

Parlamentsdienste  
Kommission für Rechtsfragen  
und Bundesamt für Justiz (BJ)  
3003 Bern

z.H. Herrn Gilbert Mauron  
**per Email versandt:**  
[gilbert.mauron@bj.admin.ch](mailto:gilbert.mauron@bj.admin.ch)

RR/jsa

312

Bern, den 30. Januar 2017

## **Schweizerischer Anwaltsverband Stellungnahme zur Vernehmlassung Parlamentarische Initiative 10.519 : Modifizierung von Artikel 53 StGB**

Sehr geehrter Herr Kommissionspräsident

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen für die Einladung, zur Vorlage Stellung zu nehmen. Der Schweizerische Anwaltsverband (SAV) setzt sich bei Vernehmlassungen insbesondere für klare und rechtsstaatlich einwandfreie Verfahrensrechte ein. Das Strafrecht ist eng mit den Verfahrensrechten verknüpft, weshalb sich der SAV veranlasst sieht, sich auch zu dieser Vorlage zu äussern:

### **A. Grundsätzliches**

Wir lehnen die vorgeschlagenen Änderungen ab, soweit sie sich nicht auf die willkommene Klarstellung beschränken, dass Einstellungen auch bei Übertretungen möglich sind. Das wird dem Grundsatz des Strafrechts als «*ultima ratio*» eher gerecht und fördert das Zurückdrängen des Strafens im Bereich der Bagatellkriminalität. Die von der zunehmenden Punitivität beanspruchten Ressourcen sind für die schwere Kriminalität vorzubehalten und vom Bagatellbereich zu entlasten.

Im Falle einer Änderung von Art. 53 StGB ziehen wir die vorgeschlagene Variante 1 vor.

## **B. Verzicht auf eine Änderung**

Wir halten die vorgesehene Neuregelung für sachlich unnötig und für rechtspolitisch falsch. Als begrüssenswert halten wir lediglich die Klarstellung in Bezug auf den Übertretungsbereich, der unseres Wissens aber bereits der Praxis entspricht.

Rechtspolitisch ist zu beachten, dass Art. 53 StGB noch keine zehn Jahre in Kraft ist und daher nur aus zwingenden Gründen geändert werden sollte. Das ist bereits deshalb auszuschliessen, weil ein entsprechender Erfahrungshintergrund noch gar nicht vorliegt. Dass die Strafbehörden Art. 53 StGB jemals missbräuchlich angewendet hätten, ist nicht bekannt.

Dieselben Überlegungen gelten auch für die Änderungsvorschläge im Jugendstrafgesetz (JStG) und Militärstrafgesetz (MStG).

## **C. Art. 53 StGB und Art. 45 MStG**

### *1. Anerkennung Sachverhalt*

Das Erfordernis, dass der «Täter» den Sachverhalt eingestanden hat, ist grundsätzlich sachfremd, weil gegen den Willen der beschuldigten Person eine Einstellung nicht in Frage kommen kann. Konsequenter wäre daher die bewährte deutsche Lösung, bei der eine «Einstellung nach Erfüllung von Auflagen» nach § 153a D-StPO die Unschuldsvermutung fortbestehen lässt. Auf die vorgeschlagene lit. c ist daher zu verzichten.

Soll dennoch an einer Art Klärung des Sachverhaltes als Voraussetzung für die Anwendung von Art. 53 StGB festgehalten wird, schlägt der SAV folgende Formulierung von lit. c vor:

*c. der Sachverhalt ausreichend geklärt ist.*

und zwar aus folgenden Gründen:

Dass die beschuldigte Person den Sachverhalt anerkennen muss, erachten wir als unnötig. Zum ersten ergibt sich die „Anerkennung“ des Sachverhaltes implizit bereits durch die zu leistende Wiedergutmachung.

Zum zweiten ist die Analogie zum Strafbefehl, wo der Sachverhalt ebenfalls anerkannt sein müsste, damit ein solcher erlassen werden kann, nicht nachvollziehbar, denn mindestens in der Praxis schenken die Staatsanwaltschaften diesem Erfordernis wenig bis gar keine Beachtung, sondern erlassen Strafbefehle, wenn immer es nur von der vorgesehenen Sanktionshöhe her möglich ist. Wenn dann wäre die Analogie zum Strafbefehl insofern gerechtfertigt, dass der Sachverhalt hinreichend geklärt sein muss. Das kann entweder durch Anerkennung desselben durch die beschuldigte Person erfolgen oder aber auf andere Art und Weise (bspw. objektive Beweismittel).

Zudem darf Art. 53 StGB nicht ohne Blick auf später eingeführte strafprozessuale Institute beurteilt werden, welche faktisch ebenfalls Verhandlungen zwischen den Beteiligten voraussetzen, in der Regel jedenfalls einen Antrag der beschuldigten Person. Das gilt insbesondere für das abgekürzte Verfahren nach Art. 358 ff. StPO. Beiden Instituten ist gemein, dass sie die beschuldigten Personen motivieren, das begangene Unrecht soweit möglich auszugleichen. Das ist insbesondere für die geschädigten Personen von wesentlich grösserem Wert als eine reine Bestrafung. Wiedergutmachung ist insofern höher zu gewichten als die Erfüllung des rein repressiven staatlichen Strafanspruchs.

Problematisch ist die Anwendung von Art. 53 StGB nur dann, wenn diese Bestimmung vorschnell zur Anwendung kommt, um das Verfahren möglichst rasch und einfach abzuschliessen. Wenn etwas zu verhindern ist, dann dass ungeklärte Verfahren auf diese Weise erledigt werden, obwohl allenfalls noch schwerwiegendere Straftaten vorliegen könnten. Um einem Missbrauch von Art. 53 StGB entgegen zu wirken, muss deshalb Gewicht darauf gelegt werden, dass der Sachverhalt ausreichend geklärt ist und damit Gewissheit besteht, dass nicht weitere, v.a. gravierendere Delikte, noch zur Debatte stehen. Dem trägt die vorgeschlagene andere Formulierung von lit. c Rechnung.

## 2. *Anpassung Sanktion*

Grundsätzlich lehnt der SAV aus den genannten Gründen eine Anpassung der Sanktion nach unten ab. Sollte dies dennoch erfolgen, lässt sich der SAV dazu wie folgt vernehmen:

**Variante 1** verdient schon deshalb den Vorzug, weil sie die maximale Anzahl der Strafeinheiten unabhängig von der Strafform auf 360 begrenzt (vgl. Art. 34 Abs. 1 StGB).

**Variante 2** verkennt das System der Strafen nach Art. 34 ff. StGB und führt im Bereich von bis zu 360 Strafeinheiten zu einer sachlich nicht zu rechtfertigenden unterschiedlichen Behandlung zweier Strafformen. Die schuldangemessene Strafe bemisst sich primär in Strafeinheiten, wobei die Geldstrafe im Rahmen der maximalen Anzahl von Tagessätzen gegenüber der Freiheitsstrafe die Regelstrafe sein soll, die bei Nichtbezahlung aber in Freiheitsstrafe umzuwandeln ist (Art. 36 StGB). Eine bedingte Geldstrafe kommt immer in Betracht, sofern eine Strafe von höchstens 360 Strafeinheiten als möglich erscheint. Es ist weder einzusehen, warum bei Freiheitsstrafe innerhalb des vorgesehenen Rahmens keine Einstellung möglich sein soll, noch ist die Variante 2 praktikabel.

## D. **Art. 21 Abs. 1 lit. C JStG**

Auf das Geständnis ist wie oben begründet zu verzichten.

Der Schweizerische Anwaltsverband dankt Ihnen für Ihre Kenntnisnahme.

mit freundlichen Grüßen

für den SAV

SAV Präsident

Sergio Giacomini

SAV Generalsekretär

René Rall