

Verordnung über die Eidgenössische Fachkommission zur Beurteilung der Behandelbarkeit lebenslänglich verwarhrter Straftäter

Erläuterungen

1. Ausgangslage

Am 1. August 2008 sind die Änderungen des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB)¹ in Kraft getreten, die der Konkretisierung von Artikel 123a der Bundesverfassung (BV)² über die lebenslängliche Verwahrung extrem gefährlicher, nicht therapierbarer Sexual- und Gewaltstraftäter dienen. Gemäss Artikel 64c Absatz 1 StGB prüft die zuständige Justizvollzugsbehörde von Amtes wegen oder auf Gesuch hin, ob neue, wissenschaftliche Erkenntnisse vorliegen, die erwarten lassen, dass der Täter so behandelt werden kann, dass er keine Gefahr mehr für die Öffentlichkeit darstellt. Bei ihrem Entscheid hat sich die Justizvollzugsbehörde auf den Bericht der Eidgenössischen Fachkommission zur Beurteilung der Behandelbarkeit lebenslänglich verwahrter Straftäter (nachfolgend: Fachkommission) zu stützen. Die Zentralisierung der Prüfung bei einer eidgenössischen Fachkommission soll einen einheitlichen Vollzug der Strafgesetzgebung über die lebenslängliche Verwahrung sicherstellen.

Vom 26. Oktober 2012 bis zum 31. Januar 2013 hat das EJPD eine Anhörung bei den Kantonen und den interessierten Kreisen zum Vorentwurf der Verordnung über die Fachkommission durchgeführt. Zahlreiche Eingaben beschäftigten sich insbesondere mit der fachlichen Zusammensetzung der Fachkommission, dem rechtlichen Gehör und dem Rechtsschutz.³

2. Normstufe und Form

Nach Artikel 387 Absatz 1^{bis} StGB erlässt der Bundesrat eine Verordnung mit den notwendigen Bestimmungen über die Wahl der Kommissionsmitglieder und deren Entschädigung sowie über das Verfahren und die Organisation der Kommission.

3. Rechtliche Qualifikation der Fachkommission und rechtliche Rahmenbedingungen

Die Fachkommission und ihre Regelung durch eine Verordnung sind im StGB vorgesehen.⁴ Sie ist als ausserparlamentarische Kommission gemäss Artikel 57a ff. (insb. Art. 57b Bst. a und c) des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes (RVOG)⁵ einzusetzen. Weil die Fachkommission beratende und vorbereitende Funktionen ausübt, nicht aber Entscheidungsbefugnisse haben soll, wird sie als Verwal-

¹ SR 311.0.

² SR 101.

³ Die Anhörungsunterlagen sind abrufbar unter <http://www.ejpd.admin.ch/content/ejpd/de/home/dokumentation/mi/2012/2012-10-29.html>. Die Zusammenfassung der Ergebnisse der Anhörung über den erläuternden Bericht und den Vorentwurf zur Verordnung über die Eidgenössische Fachkommission zur Beurteilung der Behandelbarkeit lebenslänglich verwahrter Straftäter ist zu finden unter http://www.bj.admin.ch/content/bj/de/home/themen/sicherheit/gesetzgebung/abgeschlossene_projekte/lebenslange_verwahrung.html.

⁴ Vgl. oben Ziff. 1 und 2.

⁵ SR 172.010.

tungskommission gemäss Artikel 8a Absatz 2 der Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung vom 25. November 1998 (RVOV)⁶ konzipiert. Adressaten der Berichte der Fachkommission sind die kantonalen Justizvollzugsbehörden. Folglich sind die Berichte nicht direkt anfechtbar. Die Entscheide der Justizvollzugsbehörden gemäss Artikel 64c Absatz 1 und 2 StGB jedoch, für welche die Berichte der Fachkommission die Grundlage bilden, sind bei einem kantonalen Gericht nach den Bestimmungen des kantonalen Rechts anfechtbar.⁷ Der fehlende direkte Rechtsschutz gegen die Berichte ergibt sich aus dem Wesen der Fachkommission als Verwaltungskommission und wird deshalb in der vorliegenden Verordnung nicht eigens geregelt.

4. Grundsätzliches zu ausserparlamentarischen Kommissionen

Ausserparlamentarische Kommissionen werden vom Bundesrat eingesetzt und dürfen in der Regel nicht mehr als 15 Mitglieder umfassen. Sie müssen unter Berücksichtigung ihrer Aufgaben nach Geschlecht, Sprache, Region, Alters- und Interessengruppen ausgewogen zusammengesetzt sein. Die Mitglieder und das Präsidium werden vom Bundesrat für eine Amtsdauer von 4 Jahren gewählt (Art. 57c und 57e RVOG). Die Amtszeit der Mitglieder ist auf insgesamt zwölf Jahre beschränkt. Der Bundesrat kann in begründeten Einzelfällen die Amtszeit auf höchstens 16 Jahre verlängern (Art. 8i RVOV). Die Kommissionsmitglieder legen ihre Interessenbindungen vor ihrer Wahl offen (Art. 57f RVOG und Art. 8f RVOV).

5. Aufbau und Inhalt der Verordnung

Der Bundesrat hat Aufgaben, Funktionsweise und Zusammensetzung der Fachkommission in seiner Botschaft zur Umsetzung von Artikel 123a BV über die lebenslängliche Verwahrung extrem gefährlicher Täter⁸ punktuell skizziert. Der vorliegende Verordnungsentwurf konkretisiert diese Punkte und die im RVOG und in der RVOV enthaltenen Vorgaben.

5.1. 1. Abschnitt: Stellung und Aufgaben

Artikel 1 Stellung

Artikel 1 regelt die Stellung der Fachkommission, die als Verwaltungskommission konzipiert ist. Als solche hat sie ausschliesslich beratende Funktion und keine Befugnisse zur Regelung von Rechtsverhältnissen durch Verfügung. Die beratende

⁶ SR 172.010.1.

⁷ Vgl. Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches in der Fassung vom 13. Dezember 2002 (Umsetzung von Artikel 123a der Bundesverfassung über die lebenslängliche Verwahrung extrem gefährlicher Straftäter), BBl 2006, 905 (nachfolgend Botschaft Umsetzung).

⁸ Botschaft Umsetzung, 905 ff.

Funktion ergibt sich auch aus Artikel 64c Absatz 1 StGB, der eine klare Rollentrennung zwischen den zuständigen kantonalen Justizvollzugsbehörden und der Fachkommission vorsieht.⁹ Die Fachkommission ist administrativ dem Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) zugeordnet. Artikel 8 der Organisationsverordnung für das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement¹⁰ wird entsprechend ergänzt (vgl. Art. 16 Ziff. 2 der Verordnung über die Fachkommission). Die Fachkommission ist in der Wahrnehmung ihrer Aufgaben unabhängig und somit nicht weisungsgebunden. Ihre Mitglieder üben das Amt persönlich aus.

Artikel 2 Aufgaben

Die Fachkommission kann nicht von sich aus tätig werden. Der Auftrag für die Prüfung wird ihr von der zuständigen kantonalen Justizvollzugsbehörde erteilt, welche entweder auf Ersuchen der lebenslänglich verwahrten Person oder von Amtes wegen handelt. Gestützt auf den Bericht der Fachkommission entscheidet die kantonale Justizvollzugsbehörde, ob dem Täter eine Behandlung angeboten wird. Dieser Entscheid ist nach Massgabe des anwendbaren kantonalen Rechts anfechtbar, womit auch der Bericht der Fachkommission gerügt werden kann.

Artikel 2 Buchstabe a

Die Hauptaufgabe der Fachkommission besteht darin, im Auftrag der kantonalen Justizvollzugsbehörden zu prüfen, ob neue, wissenschaftliche Erkenntnisse zur Therapierbarkeit des Täters im Sinne von Artikel 64c Absatz 1 StGB gegeben sind. Der Bundesrat hält in der Botschaft zur Umsetzung von Artikel 123a BV fest: "Das Vorliegen neuer, wissenschaftlicher Erkenntnisse einerseits und deren Anwendbarkeit auf den Einzelfall andererseits soll nicht getrennt beurteilt werden. Die Fachkommission muss deshalb die Kompetenz haben, beides zu prüfen. So werden allfällige Doppelspurigkeiten mit den nachfolgenden psychiatrischen Gutachten vermieden."¹¹

Diese Kompetenzordnung ist sinnvoll: Wenn eine lebenslänglich verwahrte Person beispielsweise fünf Jahre nach der letzten gutachterlichen Feststellung ihres Gesundheitszustandes die Prüfung ihrer Therapierbarkeit verlangt, würde diese Prüfung nicht nur ohne praktischen Bezug, sondern sogar mit ungewisser Grundlage – da ohne Anamnese – stattfinden, wenn sich die Fachkommission nicht vorgängig mit dem aktuellen Gesundheitszustand der lebenslänglich verwahrten Person auseinandersetzen könnte. Die Beurteilung der Behandelbarkeit ohne entsprechende Grundlage ist deshalb sinnlos. Schon aus Gründen der ärztlichen (bzw. gutachterlichen) Sorgfaltspflicht ist deswegen eine Berücksichtigung des aktuellen Gesundheitszustandes der lebenslänglich verwahrten Person gefordert. Zudem kann der Bericht als Grundlage für die gegebenenfalls später folgende Überprüfung des Therapieerfolges nach Artikel 64c Absatz 3 StGB verwendet werden.

⁹ Dazu auch Botschaft Umsetzung, 905.

¹⁰ SR 172.213.1.

¹¹ Botschaft Umsetzung, 905.

Das Erfordernis der Überprüfung des Gesundheitszustandes ergibt sich in solchen Fällen auch aus dem Völkerrecht, da gemäss Artikel 5 Ziffer 4 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK)¹² jede Person, welcher die Freiheit entzogen wird, das Recht hat, in regelmässigen Zeitabständen an ein Gericht zu gelangen, damit dieses überprüft, ob der Zustand, der Anlass für die Inhaftierung gegeben hat, noch immer andauert. Die Rechtmässigkeit der Haft soll in vernünftigen Abständen überprüft werden können.¹³ Die Fachkommission muss den Gesundheitszustand nicht in jedem Fall selber prüfen: Kommt sie zum Schluss, dass dieser in einem aktuellen Gutachten genügend dargelegt ist, kann sie auf diese Prüfung verzichten und aufgrund der Akten direkt die Frage der Therapierbarkeit prüfen.

Im Rahmen der Beurteilung der Therapierbarkeit äussert sich die Fachkommission auch in allgemeiner Weise zur Frage, ob "... bei einem bestimmten Behandlungsversuch die Aussicht auf einen relevanten risikomindernden Effekt in Bezug auf die Begehung schwerer Delikte besteht".¹⁴

Zur Frage, was unter neuen, wissenschaftlichen Erkenntnissen zur Therapierbarkeit verstanden werden soll, wird auf die Ausführungen in der Botschaft zur Volksinitiative "Lebenslange Verwahrung für nicht therapierbare, extrem gefährliche Sexual- und Gewaltstraftäter"¹⁵ und in der Botschaft zur Umsetzung von Artikel 123a BV¹⁶ verwiesen.

Artikel 2 Buchstaben b - d

Die Fachkommission verfasst jährlich einen Tätigkeitsbericht zuhanden des EJPD (Art. 2 Bst. b).

Ausserparlamentarische Kommissionen fallen unter den Geltungsbereich des Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ)¹⁷. Im Rahmen ihres Auftrages ist die Fachkommission für die Information der Öffentlichkeit zuständig. Sie informiert die Öffentlichkeit über ihre Tätigkeit und darüber, ob neue, wissenschaftliche Erkenntnisse vorliegen und ob es weiteren Forschungsbedarf gibt (Art. 2 Bst. c). Bei der Orientierung der Öffentlichkeit hat sie darauf zu achten, dass keine Rückschlüsse auf einzelne Verfahren oder auf Personennamen möglich sind. So wäre es beispielsweise problematisch, die Öffentlichkeit über einen Einzelfall und zeitnah zu entsprechender medialer Berichterstattung zu informieren. Über die Häufigkeit und den Umfang der Orientierung entscheidet die Fachkommission selbständig.

¹² SR 0.101.

¹³ Zu völkerrechtlichen Aspekten der Prüfung der Therapierbarkeit von lebenslänglich verwahrten Straftätern vgl. Botschaft zur Volksinitiative "Lebenslange Verwahrung für nicht therapierbare, extrem gefährliche Sexual- und Gewaltstraftäter", BBl 2001, 3455 f. (nachfolgend Botschaft Volksinitiative).

¹⁴ Botschaft Umsetzung, 906.

¹⁵ Botschaft Volksinitiative, 3451 f. und 3456.

¹⁶ Botschaft Umsetzung, 906 f.

¹⁷ SR 152.3.

Aufgrund ihrer Tätigkeit und Erfahrung unterstützt die Fachkommission im Rahmen von Konsultationsverfahren die zuständigen Behörden mit Vorschlägen und Bemerkungen zu Erlassen, welche die lebenslängliche Verwahrung betreffen (Art. 2 Bst. d).

5.2. 2. Abschnitt: Zusammensetzung und Wahl

Artikel 3 Zusammensetzung

Artikel 3 Absatz 1

Für den Einsitz in die Fachkommission geeignete Fachpersonen sind in der Schweiz nicht unbeschränkt verfügbar. Die Zugehörigkeit zu einer kantonalen oder konkordantlichen Kommission zur Beurteilung der Gefährlichkeit von Straftätern ist jedoch kein Ausschlusskriterium für die Wählbarkeit in die Fachkommission, kann aber im Einzelfall einen Ausstandsgrund darstellen.¹⁸ Die Zugehörigkeit zu solchen Kommissionen ist gemäss Artikel 57f RVOG als Interessenbindung offen zu legen. Da in der Schweiz solche Fachpersonen nur in beschränkter Zahl zur Verfügung stehen, sollen auch anerkannte ausländische Expertinnen und Experten in die Fachkommission gewählt werden können. Diese Möglichkeit ergibt sich aus Art. 57e RVOG i.V.m. Art. 8b RVOV.

Die Ausstandsproblematik ist bei Kommissionen, welche Fragen im Zusammenhang mit der Gefährlichkeit und Therapierbarkeit von Straftätern beurteilen müssen, ein grosses praktisches Problem. In der Botschaft zur Umsetzung von Artikel 123a BV hat sich der Bundesrat ursprünglich für eine fünf bis sieben Mitglieder umfassende Fachkommission ausgesprochen.¹⁹ Weil die Aufgabe der Fachkommission nicht nur die Beurteilung neuer, wissenschaftlicher Erkenntnisse, sondern auch deren Anwendung auf den konkreten Einzelfall umfasst, ist zu erwarten, dass bei der Beurteilung der Behandelbarkeit einer lebenslänglich verwahrten Person etliche Fachpersonen vorbefasst sind: Weil solche Täter schon von verschiedenen Experten begutachtet (etwa im Rahmen der Prüfung der Schuldfähigkeit oder der Anordnung von Massnahmen) und möglicherweise behandelt (insbesondere bei Wiederholungstätern) worden sind, stellt sich das Problem der Befangenheit und damit die Frage des Ausstandes. Die Fachkommission soll deshalb mit einer genügend grossen Anzahl an Fachpersonen ausgestattet sein, weil sie sonst im Einzelfall handlungs- und beschlussunfähig werden könnte. Bei zehn Mitgliedern kann im Extremfall die Hälfte der Mitglieder in den Ausstand treten und trotzdem noch ein Ausschuss²⁰ zur Begutachtung gebildet werden. Ein solches Szenario ist in den kleinräumigen schweizerischen Verhältnissen nicht unrealistisch. Abweichend von den ursprünglichen Überlegungen sind deshalb zehn Mitglieder einzusetzen.

¹⁸ Eingehend zu Ausstandsgründen unten Art. 8.

¹⁹ Botschaft Umsetzung, 906.

²⁰ Vgl. Art. 7.

Artikel 3 Absatz 2

Die Fachkommission soll rein medizinisch-wissenschaftlich ausgerichtet sein.²¹ Die Mitglieder müssen deshalb im forensisch-psychiatrischen oder im therapeutischen Bereich über die erforderlichen Kompetenzen verfügen oder in Wissenschaft und Forschung tätig sein. Die Kompetenzen können entweder in langjähriger Erfahrung oder in speziellen Studiengängen erworben worden sein. Diese Ausbildungen sind relativ neu und werden erst seit wenigen Jahren angeboten.²²

In der Anhörung ist von verschiedener Seite gefordert worden, die Fachkommission sei interdisziplinär zusammensetzen. Entsprechend wurde vorgeschlagen, auch Strafvollzugsexperten, Kriminologen, Juristen etc. aufzunehmen. Die so verstandene Interdisziplinarität orientiert sich jedoch an den Aufgaben der konkordatlichen Fachkommissionen nach Artikel 62d Absatz 2 StGB zur Beurteilung der Gemeingefährlichkeit (KoFako) und trägt dem unterschiedlichen gesetzlichen Auftrag der Eidgenössischen Fachkommission zur Beurteilung der Behandelbarkeit nur ungenügende Rechnung: Die Eidgenössische Fachkommission soll neue, wissenschaftliche Erkenntnisse zur Behandelbarkeit eines konkreten Krankheitsbildes beurteilen; sie hat mit anderen Worten eine rein medizinisch-therapeutische Prognose anzustellen (Art. 64c Abs. 1 StGB), während bei den KoFako die Gefährlichkeit im Zentrum steht. Die kantonale Justizvollzugsbehörde entscheidet gestützt auf den Bericht der Eidgenössischen Fachkommission, ob der lebenslänglich verwahrten Person die Behandlung angeboten wird, weil die Therapie erwarten lässt, dass die Person nach der Behandlung keine Gefahr mehr für die Öffentlichkeit darstellt (Art. 64c Abs. 2 StGB). Die Umsetzbarkeit dieser Behandlung im Justizvollzug und die Legalprognose sind deshalb von den kantonalen Behörden zu beurteilen, die im Anschluss an die Eidgenössische Fachkommission über diese Zulassung und – zeitlich noch später – über den Erfolg der Behandlung (Art. 64c Abs. 3 StGB) entscheiden.

Falls die Fachkommission für ihre medizinisch-therapeutische Beurteilung ergänzende Informationen benötigt, ist es ihr unbenommen, gemäss Artikel 10 die entsprechenden Fachpersonen aus anderen Disziplinen zu einer Anhörung einzuladen oder als externe Sachverständige beizuziehen.

Artikel 4 Wahl

Die Mitglieder und das Präsidium der Fachkommission werden vom Bundesrat auf Antrag des EJPD gewählt (Art. 4 Abs. 1). Bei der Wahl muss der Bundesrat nicht nur die Ausgewogenheit der vertretenen fachlichen Kompetenzen, sondern auch die Vorgaben von Artikel 57e Absatz 2 RVOG bzw. Artikel 8c und 8c^{bis} RVOV beachten, wonach unter anderem die Geschlechterverteilung und die Landessprachen zu berücksichtigen sind.

²¹ Botschaft Umsetzung, 906.

²² Vgl. etwa die Angebote der Universität Zürich bzw. der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich und die Fortbildungen der Schweizerischen Gesellschaft für Forensische Psychiatrie. Aus dem Ausland sind etwa die Angebote der Psychiatrischen Klinik und Poliklinik der Ludwig-Maximilians-Universität München zu nennen.

Die Amtszeitbeschränkung ist in hochspezialisierten Kommissionen nicht unproblematisch. Nach Artikel 8i RVOV ist die reguläre Amtsdauer auf 12 Jahre beschränkt; der Bundesrat kann in begründeten Einzelfällen die Amtszeit auf höchstens 16 Jahre verlängern. Diese verlängerte Zeitdauer sollte jedenfalls ausreichen, um genügend Nachwuchs an qualifizierten Fachpersonen sicher zu stellen.

Die Kantone können dem EJPD Kandidatinnen und Kandidaten vorschlagen.

5.3. 3. Abschnitt: Organisation und Arbeitsweise

Im 3. Abschnitt sind wesentliche allgemeine Regeln für die verschiedenen Organe der Fachkommission und deren Organisation festgelegt. Zudem wird die Arbeit der Ausschüsse in den wichtigsten Grundzügen geregelt.

Artikel 5 Reglement

Mit Rücksicht auf die Unabhängigkeit²³ ist durch das Verordnungsrecht nur ein Minimalprogramm vorgegeben. Die Fachkommission soll ihre internen Belange in einem Reglement selbständig festlegen, soweit diese nicht bereits in dieser Verordnung geregelt sind. Sie wird im Reglement insbesondere die konkrete Aufgabenteilung zwischen dem Präsidium, den Mitgliedern und dem Sekretariat festlegen.

Artikel 6 Präsidium

Der Präsidentin oder dem Präsidenten der Fachkommission obliegt die Leitung der Fachkommission. Dazu gehören namentlich die Sitzungsleitung und die Einsetzung von Ausschüssen.²⁴ Sie oder er repräsentiert zudem die Fachkommission in der Öffentlichkeit und gegenüber eidgenössischen und kantonalen Behörden. Sie oder er kann sich in ihren/seinen Aufgaben von der Vizepräsidentin oder dem Vizepräsidenten vertreten lassen.

Artikel 7 Ausschuss

Artikel 7 Absatz 1

Es ist ein Ausschusssystem vorgesehen, wie es auch in Fachkommissionen zur Beurteilung der Gefährlichkeit von Straftätern üblich ist. Die Ausschüsse verfassen die Berichte über neue, wissenschaftliche Erkenntnisse in Bezug auf die Behandelbarkeit lebenslänglich verwahrter Straftäter und überweisen diese an die anfragende Justizvollzugsbehörde.

Weil die Zahl der zu beurteilenden Fälle kaum besonders hoch sein dürfte, sind bei der Fachkommission nicht primär Effizienzüberlegungen ausschlaggebend für die Wahl eines Ausschusssystems. Wegleitend für den Entscheid, für die Beurteilung

²³ Art. 1 Abs. 3.

²⁴ Dazu unten Art. 7.

nach Artikel 2 Buchstabe a regelmässig einen Ausschuss einzusetzen, ist vielmehr die Befangenheitsproblematik: Ein Kommissionsmitglied, das zuvor schon mit dem zu beurteilenden Fall in therapeutischer Funktion befasst gewesen ist, muss in den Ausstand treten, um den Anschein der Befangenheit zu vermeiden. Beim Verzicht auf ein formelles Ausschusssystem führt der in der Praxis relativ häufig zu erwartende Ausstand von Kommissionsmitgliedern dazu, dass nur ein Teil der Mitglieder – und damit faktisch ebenfalls ein Ausschuss, aber zahlenmässig unbeständig – über die Therapierbarkeit befindet. Diese Arbeitsweise hätte den Nachteil, dass die Berichte in einer inkonsistenten Kommission verfasst werden und die Gleichförmigkeit der kommissionsinternen Prozesse nur schwer sicher gestellt werden kann.

Die Zahl der beschlussfassenden Mitglieder muss deshalb nach unten und nach oben begrenzt werden. Das Ausschusssystem bietet Gewähr, dass die Berichte – und damit die Beantwortung der Frage nach neuen, wissenschaftlichen Erkenntnissen über die Behandelbarkeit – von einem zahlenmässig konsistenten Gremium verfasst werden.

Wie das Verfahren zur Verabschiedung eines Berichtes im Ausschuss im Einzelnen ausgestaltet ist, soll im Reglement normiert werden. Naheliegend ist ein Referentensystem, wie es bei vielen Kommissionen üblich ist.

Artikel 7 Absätze 2 und 3

Die Einsetzung der Ausschüsse ist eine der Hauptaufgaben des Präsidiums. Bei der Einsetzung sind die oder der Vorsitzende und die weiteren Mitglieder zu bezeichnen. Die oder der Vorsitzende leitet die Ausschusssitzungen.

Die Berichte über die Behandelbarkeit sollen in Fünfer-Ausschüssen erstellt werden, damit der Bericht breit abgestützt ist und sich die entscheidende Justizvollzugsbehörde ein zuverlässiges Bild über die Bandbreite und das Gewicht der vertretenen Fachmeinungen machen kann.

Bei der Einsetzung eines Ausschusses sind in Würdigung des konkreten Falles insbesondere die Spezialisierung und die Verfahrenssprache zu berücksichtigen. Weiter achtet der Präsident darauf, dass bei der Fallzuteilung alle Kommissionsmitglieder – inkl. Präsident – möglichst gleichmässig berücksichtigt werden.

Artikel 7 Absatz 4

Der lebenslänglich verwahrten Person und der zuständigen Justizvollzugsbehörde wird die personelle Zusammensetzung des für ihre Beurteilung zuständigen Ausschusses mitgeteilt, damit diese allfällige Ausstandsgründe mitteilen können.

Artikel 8 Ausstand

Artikel 8 Absatz 1

Die strikte Handhabung der Ausstandsregelung ist unabdingbare Voraussetzung für die Glaubwürdigkeit eines Gutachtens und damit auch der Fachkommission selbst.

Der Bundesrat äussert sich in der Botschaft zur Umsetzung von Art. 123a BV wie folgt: "Kommissionsmitglieder, die zuvor mit der zu beurteilenden lebenslänglich verwahrten Person in einer direkt betreuerischen oder therapeutischen Funktion befasst waren, müssten – analog den Sachverständigen – jeweils in den Ausstand treten."²⁵ Eine entsprechende Regelung findet sich in Artikel 62d Absatz 2 Satz 2 StGB (Stationäre therapeutische Massnahmen. Prüfung der Entlassung und der Aufhebung), wonach Sachverständige und Vertreter der Psychiatrie den Täter nicht behandelt oder in anderer Weise betreut haben dürfen.²⁶

Die Fokussierung der Ausstandspflicht auf die therapeutische Vorbefassung ist pragmatisch richtig. Es sind jedoch – gerade im Rahmen der Tätigkeit der Fachkommission – Konstellationen denkbar, die auch eine gutachterliche Vorbefassung als nicht unproblematisch erscheinen lassen. So ist denkbar, dass ein Mitglied der Fachkommission im Strafverfahren gegen die lebenslänglich verwahrte Person ein Privat- bzw. Parteigutachten verfasst hat. Vorbefassung ist anzunehmen, wenn eine Person in der gleichen Sache, aber in einer anderen Stellung tätig werden soll.²⁷ Im vorstehenden Beispiel verträgt sich die frühere Tätigkeit als Parteigutachter nur schwer mit der Tätigkeit in der unabhängigen Fachkommission und würde einen Ausstand nach sich ziehen. Solche Fälle sind unter den Auffangtatbestand von Artikel 8 Absatz 1 ("...aus anderen Gründen...") zu subsumieren. Es steht der Fachkommission (bzw. dem Ausschuss) frei, vorbereitete Fachpersonen zu einer Anhörung einzuladen, um Rück- oder Ergänzungsfragen zu stellen.²⁸

Hat ein Ausschussmitglied Grund zur Annahme, im konkreten Einzelfall befangen zu sein, meldet es dies unverzüglich dem Präsidium.

Artikel 8 Absätze 2 und 3

Der Präsident hat Ausstandsgründe zu prüfen und zu beachten. Um bereits den Anschein der Befangenheit zu vermeiden, sieht Absatz 3 vor, dass der Präsident bei der Bildung des Ausschusses in den Ausstand tritt, falls er selber in der konkreten Sache vorbereitend tätig ist. Seine Aufgaben übernimmt der Vizepräsident; falls dieser ebenfalls befangen ist, fällt die Aufgabe dem nach Lebensjahren ältesten, unbefangenen Kommissionsmitglied zu.

Artikel 9 Beschlussfähigkeit und Beschlussfassung

Artikel 9 Absatz 1

Die Fachkommission fasst ihre Beschlüsse mit einfachem Mehr. Bei Geschäften, welche die ganze Fachkommission betreffen (Jahresberichte, Stellungnahmen zu Gesetzgebungsvorhaben etc.), ist diese beschlussfähig, wenn an der Sitzung oder am

²⁵ Botschaft Umsetzung, 906.

²⁶ Dazu auch BGE 134 IV 289.

²⁷ Art. 56 Bst. b der Schweizerischen Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (Strafprozessordnung, StPO, SR 312.0).

²⁸ Vgl. Art. 10 Abs. 1.

Zirkulationsverfahren mindestens sieben Mitglieder teilnehmen. Die Präsidentin oder der Präsident hat gemäss Absatz 3 in Patt-Situationen den Stichentscheid.

Es steht der Fachkommission frei, Plenumsitzungen mit Präsenzpflicht vorzusehen (jährlich oder halbjährlich), moderne Kommunikationsformen wie etwa Videokonferenz einzusetzen oder Zirkulationsbeschlüsse zuzulassen.

Artikel 9 Absatz 2

Im Bericht²⁹ geht es darum, die im Ausschuss vertretenen Meinungen zu Handen der in der Sache entscheidenden Justizvollzugsbehörde umfassend und transparent darzulegen. Bei der Verabschiedung eines Berichtes muss deshalb jedes Ausschussmitglied seine Meinung zum konkreten Fall abgeben; Stimmenthaltungen sind unzulässig. Patt-Situationen sind hier nicht denkbar, weil für die fünf Ausschussmitglieder Stimmzwang besteht.

Für seine übrigen Beschlüssen ist ein Ausschuss beschlussfähig, wenn mindestens vier Mitglieder am Beschluss mitwirken. Auch der Ausschuss fasst solche Beschlüsse mit einfachem Mehr. Dazu gehören beispielsweise Beschlüsse über die Anhörung von externen Personen oder über den Abschluss von Erhebungen im Berichtsverfahren. Ergeben sich Patt-Situationen, hat die oder der Vorsitzende den Stichentscheid (Absatz 3).

Angesichts der Bedeutsamkeit der Aufgabe des Ausschusses ist die Anwesenheit der Mitglieder bei der Beratung und Verabschiedung eines Berichtes grundsätzlich vorzuziehen. Damit wird nicht zwingend eine persönliche Anwesenheit verlangt; eine Diskussion und Beschlussfassung mittels einer Video- oder Telefonkonferenz ist denkbar. Zirkularbeschlüsse sollten in der Ausschusstätigkeit jedoch nur ausnahmsweise angeordnet werden.

Artikel 10 Abklärungen und Anhörungen

Artikel 10 Absatz 1

Bei der Beurteilung eines konkreten Falles stützt sich der Ausschuss in erster Linie auf die von der zuständigen Justizvollzugsbehörde überstellten Akten. Die Fachkommission soll jedoch selbständig die notwendig erscheinenden Abklärungen treffen und Behörden, Institutionen und Personen zu einer Anhörung einladen können. Die Einladung zu einer Anhörung muss deshalb nicht von der Justizvollzugsbehörde genehmigt werden; dies ergibt sich auch aus der unabhängigen Stellung der Fachkommission. Angehört werden können etwa frühere Gutachter und in der Sache befasste Kommissionen, ehemalige Bewährungshelfer, Vormundschaftsbehörden, behandelnde Ärzte, Pharmaunternehmen etc.

Die Fachkommission kann die eingeladenen Institutionen und Personen jedoch nicht zur Mitwirkung zwingen. Diese können somit unter Hinweis auf allfällige Amts-, Berufs- und Geschäftsgeheimnisse oder aus anderen Gründen die Mitwirkung teil-

²⁹ Siehe dazu Art. 11.

weise oder ganz verweigern. Es fehlen zudem Wahrheitspflichten für die mitwirkenden Personen. Wenn die Fachkommission bestimmte Personen zwangsweise vorladen möchte, muss sie – falls im anwendbaren kantonalen Recht Zwangsmittel vorgesehen sind – die zuständige Justizvollzugsbehörde um Erlass einer entsprechenden Verfügung ersuchen.

Artikel 10 Absatz 2

Müssen mangels kommissionsinterner Fachkompetenzen Untersuchungen (z.B. pharmakologische Gutachten), Übersetzungen oder weitere Abklärungen von externen Personen durchgeführt werden, entscheidet der Ausschuss über deren Vergabe. Im Hinblick auf die in Artikel 1 Absatz 4 festgelegte persönliche Amtsausübung ist es nicht zulässig, solche Aufgaben an Externe zu übertragen, die in den Kernbereich der Kommissions- bzw. Ausschusszuständigkeit fallen. Artikel 10 Absatz 2 soll einzig ergänzende Abklärungen und Untersuchungen ermöglichen.

Artikel 10 Absatz 3

In der Regel hört der Ausschuss die lebenslänglich verwahrte Person an. Sie kann sich dabei durch einen Rechtsbeistand begleiten lassen. Auf die Anhörung kann verzichtet werden, wenn sie offensichtlich nicht erforderlich ist. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn der aktuelle Gesundheitszustand in einem Gutachten einer unabhängigen Stelle bereits genügend festgestellt ist oder wenn der aktuelle Gesundheitszustand für die Beantwortung der konkreten Fragestellung nicht relevant ist, sondern lediglich der medizinische Fortschritt.

Der Entscheid über ein allfälliges Gesuch der lebenslänglich verwahrten Person um Anhörung ist nicht direkt anfechtbar. Die Ablehnung eines solchen Gesuches kann aber mit dem Rechtsmittel gegen den Entscheid der Justizvollzugsbehörde nach Massgabe des anwendbaren kantonalen Rechts gerügt werden. Diese Lösung entspricht sinngemäss der Regelung, wie sie z. B. auch das Reglement für die konkordatliche Fachkommission (KoFako) des Justizvollzugskonkordates der Nordwest- und Innerschweiz vorsieht.³⁰ Im Bericht ist (mit Begründung) festzuhalten, wenn das Gesuch der lebenslänglich verwahrten Person abgelehnt wird.

Der Rechtsschutz ist somit gemäss dem anwendbaren kantonalen Verfahrensrecht vor der entscheidenden Justizvollzugsbehörde gewährleistet.

Artikel 11 Bericht

Die Fachkommission hat beratende Funktion und ist eine Verwaltungskommission ohne Entscheidkompetenz.³¹ Sie erstattet der auftraggebenden Justizvollzugsbehörde Bericht. Daraus ergibt sich, dass die Berichte der Fachkommission den Verfahrens-

³⁰ Vgl. Ziff. 6 Abs. 2 des Reglements für die konkordatliche Fachkommission (KoFako) des Strafvollzugskonkordates der Nordwest- und Innerschweiz (abrufbar unter http://www.pom.be.ch/pom/de/index/freiheitsentzug-betreuung/einweisungsbehoerde/spezialdienst_fuergemeingefahrliche/fachkommission_kofako.html)

³¹ Vgl. die Erläuterungen zu Art. 1 Abs. 1 und Art. 2.

parteien nicht durch die Fachkommission, sondern durch die zuständige kantonale Justizvollzugsbehörde zu eröffnen sind.

Artikel 11 Absatz 1

Der Bericht bildet die Grundlage für den Entscheid der zuständigen Justizvollzugsbehörde. Er soll deshalb möglichst umfassend und transparent sämtliche im Ausschuss vertretenen Meinungen mit der entsprechenden Begründung wiedergeben. So ist sichergestellt, dass sich die entscheidende Justizvollzugsbehörde ein zuverlässiges Bild über die medizinischen bzw. therapeutischen Rahmenbedingungen machen kann. Es ist selbstverständlich, dass der zuständige Ausschuss im Nachgang zu einer Beurteilung auch allfällige Klärungs- oder Ergänzungsfragen der zuständigen Justizvollzugsbehörde beantwortet.

Der Bericht ist in der im kantonalen Verfahren geltenden Verfahrenssprache abgefasst und sollte unter Nachachtung des Beschleunigungsgebotes möglichst rasch erstellt werden; er ist an die zuständige Justizvollzugsbehörde zu überweisen. Die Dauer ist kürzer, wenn aufgrund der Akten entschieden werden kann. Wenn aber beispielsweise umfangreiche Abklärungen nötig sind oder personelle Gründe (insbesondere Ausstandsgründe) vorliegen, kann die Erstellung des Berichtes länger dauern. Aufgrund des mutmasslich sehr unterschiedlichen Abklärungsaufwands wird in der Verordnung auf eine Behandlungsfrist verzichtet.

Um die "unité de doctrine" in der Fachkommission sicherzustellen, müssen die von den Ausschüssen verfassten Berichte bei Bedarf sämtlichen Kommissionsmitgliedern zugänglich sein. Wie dieser interne Zugang realisiert wird, ist im Reglement³² festzulegen.

Artikel 11 Absatz 2

Die lebenslänglich verwahrte Person und die für den Entscheid zuständige Justizvollzugsbehörde müssen wissen, wer am Bericht mitgewirkt hat, weshalb nicht nur die Ausschussmitglieder, sondern sämtliche inhaltlich mitwirkenden Personen (angehörte Personen, externe Gutachter, Übersetzer etc.) aufzuführen sind. Dabei sind jedoch schützenswerte Interessen von Privatpersonen zu beachten und gegebenenfalls ist eine Einwilligung nach Artikel 13 Absatz 2 einzuholen. Falls die lebenslänglich verwahrte Person nicht angehört wird, ist dies im Bericht ebenfalls (mit Begründung) auszuweisen.

Das Stimmenverhältnis ist in jedem Fall anzugeben. Wird der Bericht nicht einstimmig verabschiedet, so werden sämtliche unterschiedlichen Standpunkte mit Begründung aufgeführt. Auch unterschiedliche Begründungen für den Mehrheitsstandpunkt sind aufzuführen.

³² Vgl. Art. 5.

Artikel 12 Sekretariat

Das Sekretariat wird vom Bundesamt für Justiz geführt und hat administrative und organisatorische Funktionen; es untersteht den Weisungen des Präsidiums. Zu den in der Verordnung genannten Aufgaben können weitere im Reglement definiert werden. Bei der Ausfertigung von medizinischen Berichten, Stellungnahmen und Empfehlungen ist das Sekretariat jedoch ausschliesslich administrativ beizuziehen.

5.4. 4. Abschnitt: Daten- und Geheimnisschutz

Artikel 13 Datenschutz

Soweit es zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich ist, darf die Fachkommission Personendaten, einschliesslich besonders schützenswerter Personendaten, gemäss dem Bundesgesetz über den Datenschutz³³ (DSG) bearbeiten.

Um die "unité de doctrine" in der Fachkommission sicherstellen zu können, müssen die Mitglieder auf die von den Ausschüssen verfassten Berichte zugreifen können. Die Fachkommission muss deshalb Kopien der Berichte aufbewahren und den Mitgliedern zur Verfügung halten.

Es ist hingegen nicht notwendig, dass die vorgelegten Verfahrensakten ebenfalls aufbewahrt werden. Um die Fachkommission zu entlasten, sollen deshalb die von den kantonalen Justizvollzugsbehörden vorgelegten Akten nach rechtskräftiger Erledigung eines Verfahrens nach Artikel 64c Absatz 1 StGB an diese retourniert und grundsätzlich auch keine Kopien aufbewahrt werden.

Artikel 14 Nicht-Öffentlichkeit und Amtsgeheimnis

Die Sitzungen und die Beratungen der Fachkommission und der Ausschüsse sind nicht öffentlich.

Die Mitglieder unterstehen dem Amtsgeheimnis nach Artikel 320 StGB. Das Amtsgeheimnis umfasst alle Informationen und Tatsachen, die ein Kommissionsmitglied bei der Ausübung seiner Tätigkeit wahrnimmt. Das Amtsgeheimnis gilt nicht für Ausschussmitglieder gegenüber der auftraggebenden Justizvollzugsbehörde und allfälligen Rechtsmittelinstanzen betreffend fallbezogener Tatsachen.

Es muss eine Stelle bezeichnet werden, welche die einzelnen Personen (Kommissionsmitglieder und beigezogene Dritte) vom Amtsgeheimnis entbindet, damit diese zum Beispiel einer anderen Justizvollzugsbehörde oder -institution Auskünfte über bestimmte Kommissionsinterna erteilen können. Angesichts der Unabhängigkeit der Fachkommission scheint grundsätzlich das Plenum als sachgerechte Instanz. Solche Beschlüsse können auch im Zirkulationsverfahren gefasst werden.

Die Bekanntgabe von Personendaten steht jedoch auch in solchen Fällen unter dem Vorbehalt der Einwilligung der betroffenen Person (Art. 13 Abs. 2).

³³ SR 235.1.

5.5. 5. Abschnitt: Kosten und Entschädigung

Artikel 15

Die Kosten für die Fachkommission werden vom EJPD getragen. Zu diesen Kosten gehören auch Auslagen für Abklärungen gemäss Artikel 10. Die Entschädigung der Mitglieder der Fachkommission richtet sich nach Artikel 8*n* Absatz 1 Buchstabe a RVOV, da die Tätigkeit der Kommission von ihren Mitgliedern ein hohes spezifisches Fachwissen verlangt.

5.6. 6. Abschnitt: Schlussbestimmungen

Artikel 17 Inkrafttreten

Im Oktober 2010 wurde in der Schweiz erstmals die lebenslängliche Verwahrung gestützt auf Artikel 64 Absatz 1^{bis} StGB angeordnet; das Urteil ist rechtskräftig. Der Verurteilte muss zunächst eine Freiheitsstrafe von 20 Jahren verbüssen, anschliessend beginnt die Verwahrung. Die Fachkommission kommt nicht schon bei der Fällung des Urteils zum Zuge, sondern erst im Zeitpunkt der Überprüfung der Verwahrung. Gemäss Artikel 64c Absatz 6 StGB kommt die Überprüfung der Behandelbarkeit der lebenslänglich verwahrten Person und damit ein Bericht der Fachkommission schon während des Strafvollzugs in Betracht, weshalb die vorliegende Verordnung möglichst bald erlassen und in Kraft gesetzt werden sollte. Die Aufhebung der lebenslänglichen Verwahrung und deren Umwandlung in eine stationäre therapeutische Behandlung nach den Artikeln 59-61 StGB kommt jedoch erst nach Verbüßung von zwei Dritteln der Freiheitsstrafe in Betracht.

6. Personelle und finanzielle Auswirkungen

Die personellen und finanziellen Auswirkungen sind abhängig von den Fallzahlen. Diese dürften naturgemäss im Laufe der Jahre ansteigen. Genaue Prognosen sind nicht möglich.

Der Bundesrat beziffert die finanziellen Auswirkungen auf den Bund auf schätzungsweise CHF 50'000.-- pro Jahr. Die Fachkommission bzw. der Ausschuss kann Übersetzungen, Untersuchungen und andere Abklärungen durch externe Sachverständige veranlassen.³⁴ Falls bei einer Beurteilung solche externen Kosten anfallen, könnte der genannte Maximalbetrag im Einzelfall überschritten werden, da etwa pharmakologische Expertisen sehr teuer sind.

³⁴ Art. 10.

Die zehn Fachkommissionsmitglieder erhalten ein Taggeld³⁵ für Tätigkeiten sowohl in der Fachkommission (Präsidium, Teilnahme an Plenarsitzungen etc.) als auch für die sporadische Tätigkeit in den Fünfer-Ausschüssen.

Für die Administration ist ein Sekretariat notwendig; für dessen Führung ist das Bundesamt für Justiz verantwortlich.³⁶ Hier sind personelle Ressourcen erforderlich, welche in den ersten Jahren im Durchschnitt ungefähr 0.1 FTE (Full Time Equivalent) entsprechen. Die Belastung dürfte in der Konstituierungsphase höher sein, sich danach aber etwas vermindern. Die Zusatzkosten für die Führung des Sekretariats werden BJ-intern kompensiert.

Für die Kantone hat die Vorlage keine finanziellen Auswirkungen, da für das Verfahren vor der Fachkommission keine Gebühren erhoben werden.

³⁵ Art. 15.

³⁶ Art. 12.