüfungsentscheid wird nicht von einem *Gericht* gefällt, sondern von der kantonalen Vollzugsbehörde, welche sich wiederum auf die Einschätzungen der ebenfalls nicht entscheidbefugten eidgenössischen Fachkommission abstützen muss. Sodann kann das Gericht, das nach durchgeführter Behandlung über die Aufhebung der lebenslänglichen Verwahrung befindet, die verwahrte Person nicht *entlassen*, wenn die Voraussetzungen für die Freiheitsentziehung nicht mehr gegeben sind. Sie kann die lebenslängliche Verwahrung nur in eine ordentliche Verwahrung umwandeln oder eine stationäre therapeutische Massnahme anordnen.

Art. 64c des Vorentwurfes verletzt schliesslich auch Art. 10 Abs. 1 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte sowie Art. 3 EMRK: Nach diesen Bestimmungen darf niemand unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung unterworfen werden, und jede Gesetzgebung muss die Menschenwürde inhaftierter Personen wahren. Art. 10 Abs. 1 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte wird durch den *General Comment in CCPR n° 21, 10/04 (44. Sitzung 1992)* wie folgt konkretisiert: *„Respect for the dignity of such persons (i.e. deprived of their liberty) must be guaranteed under the same conditions as for that of free persons.... Treating all persons deprived of their liberty with humanity and with respect for their dignity is a fundamental and universally applicable rule“*. In ebendiesem Sinn hat das Ministerkomitee des Europarates am 19. Januar 1973 die grundlegende Norm bekräftigt, dass die Inhaftierung den moralischen Bedingungen genügen muss, welche die Achtung der menschlichen Würde garantieren.

Die von Art. 64 1^{ter} des Vorentwurfes vorgesehene Verwahrung weist keine zeitliche Begrenzung auf. Angesichts der äusserst strikten, auf den Zufall neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse abstellenden Überprüfungsbedingungen (Art. 64c Abs. 1 des Vorentwurfes) hat die verwahrte Person Grund zur Annahme, dass die Aussicht auf Gutheissung eines Gesuches im Sinne von Art. 64c Abs. 3 des Vorentwurfes verschwindend klein ist. Diese Situation übt auf die verwahrte Person einen derart starken psychischen Druck aus, dass ihre Menschenwürde verletzt wird.

Art. 64c des Vorentwurfes ist nicht vereinbar mit dem Völkerrecht. Amnesty International fordert, dass die Behörden bei der gesetzlichen Regelung der Verwahrung die Menschenrechte respektieren.

4. Art. 385 Abs. 2 des Vorentwurfes (Wiederaufnahmesperre bei lebenslänglicher Verwahrung)

Art. 385 des Schweizerischen Strafgesetzbuches in der Fassung vom 13. Dezember 2002 gestattet die Wiederaufnahme des Verfahrens wegen erheblicher Tatsachen oder Beweismittel zu Gunsten des Verurteilten. Der im Vorentwurf angefügte Art. 385 Abs. 2 schliesst dagegen die Revision zu Gunsten der *lebenslänglich verwahrten* Person ausdrücklich aus. Tatsachen und Beweismittel, welche die Therapierbarkeit oder die fehlende Gefährlichkeit der lebenslänglich verwahrten Person belegen und im

Zeitpunkt der Urteilsfällung zwar bestanden haben, dem Gericht aber nicht bekannt waren und erst im Verlauf des Strafvollzugs erkannt wurden, können somit gemäss Vorentwurf nicht zur Wiederaufnahme des Verfahrens führen. Diese Regelung ist *rechtsstaatlich höchst bedenklich*.

Die Wiederaufnahmesperre läuft der *Gesetzsystematik* zuwider: Der nur im Vorentwurf vorgesehene Art. 65 Abs. 2 sieht die Revision *zu Ungunsten* des Täters für den Fall vor, dass der Verlauf des Strafvollzuges bzw. der ordentlichen Verwahrung erkennen lässt, dass das Gericht von einer falschen Annahme über den Sachverhalt ausgegangen war. Die Wiederaufnahmesperre im umgekehrten Fall – Revision *zu Gunsten* der verwarnten Person – entbehrt der Logik und ist auch in der Sache inakzeptabel.

Die Systemwidrigkeit von Art. 65 Abs. 2 veranschaulicht nochmals die Unhaltbarkeit der lebenslänglichen Verwahrung: Würde die Revision zu Gunsten der lebenslänglich verwarnten Person zugelassen, müsste es dem Gutachter, der festzustellen hat, ob erhebliche Tatsachen oder Beweismittel vorliegen, die im früheren Verfahren nicht bekannt waren, erlaubt sein, unabhängig von „neuen wissenschaftlichen Erkenntnissen“ eine umfassende Begutachtung vorzunehmen. Nur auf dieser Grundlage wäre gewährleistet, dass eine zu Unrecht verwarnte Person die Aufhebung eines Fehlurteiles erwirken kann. Die lebenslängliche Verwahrung unterscheidet sich jedoch gerade dadurch von der ordentlichen Verwahrung, dass Zulässigkeit und Form der Begutachtung stark eingeschränkt sind, und dies macht die Wiederaufnahmesperre im Sinne von Art. 385 Abs. 2 des Vorentwurfes „notwendig“. Die Möglichkeit unkorrigierbarer Fehlurteile ist somit untrennbar mit der lebenslänglichen Verwahrung verbunden. Dies ist rechtsstaatlich intolerabel.

Amnesty International verlangt die Streichung von Art. 385 Abs. 2 des Vorentwurfes.

5. Art. 65 Abs. 2 des Vorentwurfes (Rückwirkung der Bestimmungen über die Verwahrung)

Die in Art. 65 Abs. 2 des Vorentwurfes vorgeschlagene Änderung des revidierten Strafgesetzbuches sieht die rückwirkende Anwendung der Bestimmungen zur ordentlichen bzw. zur lebenslänglichen Verwahrung vor, wenn deren Voraussetzungen im Zeitpunkt der Verurteilung bereits bestanden haben. Diese Revision zu Ungunsten des Täters verstösst gegen Art. 7 Abs. 1 Satz 2 EMRK und gegen Art. 15 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte, wenn sie auf Delikte angewendet wird, die vor Inkrafttreten des revidierten Strafgesetzbuches begangen worden sind bzw. noch begangen werden, denn die Verwahrung stellt – ausser in seltenen Ausnahmefällen – eine höhere Strafe dar als die im Zeitpunkt der Begehung der strafbaren Handlung angedrohte Strafe.

Die Arbeitsgruppe stellt dies zwar nicht in Abrede, verweist aber auf die Möglichkeit völkerrechtskonformer Auslegung im Einzelfall. Der Gesetzestext von Art. 65 Abs. 2 – eine Kann-Bestimmung – reflektiert die völkerrechtliche Schranke jedoch völlig ungenügend und öffnet dadurch konventionswidriger Rückwirkung die Türe.

Amnesty International verlangt deshalb die Streichung von Art. 65 Abs. 2.

6. Art. 64 Abs. 1 und Art. 64 1^{ter} des Vorentwurfes (Voraussetzungen der Verwahrung)

Art. 64 Abs. 1 des Vorentwurfes beseitigt den im revidierten Strafgesetzbuch vorgesehenen Anlasstaten-katalog und ersetzt ihn durch einen Auffangtatbestand. Die Bestimmung räumt den Gerichten ein inakzeptabel weites Ermessen bei der Anordnung der ordentlichen Verwahrung ein. Die gesetzlichen Kriterien der Verwahrung müssen *eindeutig definiert* sein. Deshalb ist ein abschliessender Anlasdelikt-katalog in das Gesetz aufzunehmen, der nicht weiter gefasst ist als der vom Parlament verabschiedete Art. 64.

Dasselbe gilt für Art. 64 1^{ter} des Vorentwurfes (lebenslängliche Verwahrung): Der Anlasstaten-katalog darf nicht durch einen Auffangtatbestand („andere Verbrechen“) ergänzt werden.

Weiter muss die Gesetzgebung der Schwere diesen einschneidenden Massnahmen Rechnung tragen. Art. 64 Abs. 1 des Vorentwurfes ermöglicht die Anordnung der Verwahrung selbst für kleine Vergehen und verstösst damit gegen das *Verhältnismässigkeitsprinzip*. Der Auffangtatbestand von Art. 64 Abs. 1 des Vorentwurfes ist rechtsstaatlich unannehmbar.

Amnesty International hält die hinter Art. 64 Abs. 1 und Art. 64 1^{ter} des Vorentwurfes stehende *Logik* prinzipiell für höchst bedenklich. Gemäss Bericht der Arbeitsgruppe soll die Verwahrung tendenziell ohne Rücksicht auf Schwere und Art der Anlasstat angeordnet werden können. Ausschlaggebend soll letztlich nur noch die „Gefährlichkeit“ des Täters sein. „Gefährlichkeit“ ist indes – im Gegensatz zu der Anlasstat – ein rechtlich nicht kodifizierbares Kriterium, das den Gerichten ein rechtsstaatlich intolerables Ermessen einräumt und zu Rechtsunsicherheit führt. Es geht nicht an, im Namen der Prävention fundamentale rechtsstaatliche Prinzipien ausser Kraft zu setzen.

Amnesty International verlangt die Streichung des ganzen Art. 64 des Vorentwurfes.

Hochachtungsvoll

Amnesty International
Schweizer Sektion



Daniel Bolomey
Generalsekretär