

wba
9

Schweizerisches Strafrecht.

Verhandlungen

der

von dem Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement einberufenen

Expertenkommission

über den

Vorentwurf zu einem Schweizerischen Strafgesetzbuch.

I. Band.

Allgemeiner Teil

(*Erste Lesung*).

Besonderer Teil:

Verbrechen gegen Leib und Leben und gegen das Vermögen.

(*Erste Lesung*).

BERN
Buchdruckerei Stämpfli & Cie.

1896.



I.

Allgemeiner Teil.



Seite 1—310.

Schweizerisches Strafgesetzbuch

CODE PÉNAL SUISSE



der Expertenkommission des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements über den Vorentwurf zu einem Schweizerischen Strafgesetzbuch.

Délibérations

de la Commission d'Experts appelée par le Département Fédéral de Justice et Police à préavis sur un avant-projet de Code Pénal Suisse.

Mitglieder der Kommission: Die Herren
Membres de la Commission: MM.

Albert Bärlocher, Kantonsgerichtspräsident in St. Gallen,
Andreas Bezzola, Bundesrichter in Lausanne,
Auguste Cornaz, Bundesrichter in Lausanne,
Gustave Correvon, Kantonsrichter in Lausanne,
Dr. **Heinrich David**, Strafgerichtspräsident in Basel,
Dr. **Georges Favay**, Professor des Strafrechts in Lausanne,
Stefano Gabuzzi, Advokat in Bellinzona,
Dr. **Alfred Gautier**, Professor des Strafrechts in Genf,
Dr. **Xaver Gretener**, Professor des Strafrechts in Bern,
J. V. Hürbin, Strafanstaltsdirektor in Lenzburg,
Dr. **Placid Meyer von Schauensee**, Oberrichter in Luzern,

Dr. **Josef Morel**, Bundesrichter in Lausanne,
Emile Perrier, Staatsanwalt in Freiburg,
Dr. **Edmund v. Schumacher**, Reg.-R., Justizdirektor in Luzern,
Dr. **Emil Zürcher**, Professor des Strafrechts in Zürich.

Vom Departement wurden überdies beigezogen die HH.
Le Département a convoqué en outre MM.

Dr. **Louis Guillaume**, Direktor des Eidg. stat. Bureau in Bern,
Albert Scherb, eidg. Generalanwalt in Bern,
Dr. **Carl Stooss**, Professor des Strafrechts in Bern, Redaktor des
Vorentwurfs,
Dr. **Leo Weber**, Chef der Abteilung für Gesetzgebung im Eidg. Justiz-
und Polizeidepartement in Bern.

Als Protokollführer fungiert Herr
Comme secrétaire fonctionne M.

Dr. **Victor Merz**, Obergerichtsschreiber in Bern,

als dessen Adjunkt Herr
comme adjoint M.

Charles Vogt, Advokat aus Genf, Beamter des Eidg. Justiz- und Polizei-
departements in Bern.



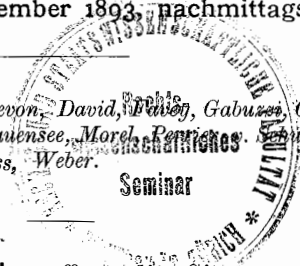
Erste Sitzung

Dienstag den 19. September 1893, nachmittags 3 Uhr.

Anwesend: *Bärlocher, Cornaz, Correvon, David, Föllmi, Gabuzzi, Gautier, Gretener, Hürbin, Meyer von Schauensee, Morel, Perrieres, Schumacher, Zürcher; Guillaume, Scherb, Stooss, Weber.*

Es fehlt: *Bezzola* (entschuldigt).

Seminar



Herr **Bundesrat Lachenal** eröffnet die Sitzung mit folgenden Worten:

Messieurs,

Le peuple a fait hier à Louis Ruchonnet de magnifiques ob-
sèques. Les magistrats de la nation, inspirés par une si admirable
matière, ont parlé éloquemment sur la tombe.

Permettez-moi, dans ce cercle restreint et dans une circons-
tance si naturellement offerte, d'obéir au devoir impérieux qui me
pousse à rendre un dernier témoignage à celui que j'aimais comme
on aime un père et qui, pour beaucoup d'entre vous et pour moi,
fut le Maître vénéré.

On a retracé sa carrière et loué cette intelligence dont la mer-
veilleuse ampleur savait également embrasser les vastes horizons
ou s'appliquer aux tâches modestes et qui, pareille à ces projec-
teurs puissants qu'invente la science moderne, inondait tout ce qu'elle
touchait d'une éclatante et chaude lumière. On a dit son éloquence
élevée, entraînant et familière à la fois, l'honnêteté de sa discus-
sion, la précision de ses vues, la finesse et la vigueur de sa dia-
lectique, sa méthode enfin qu'on sentait inspirée de Socrate tant elle
laissait croire à l'interlocuteur ou à l'adversaire qu'il s'était édifié
ou convaincu lui-même.

Vous vous rappelez ces procédés de démonstration, ces exemples
si ingénieusement choisis, ces comparaisons toujours suggestives, et
vous entendez encore ce causeur spirituel et attachant en son lan-
gage simple, incisif à ses heures et constamment délicat.

Oui, tous ces dons qui s'augmentaient d'une science presque universelle, ont fait de lui le légiste hors pair et le grand avocat, et l'ont placé au premier rang parmi les hommes d'Etat. On a dit tout cela et vraiment, tel a été le brillant météore qui vient de s'éteindre, après avoir tracé dans le ciel des idées une courbe de la plus admirable et de la plus fière géométrie.

Mais Ruchonnet fut plus grand encore par le cœur. Ce caractère, vous le connaissez bien, c'était le courage sans l'acharnement, la fermeté sans l'obstination, c'était la bonté, sa légendaire et agissante bonté qui ne connut presque pas la faiblesse et qui fut le charme souverain, qui lui conquérait tous les cœurs; c'était aussi la vertu tissée de sagesse et d'énergie et la grandeur d'une âme faite de charité délicate et d'amour.

Je vois encore ce sourire qui sur sa face pâlie et dans ses yeux passait comme un rayon du soleil en automne et sous lequel malgré sa connaissance profonde des choses et de leurs laideurs, des hommes et de leurs vices, perçait tant de franche et de candide douceur.

Il a voué sa force et son génie aux belles causes de l'humanité et aux grandes œuvres de la patrie, mais sa pitié s'émouvait aussi aux misères obscures et c'est par centaines qu'on peut compter les blessés du combat de la vie qu'il a pansés et secourus. Oui, cet homme regardait bien et franchement en haut, vers l'idéal, mais il savait aussi tendre la main, fraternellement, tout en bas vers le malheur.

Et voilà pourquoi cette perte est déplorée avec une égale amertume par la famille et par les amis, par les Conseils de la nation et par le peuple entier; et c'est aussi pour cela qu'au livre obituaire de la démocratie suisse, nulle page ne sera plus pure et mieux remplie que celle où l'histoire va désormais inscrire le nom de Louis Ruchonnet.

Hier, nous avons exprimé largement notre douleur; aujourd'hui nous ne pouvons plus pleurer avec le même abandon, parce qu'aujourd'hui nous ramène à la tâche et nous convie au travail et à l'action.

Ce grand semeur est mort et si nous voulons achever sa récolte, ce n'est pas seulement de larmes qu'il faut arroser le champ qu'il a si bien labouré. Saisissant l'outil tombé de sa main, poursuivons le sillon commencé; armons-nous de force et de courage, aiguisons notre persévérance, et surtout, nous inspirant de son esprit, gardons toujours la confiance en l'avenir; c'est ainsi que nous resterons en communion avec la pensée de Louis Ruchonnet et que la patrie suisse honorera le mieux la mémoire de cet fidèle et grand citoyen.

M. le Conseiller fédéral déclare ensuite la Conférence ouverte. Il rappelle que le 28 février dernier, le Département a adressé à Messieurs les membres de la Commission consultative une circulaire faisant l'historique des travaux qu'a nécessités l'élaboration d'un avant-projet de Code pénal suisse et posant de plus 34 questions au sujet de la détermination des matières à unifier, des dispositions générales, des peines et de leur exécution et des délits. La Conférence fut d'abord convoquée pour le mois d'avril; malheureusement, l'état de santé de M. le Conseiller fédéral Ruchonnet fit ajourner la réunion. Le Département chargea alors M. Stooss, professeur à Berne, de rédiger un avant-projet dans la pensée qu'il serait préférable d'avoir pour base de discussion un travail systématisé.

Nachdem noch der Beginn der Sitzungen auf $1/29$ Uhr festgesetzt und das Personal des Sekretariats vorgestellt worden ist, übergibt Bundesrat Lachenal den **Vorsitz** an **Bundesrichter Morel**, der denselben mit folgenden Worten übernimmt:

Verehrte Herren! Unter höchst traurigen Verhältnissen treten wir heute heran an die Vorberatung des Entwurfs für ein schweizerisches Strafgesetz. Der geist- und lichtvolle und weise Rat des Herrn Bundesrates Ruchonnet, der uns zu teil geworden wäre, ist uns entrissen. Wir werden Herrn Ruchonnet hier schmerzlich vermissen, wie ihn auch das ganze Land schmerzlich vermisst. Das Vertrauen aber, das er Ihnen allen erwies, indem er Sie beehrt hat, an dieser Vorberatung teilzunehmen, soll für uns die Aufmunterung sein, unentwegt an unsere Arbeit zu gehen und nach Kräften zu suchen der gestellten Aufgabe möglichst gerecht zu werden. Das Justizdepartement hat mich eingeladen, Ihre Verhandlungen zu leiten, und ich setze voraus, dass es mit Ihrer Zustimmung geschehen sei. Es bleibt mir nur übrig, Sie zu bitten, meiner Leitung Ihre Nachsicht zu schenken.

Der **Vorsitzende schlägt vor**, es sei der Beratung der *deutsche Text* zu Grunde zu legen, was *angenommen* wird. Hierauf bringt er die Frage zur Diskussion, ob der Beratung das seiner Zeit den Mitgliedern der Kommission zugestellte *Fragenschema* oder der von Prof. Stooss ausgearbeitete *Vorentwurf* zu Grunde gelegt werden soll, und ladet Herrn Dr. Weber ein, die Ansicht von Bundesrat Ruchonnet sel. über diese Frage kundzugeben.

Weber: Bei der Aufstellung des Fragenschemas ging man von der Absicht aus, diejenigen Fragen, die sich bei der Ausarbeitung des Entwurfs eines Strafgesetzbuches bieten können, vorher einer Kommission zu unterbreiten, in der Meinung, dass von dieser auch

alle in ihrem Schoosse selbst aufgeworfenen Fragen diskutiert würden. Wie dann Herr Ruchonnet krank wurde, hat man sich dahin geeinigt, dass Professor Stooss in der Zwischenzeit bis zur Wiederherstellung des Herrn Ruchonnet einen Vorentwurf ausarbeiten solle. Dabei sollten die im Fragenschema enthaltenen Fragen, in diesem oder jenem Sinne, gelöst werden; man nahm an, dieselben würden bei Anlass der Beratung des Entwurfs zur Diskussion gelangen, und dachte, dass auf diese Art die Fragen in richtigerer Anordnung und logischerer Reihenfolge diskutiert würden, ein erspriesslicheres Resultat erzielt und das Ziel rascher erreicht würde, als an Hand des Fragenschemas.

Sie sind nun eingeladen, als Sachverständige sich über den Entwurf auszusprechen in dem Sinne, dass diejenige Ansicht, die in der Kommission die vorherrschende sein wird, in erster Linie die Berücksichtigung des Departements finden dürfte. Sollten dem einen oder andern Mitgliede Fragen sich aufdrängen, die der Vorentwurf nicht behandelt, so ist es gebeten, dieselben von sich aus aufzuwerfen.

Dies war die Ansicht des Herrn Ruchonnet. Ich persönlich stimme damit überein.

Auf Anfrage des Vorsitzenden bemerkt

Stooss: Man glaubte damals, als das Fragenschema aufgestellt wurde, es sollen diese Fragen vor der Ausarbeitung des Entwurfs beantwortet werden. Da ein Entwurf jetzt vorliegt, so ist es praktischer und einfacher, den Entwurf zu beraten, falls Sie denselben für geeignet halten, einem schweizerischen Strafgesetzbuch als Grundlage zu dienen.

Morel beantragt, es sei der Vorentwurf der Beratung zu Grunde zu legen. Es ist erspriesslicher bei jeder Beratung, wenn man sich an eine konkrete Unterlage hält und die allgemeinen Fragen bei Anlass der einzelnen Bestimmungen diskutiert. Sonst ist zu befürchten, dass die Diskussion wenig nutzbringend sein möchte.

Cornaz est entièrement d'accord avec les préopinants pour reconnaître qu'il sera de beaucoup préférable de discuter sur la base de l'avant-projet rédigé par M. Stooss. Il désire toutefois savoir si ce texte doit être considéré comme définitif ou s'il forme les grandes lignes d'un projet susceptible de modifications.

Weber: Der Vorentwurf ist die Arbeit von Professor Stooss, die Übersetzung hat Professor Gautier besorgt. Einen offiziellen Charakter trägt der Entwurf zur Zeit nicht.

Stooss: Der Entwurf ist so abgefasst worden, dass er, wenn alle staatsrechtlichen Voraussetzungen erfüllt sind, Gesetz werden könnte.

Morel: Wenn Sie glauben, es sei irgendwo eine Lücke im Entwurf, so mag dies an betreffender Stelle jeweilen sofort erwähnt werden. Übrigens wird das Eidg. Justizdepartement seiner Zeit die definitive Fassung des Entwurfes feststellen.

Abstimmung: Für den Antrag, der Beratung den Entwurf zu Grunde zu legen: Einstimmig.



Von den Verbrechen.

Livre premier.

Des Délits.

Vorsitzender: Ich glaube, dass gleich der Titel der allgemeinen Frage nach der Einteilung der strafbaren Handlungen rufen wird. Der Entwurf hat nämlich die in verschiedenen Strafgesetzbüchern enthaltene Dreiteilung fallen gelassen, er kennt nur Verbrechen und Übertretungen. Ich ersuche Sie, sich über diese bedeutende Frage, die das ganze System des Gesetzes berührt, auszusprechen.

Einteilung der strafbaren Handlungen.

Stooss verweist auf die Motive S. 7 und 8 und fügt bei: Die Dreiteilung der Delikte stammt aus dem französischen Recht und beruht wesentlich auf *prozessualischer* Grundlage. Gegenwärtig ist man darüber einverstanden, dass im *Wesen* der strafbaren Handlungen eine Dreiteilung nicht begründet ist. Dagegen finden sich Anhaltspunkte dafür, dass die Delikte in zwei Gruppen eingeteilt werden können, in schwerere Delikte, die man Verbrechen oder Vergehen, und in leichtere, die man Übertretungen nennen kann und die sich wesentlich als Ungehorsam gegen staatliche Anordnungen darstellen. Es ist denn auch in den besten schweizerischen (Basel, Zürich, Neuenburg) und den neuesten ausländischen Gesetzgebungen (Niederlande, Italien) die Dreiteilung aufgegeben worden. Auch die Gelehrten, welche den Entwurf in seiner ersten Fassung begutachtet haben, *Lammasch, v. Lilienthal, Liszt, Merkel, Wach*, sprechen sich für die Zweiteilung aus. Für die schwereren Delikte

ist im deutschen Text der Ausdruck *Verbrechen* gewählt worden, während Professor Gautier der Bezeichnung *délit* den Vorzug gab. Dieser Sprachgebrauch wird sich nach und nach einbürgern. Dabei mache ich darauf aufmerksam, dass der allgemeine Teil des ersten Buches sich zunächst nur auf Verbrechen bezieht, dass er aber nach einer Vorschrift des zweiten Buches auch auf Übertretungen Anwendung finden soll, soweit nicht eine Ausnahme bestimmt ist.

Nach dem Entwurf umfasst somit der Ausdruck *Verbrechen* die strafbaren Handlungen, welche nach der Dreiteilung als Verbrechen und als Vergehen bezeichnet werden.

Es würde sich empfohlen haben, den allgemeinen Teil ganz allgemein für Verbrechen und für Übertretungen aufzustellen und die Systematik so zu gestalten, dass das erste Buch den allgemeinen Teil umfasst, das zweite die Verbrechen und die Übertretungen. Allein wir besitzen im Deutschen keinen Ausdruck, der die strafbaren Handlungen in *einem* Wort bezeichnet, dagegen besitzt die französische Sprache das Wort *infraction*. „*Delict*“ ist kein deutsches Wort. Der Ausdruck strafbare Handlung ist schwerfällig. Doch behalte ich mir vor, auf diese wichtige Frage zurückzukommen und will versuchen, ob es nicht möglich ist, die angedeutete sprachliche Schwierigkeit zu überwinden.

Zürcher: Ich erkläre mich damit einverstanden, dass man die Dreiteilung aufgibt. Sie hat bei uns nicht die Vorteile, wie im französischen Recht, wo sie auf prozessualischen Gründen beruht; denn wir können ja den Kantonen in Bezug auf den Prozess keine Vorschriften machen. — Fatal ist nun allerdings, dass man einen der bisher geläufigen Unterbegriffe für die ganze Gattung gebrauchen muss. Dem könnte vielleicht in ähnlicher Weise wie im Zürcherischen Gesetzbuche Rechnung getragen werden, indem in den einzelnen Bestimmungen da, wo vorzugsweise schwerere Handlungen in Betracht fallen oder es sich nur um solche handelt, der Ausdruck Verbrechen gebraucht würde, und im umgekehrten Falle der Ausdruck Vergehen. Als allgemeiner Ausdruck wäre Verbrechen beizubehalten.

Gretener: Ich bin ebenfalls ein überzeugter Anhänger der Zweiteilung. Die Gründe, die gegen die Dreiteilung sprechen, sind allgemein anerkannt. Einen praktischen Nutzen hätte diese nur, wenn sie gewisse legislative Vorzüge besässe, d. h. wenn die Vergehen einer andern legislativen Behandlung unterworfen werden sollten, als die Verbrechen. Wir finden aber, dass gerade die Gesetzbücher, welche der Dreiteilung huldigen, die Vergehen und Verbrechen gleich behandeln.

Dass die Zweiteilung durchführbar ist, dafür geben die schweizerischen Strafgesetzbücher mehrere Beispiele.

Was die Terminologie betrifft, so scheint mir der Standpunkt des Entwurfs der richtige zu sein, indem er nur einen Begriff, Verbrechen, kennt, welcher dadurch technische Bedeutung erhält. Es entspricht den heutigen Anforderungen an die Gesetzestechnik, immer die gleiche Bezeichnung zu gebrauchen.

Eines möchte ich hier noch zur Sprache bringen. Ich stimme mit der von Stooss in den Motiven andeutungsweise gemachten Unterscheidung zwischen Polizeirecht und kriminellem Unrecht überein. Aber empfiehlt es sich nicht, unter die Übertretungen auch einige leichtere Fälle des kriminellen Unrechts einzubeziehen, nach dem Vorgange des Deutschen Reichs und Berns?

Der **Vorsitzende** macht darauf aufmerksam, dass der Umfang des Begriffes Verbrechen und Übertretung besser später diskutiert werde.

Bärlocher: Ich anerkenne die theoretische Richtigkeit alles dessen, was in den Motiven für die Zweiteilung und gegen die Dreiteilung gesagt ist. Eine weitere Unzukömmlichkeit der Dreiteilung lag auch in der deutschen Sprache, die wohl die entsprechenden Ausdrücke von Verbrechen und Übertretungen, Verbrecher und Übertreter, nicht aber für Vergehen eine entsprechende Bezeichnung der Person kennt.

Auf der andern Seite muss ich darauf aufmerksam machen, dass im Publikum, im Volke, bei weitem nicht alle, welche nach dem Entwurfe Verbrecher sind, auch als Verbrecher angesehen werden. Ich nenne z. B. die Delikte der Ehrbeleidigung, des Duells. Wenn einer wegen eines solchen Delikts bestraft worden ist, so lässt er sich nicht Verbrecher nennen. Von diesem Standpunkt aus hat die Dreiteilung doch vieles für sich. Der Volksauffassung entspricht die auch im Gesetze des Kantons St. Gallen aufgestellte Unterscheidung, wonach Verbrechen die mit Kriminalhaft belegte, Vergehen die nicht mit Kriminalhaft belegte strafbare Handlung ist. Gerade der Vermittlungsstandpunkt, den Professor Zürcher eingenommen hat, spricht für die Richtigkeit meiner Bemerkungen. Gegen seinen Vorschlag möchte ich mich bestimmt aussprechen, da man, wenn man die Zweiteilung aufnehmen will, auch den Mut haben soll, den Entschluss in allem durchzuführen.

Ich will keinen Gegenantrag stellen, da ich den Zug der Zeit kenne; aber ich betone, dass auch die Dreiteilung ihre Berechtigung hat.

Cornaz n'est pas partisan de la division en 3 catégories, crimes, délits, contraventions, qui, tirée du Code pénal français, a prêté à l'arbitraire. Elle ne serait utile que si, dans la partie spéciale, le Code pénale suisse devait maintenir la distinction rigoureuse dans l'application des peines, la limitation étroite des pénalités frappant les crimes et de celles frappant les délits; mais s'il est dans l'intention du rédacteur d'entrer largement dans le système des peines alternatives, c'est-à-dire de la diversité des peines pour la même infraction, suivant les circonstances extérieures et intimes déterminant la culpabilité de l'agent, et de prévoir que le Juge pourra monter très-haut et descendre très-bas, appliquer la réclusion ou l'emprisonnement avec un minimum spécial et général, toute distinction entre les crimes et les délits doit disparaître.

Correvon: Au point de vue pratique la division française des infractions en crimes, délits et contraventions a ses avantages; je n'en proposerai toutefois pas le maintien, à condition que le projet consacre la classification adoptée par beaucoup de législations et qui correspond à une notion scientifique vraie, des délits, c'est-à-dire les violations de la loi commises avec intention coupable, d'une part, des contraventions, c'est-à-dire les violations de la loi qui peuvent être commises sans qu'il y ait intention coupable, d'autre part. Cela pourrait être dit dans un article spécial. La science juridique allemande condamne la division tripartite; le projet de Code pénal français l'a également abandonnée.

Il faut reconnaître que la division tripartite ne serait pas pour faciliter l'application du nouveau Code pénal, tandis que la distinction entre les délits et les contraventions trouvera facilement sa place dans les lois cantonales de procédure pénale; le législateur cantonal n'aura que quelques articles à remanier pour mettre la procédure en harmonie avec la disposition nouvelle.

Toutefois la division tripartite fournirait, peut-être, à la statistique internationale des données plus sûres.

Favey: La division tripartite des infractions a, en France, cet avantage certain de correspondre à trois degrés de juridiction: ainsi tout individu accusé d'un crime sera déféré à la juridiction qui a à connaître de ce crime. En Suisse, où les Cantons sont libres de déterminer leur procédure pénale comme bon leur semble, cet avantage pratique disparaît; aussi vaut-il mieux faire abstraction complète de la distinction des trois classes d'infractions et admettre le système du projet.

Il serait certes fort intéressant d'avoir une statistique internationale des crimes, délits et contraventions, mais pour qu'elle

fournit autre chose que des données approximatives, il faudrait que la triple délimitation fût admise partout et pour les mêmes délits.

Gautier répond que la doctrine, pour défendre la division tripartite, n'a invoqué que le seul motif de procédure; la logique du système ne se réalise d'ailleurs pas dans la pratique et l'on voit déférer des contraventions à la cour correctionnelle, des petits délits au tribunal de police. Même confusion pour l'application des peines; ainsi un individu traduit pour un crime ne sera frappé que d'une peine correctionnelle, s'il n'a pas la capacité pénale.

Quant à la statistique, rien ne s'oppose à ce qu'elle classe les crimes et délits dans une catégorie, les contraventions dans une autre.

Gabuzzi: Le Code pénal italien et la doctrine italienne ne reconnaissent que des délits et des contraventions; l'intention coupable est le seul élément dont le législateur ait tenu compte pour distinguer entre les deux classes.

Guillaume: La division tripartite ne donne pas des valeurs comparables à la statistique, qui a toujours dû faire abstraction des classifications légales pour s'en tenir à la nature des délits et à la durée des peines. Le public, de son côté, se familiarisera facilement avec la classification nouvelle.

Perrier l'acceptera aussi, à condition que la loi emploie le terme „délit“.

Der **Vorsitzende** macht darauf aufmerksam, dass letzterem Wunsch im französischen Text bereits Rechnung getragen ist.

Stooss: Bärlocher hat in interessanter Weise geltend gemacht, aus der Zweiteilung könnte die Schlussfolgerung gezogen werden, es sei jeder ein *Verbrecher*, der eine als Verbrechen bezeichnete Handlung begangen hat, während doch der Sprachgebrauch nur den Urheber einer besonders schweren Handlung einen Verbrecher nenne. Der Entwurf unterscheidet nun aber nicht Verbrecher und Übertreter, sondern Verbrechen und Übertretungen. Verbrecher ist auch nach dem Entwurfe nicht schlechtweg, wer ein Verbrechen begangen hat. Der Entwurf bezeichnet vielmehr nur Personen als Verbrecher, die schwere Verbrechen begangen haben und insbesondere die, welche gewohnheitsmässig Verbrechen begehen.

Die Verweisung auf das französische und deutsche Strafgesetzbuch oder auf die Mehrheit der kantonalen Strafgesetzbücher ist für mich weder in dieser noch in einer andern Frage massgebend.

Der Code pénal ist veraltet, das deutsche Strafgesetzbuch gilt für die Wissenschaft nicht mehr als eine Autorität, und dass unsere älteren kantonalen Strafgesetzbücher, die für ihre Zeit tüchtiges leisteten, für uns nicht leitend sein können, versteht sich wohl von selbst. Wohl kein Kanton würde heute noch sein Strafgesetzbuch so abfassen, wie er es vor mehreren Jahrzehnten aufgestellt hat.

Der schweizerische Strafgesetzgeber soll sich durch die Erfahrung und die Wissenschaft leiten lassen. Übrigens knüpfen wir mit der Zweiteilung an den Rechtszustand an, wie er vor der französischen Revolution bestand und wie er sich noch in Uri, Nidwalden, Appenzell erhalten hat. Die Dreiteilung haben wir von Frankreich übernommen. Wir kehren also mit der Zweiteilung zum einheimischen Rechte zurück. In den Grundzügen habe ich ausgeführt, dass das Polizeiunrecht, die Übertretungen, zwar hauptsächlich Ungehorsamsdelikte umfasst, dass aber auch leichte Fälle des Kriminalunrechts als Übertretungen behandelt werden sollen, so z. B. Frevel, Mundraub, geringfügiger Diebstahl und ähnliches. Die einzelnen, hieher gehörigen Fälle lassen sich heute noch nicht abschliessend feststellen.

Gretener: Das deutsche Strafgesetzbuch hat die Dreiteilung aufgenommen. Wir begegnen nun einer Menge von Fällen, in denen Zuchthaus und Gefängnis angedroht ist und wo bald dieses bald jenes ausgesprochen wird. Das praktische Leben unterscheidet dann nach der ausgesprochenen Strafe, aber der Gesetzgeber kann seine Terminologie nicht hienach richten.

Was die Wissenschaft betrifft, so ist beizufügen, dass sich von 12 deutschen und österreichischen Professoren, die sich über den russischen Entwurf aussprachen, alle, mit Ausnahme von Salomon Mayer, für die Zweiteilung entschieden. Es würde also der communis opinio der deutschen Gelehrten widerstreiten, wenn wir die Zweiteilung nicht acceptieren würden.

Morel: Der Diskussion ist zu entnehmen, dass alle Redner finden, ein innerer, im Wesen der Strafbarkeit und im Zweck der Strafe begründeter Unterschied zwischen Verbrechen und Vergehen bestehe nicht. Ist dem so, so liegt kein Grund vor, weiter den Unterschied zu machen, sofern nicht etwa überwiegende praktische Gründe dafür sprechen.

Nun weiss man, dass neben dem code pénal auch das deutsche Strafgesetzbuch die Dreiteilung angenommen hat. Aber andererseits weiss man, dass die deutsche Wissenschaft (ausser Berner) und die neuern Gesetzgebungen (Neuenburg, Italien, Niederlande, Entwurf von Waadt) die Dreiteilung fallen gelassen haben. Und

wenn nun schon richtig ist, dass die Zweiteilung in denjenigen Kantonen, deren Strafprozess und Gerichtsorganisation die Unterscheidung von korrekzionellen und Kriminalgerichten kennen, gewisse Schwierigkeiten in betreff der Überweisung an die zuständige untersuchende und erkennende Behörde mit sich bringen kann, so ist es doch möglich, diese zu vermeiden, wenn in den Einführungsgesetzen genau bestimmt wird, welches Verfahren bei den einzelnen Delikten anwendbar sein soll.

Wenn dann endlich eingewendet wird, die volkstümliche Sprache stimme nicht mit der Gesetzessprache überein, so ist anzunehmen, dass man sich daran gewöhnen wird. Der Vorgang in Baselstadt beruhigt in dieser Beziehung.

Jetzt, da wir ein neues Strafgesetzbuch entwerfen, müssen wir auf der Höhe der Zeit bleiben und dürfen nicht zurück gehen.

Correvon: J'ai voulu provoquer une discussion sur ce point qui a son importance. Il serait bon que le projet contînt une disposition statuant: „*Les actes punis par le présent Code sont qualifiés délits et contraventions*“, ne fût-ce que pour l'édification des juges chargés d'appliquer la loi pénale.

Stooss: Ich hatte diese Bestimmung in den ursprünglichen Entwurf aufgenommen; sie wurde jedoch gestrichen, weil sie nicht dispositiver Natur, sondern eine blosser Erklärung ist. Solche Bestimmungen sind womöglich zu vermeiden. Übrigens ist dies blosser Redaktionssache und mag als *Wunsch betreffend die Redaktion* zu Protokoll genommen werden.

Cornaz: La commission discute le fond; il serait entendu que les questions de rédaction seront renvoyées au Département fédéral de Justice et Police qui aura à les examiner lorsqu'il arrêtera le texte définitif du projet.

Abstimmung: Für die Dreiteilung: Niemand.

Allgemeiner Teil.

Strafbarkeit.

PARTIE GÉNÉRALE.

Personnes punissables.

Art. 1. Nur der ist strafbar, der eine durch Gesetz mit Strafe bedrohte Handlung begangen hat.

Keine Strafe ohne Gesetz.

Art. 1^{er}. Nul ne peut être puni, s'il n'a commis un acte incriminé par la loi pénale.

Pas de répression sans loi préexistente.

Stooss: Die Fassung, die ich zur Diskussion stelle, ist in den Motiven abgedruckt, und sie weicht von der Fassung des Entwurfes etwas ab. In dem Entwurf wird ausdrücklich hervorgehoben, dass die Handlung vor ihrer Begehung mit Strafe bedroht gewesen sein muss. Dieses zeitliche Moment ist aber in Art. 4 besonders geregelt.

Der Art. 1 hat verschiedene Wandelungen durchgemacht. Ursprünglich wollte ich alle Merkmale einer strafbaren Handlung aufzählen. Wach wendete ein, das sei doktrinär, und in der That war die Bestimmung in diesem Teile wesentlich begriffsentwickelnder Natur. Daher ist nun in Art. 1 lediglich der Satz *nulla poena sine lege* codifiziert. Es ist nicht überflüssig, diesen Satz aufzunehmen; denn mehrere Kantone, so namentlich Uri, Nidwalden und Appenzell I.-Rh., anerkennen denselben nicht.

Gretener: Gewöhnlich wird ausdrücklich hervorgehoben, dass die Handlung zur Zeit der Begehung mit Strafe bedroht sein musste. Mit Rücksicht darauf, dass in Art. 4 die zeitliche Herrschaft des Gesetzes reguliert wird, kann ich die kürzere Fassung des Art. 1 billigen.

Ich erlaube mir, Sie auf den Unterschied zwischen dem deutschen und dem französischen Text aufmerksam zu machen; der erstere sagt nur: durch Gesetz, der letztere: *par la loi pénale*. Letzterer Beisatz ist nicht nötig; denn es gibt andere Gesetze als das Strafgesetzbuch, die auch Strafanordnungen enthalten können. Der Satz ist eben allgemein staatsrechtlicher Natur. Ja es kann sich fragen, ob nicht auch im deutschen Text besser gesagt würde *gesetzlich*, damit auch verfassungsmässig erlassene Verordnungen darunter fallen.

Gautier ne s'oppose pas à l'adoption de l'amendement présenté par M. Gretener. C'est en réalité une question de mots: toute loi qui introduit une pénalité est une loi pénale.

Le texte allemand sert de base à la discussion, mais la commission fera bien de signaler les incorrections et inexactitudes du texte français qu'elle pourra relever.

Cornaz: Le Code pénal suisse ne sera pas la seule loi qui, en Suisse, établira des peines pour les infractions; à côté de lui, nombre d'actes législatifs, fédéraux, cantonaux, communaux même, serviront de base à des condamnations pénales. L'article 1^{er} ne vise pas toutes ces dispositions-là, mais seulement les délits énoncés dans la partie spéciale du projet. Si l'on veut viser d'autres dispositions que celles qui sont dans le projet même, il faudrait dire: „Sont punissables tous délits et contraventions prévus comme tels

par le présent Code pénal, par les lois spéciales fédérales et cantonales et par les règlements communaux.“ Comme il est impossible de donner au Code pénal suisse ce caractère général, il faut maintenir le terme „loi pénale“.

Stooss: Ich bin mit Cornaz nicht einverstanden. Wir können sehr wohl, ohne die Grenzen eines Strafgesetzbuches zu überschreiten, den Satz allgemein aussprechen. Der Entwurf sagt: Die Quelle, auf Grund deren jemand mit Strafe belegt werden kann, muss ein Gesetz sein. Der Satz hat also allerdings eine über das Strafgesetzbuch hinausgehende, allgemeine Bedeutung. Ob man den Ausdruck Gesetz oder gesetzlich anwenden soll, ist eine Redaktionsfrage.

Morel: Wir haben nur die Aufgabe, zu beraten, welche Vergehen und Übertretungen in ein schweizerisches Strafgesetzbuch aufgenommen werden sollen. Aber wir können nicht hinübergreifen in das den Kantonen belassene Gebiet, die den Satz zum Teil selbst in ihren Verfassungen aufstellen, und wir dürfen hier nicht Sätze von allgemein staatsrechtlicher Bedeutung aussprechen. Unser allgemeiner Teil soll sich nur auf die Verbrechen und Übertretungen, die in den Kreis des Gesetzbuches fallen, beziehen. Daher wäre es korrekter, wenn gesagt würde: „Durch *dieses* Gesetz“. Auch bei der vorliegenden Fassung wird übrigens die Bestimmung nicht anders interpretiert werden als wie ich es thue, d. h.: es muss eine Handlung, wenn sie strafbar sein soll, schon zur Zeit der Begehung durch das Gesetz mit Strafe bedroht sein. Will man dann den allgemeinen Teil auch auf andere Spezialgesetze anwendbar erklären, so wäre darüber in diesen jeweiligen eine besondere Bestimmung aufzunehmen.

Correvon: Les Codes romands qui consacrent le principe: „Nulla poena sine lege“ se servent de la terminologie du texte français du projet; il n'y a pas de motif suffisant pour innover sur ce point.

Favey: L'art. 1^{er} de la loi sur la procédure pénale fédérale posant le principe général: „Une peine ne peut être prononcée que par une autorité compétente, en application d'une loi et d'après les formes légales“, si l'on veut inscrire une disposition de même nature dans le Code pénal, il vaut mieux spécialiser.

Stooss: Die Bestimmung im eidgenössischen Strafprozessgesetze genügt nicht, weil sie sehr selten zur Anwendung gelangt, während das vorliegende Strafgesetzbuch sehr häufig angewendet werden wird. Deshalb ist der Satz in das schweizerische Strafgesetzbuch aufzunehmen, in das er auch der Natur der Sache nach gehört.

Greterer: Wäre der Satz in *allen* kantonalen Verfassungen enthalten, so könnte man ihn leicht preisgeben. Da dies nicht der Fall zu sein scheint, so muss er aufgenommen werden. Da in den Verfassungen jeweilen gerade das zeitliche Moment besonders betont ist, so wäre es vielleicht ratsam, dasselbe auch hier hervorzuheben. Was den französischen Text betrifft, so ist es möglich, dass derselbe doch dem deutschen entspricht, nämlich dann, wenn unter *loi pénale* auch die strafrechtlichen Nebengesetze fallen, die durch den deutschen Ausdruck *Strafgesetz* nicht umfasst werden.

Weber: Der Bundesgesetzgeber hat sich bei Aufstellung allgemeiner Grundsätze für ein seiner Gesetzgebungshoheit unterworfenen Gebiet nicht zu fragen, ob die kantonalen Verfassungen ähnliche oder abweichende Sätze enthalten; er kann und soll in dieser Richtung frei verfügen. Dies gegenüber Professor Greterer.

Zürcher spricht sich dagegen aus, dass *pénale* im französischen Text gestrichen wurde.

Bärlocher: Mit der Fassung des Entwurfes, wie sie durch Stooss interpretiert wird, schneidet man in das kantonale Recht bedeutend ein. Viele Kantone kennen Polizei- und Disziplinarstrafen, die nicht gestützt auf Gesetz auferlegt werden. Es giebt, wenn ich nicht irre, sogar bundesrätliche Verordnungen, in denen Strafe angedroht ist. Sollen nun diese Strafbestimmungen alle hinfällig werden?

Stooss: Allerdings ist es so gemeint, dass für die Strafe eine *gesetzliche* Grundlage da sein muss. Es ist aber möglich, dass das Gesetz eine nähere Ausführung findet in einer Verordnung.

Greterer fügt bei: Sobald z. B. der Regierungsrat durch Gesetz ermächtigt ist, eine Strafe anzudrohen, so beruht die von demselben aufgestellte Strafbestimmung auf gesetzlicher Grundlage.

Perrier estime que l'art. 1^{er} doit avoir une portée générale et ne pas s'appliquer seulement aux dispositions du projet, parce que dans quelques cantons, celui de Fribourg en particulier, les tribunaux sont compétents pour appliquer des pénalités à certaines violations de droits plutôt civils, indû exercice du droit de passage, infractions à une mise à ban, p. ex. — La Cour de cassation de Fribourg attribue à ces condamnations le caractère d'une amende. Aussi vaut-il mieux supprimer le mot „*pénale*“.

Greterer unterstützt diesen Antrag mit einer Verweisung auf den russischen Entwurf.

Morel: Der Umfang der Anwendbarkeit des Strafgesetzbuches soll hier nicht bestimmt werden. Es besteht wohl die Absicht,

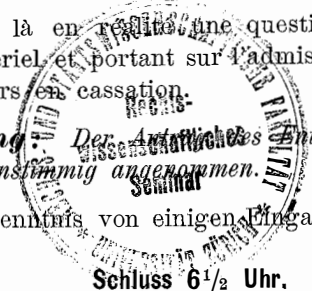
möglichst vieles zum Gegenstande bundesrechtlicher Normierung zu machen. Aber das andere muss den Kantonen überlassen bleiben. Als allgemein öffentlichrechtlichen Satz dürfen wir die Bestimmung nicht aufnehmen.

Greterer: Es kann allerdings nicht Aufgabe eines schweizerischen Strafgesetzbuches sein, in alle lokalen Verhältnisse einzugreifen. Aber trotzdem kann und soll das schweizerische Strafgesetzbuch den Satz aufstellen: Es soll kein schweizerischer Richter eine Strafe aussprechen, die nicht auf gesetzlicher Grundlage beruht. Mit dem Umfang der Anwendbarkeit des schweizerischen Strafgesetzbuches hat dies nichts zu thun.

Cornaz: C'est là en réalité une question de procédure plutôt que de droit matériel et portant sur l'admissibilité ou la non-admissibilité d'un recours en cassation.

Abstimmung: Der Antragliches Entwurfes in der Fassung der Motive wird einstimmig angenommen.

Weber giebt Kenntnis von einigen Eingaben an die Kommission.



Schluss 6 1/2 Uhr.

Zweite Sitzung

Mittwoch den 20. September 1893, Vormittags 8¹/₂ Uhr.

Rechts-

wissenschaftliches

Seminar *

Anwesend: *Bärlocher, Cornaz, Correvon, David, Favoy, Gabuzzi, Gautier, Gretener, Hürbin, Meyer von Schauensee, Morel, Perroz, v. Schumacher, Zürcher; Guillaume, Scherb, Stöoss, Weber.*

Abwesend: *Bezzola* (entschuldigt).

Präsidium: *Morel.*

Art. 2, Abs. 1: Ist die Strafbarkeit einer Handlung durch einen Antrag bedingt, so wird der Thäter nur bestraft, wenn ein Verletzter innerhalb von 3 Monaten, seitdem er von dem Verbrechen und der Person des Thäters Kenntnis erlangt hat, einen Strafantrag stellt. Strafantrag.

Art. 2, alinéa 1. Dans les cas où la loi fait dépendre la répression d'une plainte, l'auteur ne peut être poursuivi que si un lésé a porté plainte dans les trois mois à partir du jour où il a eu connaissance du délit et de la personne de l'auteur. Poursuite su:
plainte.

Stooss: Wenn der Gesetzgeber einige Delikte nur mit Strafe bedroht, sofern ein Antrag des Verletzten vorliegt, so geschieht dies wesentlich aus zwei Gesichtspunkten: einmal aus dem Gesichtspunkte, dass der Strafschutz des Staates gegenüber gewissen Handlungen ein zu weit gehender wäre, wenn er in allen Fällen gewährt würde, ohne Rücksicht darauf, ob der Verletzte die Handlung als Verletzung empfindet (z. B. bei Beleidigungen), und dann aus dem Gesichtspunkte, dass in gewissen Fällen, wenn auch das staatliche Strafbedürfnis ausser Zweifel steht, doch die Rücksicht auf gewichtige Interessen des Verletzten der Strafverfolgung entgegenstehen, so dass diese unterbleibt, wenn der Verletzte nicht eine gegenteilige Erklärung abgibt, d. h. einen Strafantrag stellt (z. B. bei Notzucht). Hier fragt es sich, ob das Strafbedürfnis oder der Schutz der entgegenstehenden Interessen des Verletzten mehr ins Gewicht fällt.

Art. 2 kann eigentlich erst richtig gewürdigt werden, wenn der besondere Teil vorliegt. Meine Absicht ist es, die Antragsdelikte möglichst zu beschränken. Auch bei den Delikten, die gewöhnlich als Antragsdelikte behandelt werden, tritt die Strafverfolgung im staatlichen Interesse ein. Wo das öffentliche Interesse es unbedingt gebietet, soll Strafe unbedingt eintreten. Gegen die Ausdehnung der Antragsdelikte spricht die Erfahrung; dass der Antrag leider sehr oft den Gegenstand eines Handels zwischen den Beteiligten bildet.

Es ist nicht üblich, dass die Antragsdelikte an der Spitze des Strafgesetzbuches behandelt werden. Allein die Begründung dieser systematischen Stellung liegt in der Auffassung der Natur des Antrages. Aus der Fassung des ersten Absatzes ergibt sich, dass der Antrag eine Bedingung der Strafbarkeit sein soll. Damit ist auch die systematische Stellung des Artikels begründet.

Die Bestimmung, dass die Zeit, innerhalb deren der Antrag gestellt werden kann, erst zu laufen beginnt, wenn der Verletzte nicht nur vom Verbrechen, sondern auch vom Thäter Kenntnis erlangt hat, lehnt sich an Art. 69 O.-R. an.

Correvon se demande si cette disposition doit être mise au rang des principes fondamentaux d'un code pénal. Elle figure dans le code pénal de l'empire d'Allemagne sous §§ 61 à 65, au chapitre des circonstances qui excluent ou atténuent les peines, où est sa vraie place.

En outre, M. Correvon signale une lacune dans le projet; le principe „non bis in idem“ ne s'y trouve pas.

Dans le texte français, le terme „auteur“ devra être remplacé par „délinquant“.

Cornaz: Il y a lieu, en effet, de consacrer dans le projet le principe que nul ne peut être inculpé deux fois pour le même délit. Quant à la disposition qui limite à trois mois le délai pendant lequel le lésé peut porter plainte contre l'auteur du délit, elle constitue une heureuse innovation.

Gautier: „Auteur“ ici est bien la traduction et l'idée exacte; il est évident que le lésé portera plainte, non contre un complice, mais contre l'auteur du délit.

Greterer: Ich bin mit dem Inhalt des Artikels 2 vollkommen einverstanden. Er schliesst sich an das deutsche Strafgesetzbuch an. Nur in einem Punkt findet sich ein Unterschied. Es betrifft dies den Gebrauch des Wortes „Strafbarkeit“, der auch materielle Folgen haben könnte. Ich frage den Redaktor an, ob Strafbar-

keit im materiellrechtlichen Sinne zu verstehen sei, oder im prozessualen Sinne, ob der Antrag eine Bedingung der Strafbarkeit oder eine Voraussetzung der Strafverfolgung sei. Dies hat seine Konsequenzen für die Frage des Rückzugs des Antrages. Im zweiten Falle erfolgt beim Rückzug des Antrages Einstellung des Verfahrens, im ersten Falle Freisprechung. Wie ist es nun hier gemeint? Der Ausdruck Strafbarkeit lässt beide Deutungen zu.

Stooss: Ich bin darüber gar nicht im Zweifel, dass der Antrag dem materiellen Strafrecht angehört. Er ist, wie Art. 2 ausdrücklich bestimmt, eine Bedingung der Strafbarkeit der Handlung. Dass der Ausdruck Strafbarkeit hier nicht zu einer andern Auffassung der Sache führen kann, ergibt sich daraus, dass er eben im Strafgesetzbuche steht, welches das materielle Strafrecht regelt. Wie schon bemerkt, rechtfertigt diese Auffassung auch die Stellung des Artikels im Entwurf.

Der Umstand allein, dass andere Gesetze dem Antrag eine andere Stellung zuweisen, ist kein Grund, ihrer Systematik zu folgen.

Weber: Wenn man, wie dies die Absicht des Redaktors ist, die Antragsdelikte möglichst beschränken will, so dürfte wohl dem Gesichtspunkt des materiellen Rechts bezüglich des Antrages der Vorrang gebühren. Denn der Grund, weshalb ein Antrag vorausgesetzt wird, liegt in der Rücksicht, die der Staat auf den Verletzten zu nehmen hat, und es beruht die Frage, ob ein Delikt zum Antragsdelikt zu stempeln sei oder nicht, auf einer Abwägung der Interessen des Staates und derjenigen des Verletzten. Fasst man den Antrag als prozessualisches Erfordernis auf, so scheint mir, man träge den Interessen des Verletzten nicht genügend Rechnung. Im Momente nämlich, in welchem die Handlung begangen wird, weiss man noch nicht, ob ein Antrag auf Strafverfolgung von seiten des Verletzten gestellt werde. Trotzdem werden, wenn die Antragsstellung als prozessualisches Erfordernis gedacht wird, schon vor Stellung des Antrages verschiedene, sichernde Massnahmen getroffen werden. Durch diese erhält die Handlung sofort eine gewisse Publizität, die eben dadurch, dass man einen Antrag verlangt, verhindert werden will. Will man daher, dass die Sache nicht gleich mit der rauhen Hand der Polizei angefasst werde, so muss man die Strafbarkeit einer Handlung, *materiell* gesprochen, von dem Antrag des Verletzten abhängig machen.

Morell schliesst sich ebenfalls dieser Auffassung an.

Greterer erklärt sich vollständig zufriedengestellt durch die Ausführungen von Stooss, Weber und Morell und fügt bei, er selber

habe schon 1879 den Standpunkt der materiellrechtlichen Natur des Strafantrages vertreten, sei aber gerade in diesem Punkte der Kritik nicht entgangen (z. B. von Samuely).

Abstimmung: Art. 2, Abs. 1, wird einstimmig *angenommen*.

Art. 2, Abs. 2. Für einen Bevormundeten handelt sein Vormund. Hat der Verletzte das achtzehnte Altersjahr zurückgelegt, so kann er auch selbständig einen Strafantrag stellen.

Art. 2, alinéa 2. Pour les incapables, la plainte est portée par leur représentant; toutefois, le lésé peut aussi agir personnellement, s'il est âgé de 18 ans révolus.

Stooss: Es fragt sich hier, ob nicht noch andere Fälle der Vertretung vorgesehen werden sollten, als die der Vormundschaft. Es schien mir die Fassung des Entwurfs genügend; auch Prof. Huber billigt sie. Was den zweiten Satz betrifft, so kann es sich fragen, welche Altersgrenze gewählt werden soll, ob das 18. oder das 16. Altersjahr. Für letzteres würden gewisse civilrechtliche Bestimmungen sprechen.

Perrier: Il faut dire „représentant légal“, expression générale qui vise le curateur, le mari et même le Ministère public, lorsqu'il s'agit de représenter des mineurs sans tuteur. En général, les enfants qui n'ont pas de fortune n'ont pas de tuteur.

Gretnere unterstützt diesen Antrag. Ich habe wesentlich an die Kinder gedacht, die unter elterlicher Gewalt stehen, ohne dass man von Vormundschaft redet. Auch das deutsche Strafgesetzbuch braucht den Ausdruck: gesetzlicher Vertreter.

Es drängt sich übrigens die Frage auf, ob der Verschwender antragsberechtigt sein soll oder nicht. Will man dies, so muss man spezifizieren, wie im deutschen Gesetz.

Gabuzzi: L'alinéa 2 de l'art. 2 n'est pas à sa place dans un projet de code pénal, car il traite une matière qui est plutôt du domaine de la procédure pénale et du droit civil. Le droit pénal n'a pas à régir l'exercice des actions des incapables. Si la Commission entend maintenir une disposition de cette nature, elle aura à en étendre la rédaction, celle du texte allemand tout au moins, qui parle de mineurs et d'individus sous tutelle. Le texte français, de son côté, vise „les incapables“, ce qui à la rigueur peut suffire.

Dans certains cantons, celui des Grisons, p. ex., en cas d'injures, on procède comme pour une cause civile ordinaire; si donc le législateur fédéral entendait conserver ce 2^{me} alinéa, il aurait à

tenir compte des dispositions spéciales des lois cantonales. La question est encore plus délicate en ce qui concerne la femme mariée: dira-t-on, d'une façon générale, que la femme lésée par un délit ne peut porter plainte qu'avec l'autorisation maritale?

Cette matière doit être réservée au droit cantonal.

Bärlocher: Für eine erschöpfende Beurteilung des Art. 2 wäre es dienlich gewesen, wenn der Verfasser des Entwurfes gesagt hätte, welche Verbrechen er als Antragsdelikte zu behandeln gedenke. Das Versäumte ist zum Teil durch seine heutigen Erläuterungen nachgeholt worden, indem er sich für möglichste Beschränkung der Antragsfälle ausgesprochen hat. Es ist richtig, dass bei Antragsdelikten sehr oft ein schmähhlicher Handel stattfindet. Aber oft hat dieser Handel doch den Zweck, den Geschädigten vor dem ökonomischen Ruine zu retten, womit diesem mehr gedient ist, als mit Strafverfolgung. Es scheint mir diese Seite der Sache etwas zu wenig gewürdigt zu werden.

Was den Absatz 2 betrifft, so können die Intentionen des Verfassers wohl kaum besser ausgedrückt werden, als wenn der französische Text ins Deutsche zurückübersetzt wird, und zwar muss nicht nur der „Vormund“, sondern es müssen auch die „Bevormundeten“ gestrichen werden. Auch vermisse ich eine Bestimmung über die Antragsbefugnis der Ehefrau. In diesen beiden Richtungen wäre Art. 2, Absatz 2, entsprechend zu redigieren, bezw. zu ergänzen.

Cornaz: M. Stooss a exprimé l'intention de réduire au strict nécessaire le nombre des délits dont l'auteur n'est poursuivi que sur plainte; l'attentat à la pudeur, l'adultère, l'enlèvement de mineurs, entre autres, sont des infractions qui ne doivent être poursuivies que sur la demande du lésé, de même que les délits entre proches parents vivant dans l'intimité et dont les relations ne sauraient être traitées comme celles existant entre d'autres personnes.

A la rigueur, le code pourrait, à l'exemple de plusieurs législations, ne rien dire de la représentation des incapables; la disposition qu'il contient est toutefois suffisamment claire et n'embarrassera pas le juge. Les incapables ici sont les mineurs et les majeurs qui se trouvent dans un état intellectuel excluant le discernement. L'article n'en vise pas d'autres. La femme mariée n'est pas un incapable; sa capacité est seulement limitée. Nulle part la femme n'a besoin de l'autorisation maritale pour porter plainte contre son mari; les prodigues, gens auxquels manque seulement le sens de la conservation de la matière, a-t-on jamais pensé à leur ôter le droit de faire poursuivre les auteurs d'un délit dont ils auront été victimes?

On voit que dans cette question difficile, impossible même à régler dans un code d'une façon absolue, il faut laisser une certaine marge à l'appréciation du juge. La disposition de cet alinéa, a-t-on dit, empiète sur le droit cantonal; si l'on veut que le code pénal suisse se tienne debout, ne soit pas une œuvre disparate, il est nécessaire d'y introduire des règles de procédure.

Stooss erklärt, dass seines Erachtens Notzucht, gewaltsamer Angriff auf die Schamhaftigkeit, Kuppelei und überhaupt schwere Sittlichkeitsdelikte von Amtes wegen zu bestrafen sind und nicht auf Antrag.

David: Ich möchte nur auf eine Lücke aufmerksam machen, die sich in diesem Absatz findet. Es betrifft dies den Fall, in dem der gesetzliche Vertreter selbst der Thäter ist. Für diesen Fall sollte gesagt werden, entweder, dass der Vertretene einen gültigen Antrag stellen kann, oder, dass Verfolgung von Amtes wegen eintrete.

Was den Antrag Gabuzzi betrifft, so glaube ich, sobald man annimmt, es gehöre der Antrag dem materiellen Rechte an, gehe es nicht wohl an, die Form, die Voraussetzungen etc. dem kantonalen Rechte zu überlassen.

Greteners: Verschiedene ausländische Gesetzgebungen haben den Fall, wo der gesetzliche Vertreter selbst der Thäter ist, besonders geregelt. In Deutschland, wo eine besondere Bestimmung fehlt, hat sich die Praxis gebildet, dass ein Kurator ad hoc bestellt wird. Ebenso, wenn der Vertreter pflichtwidrigerweise es unterlässt, einen Antrag zu stellen. Besser entspricht es, in diesen Fällen Verfolgung von Amtes wegen eintreten zu lassen. Zu diesem Zwecke muss aber eine besondere Bestimmung aufgenommen werden.

Ferner ist es notwendig, über die Antragsbefugnis der Ehefrauen positive Bestimmungen aufzunehmen.

Scherb: Ich betrachte es als selbstverständlich — und dies thut auch der Entwurf —, dass jedermann zu klagen berechtigt ist, der durch eine strafbare Handlung verletzt wurde. Dies ist die Regel. Hier haben wir uns nur mit den Ausnahmen zu befassen; d. h. es brauchen nur diejenigen genannt zu werden, die unfähig sind, selbständig zu klagen. Dazu gehören die unter 16 Jahre alten Personen, sowie die Geisteskranken. Deshalb beantrage ich, Absatz 2 so zu fassen: *Für Minderjährige unter 16 Jahren und für Geisteskranke handelt der gesetzliche Vertreter.*

Zürcher: Nach dem Entwurfe können nach Erreichung eines gewissen Alters bis zur Mehrjährigkeit sowohl der Minderjährige

als sein Vertreter Strafklage erheben. Dies scheint mir besser als der Antrag von Scherb, wonach für diese Altersperiode die Antragsbefugnis des Vertreters wegfielen. Man wollte hier in erster Linie die Regeln über die Handlungsfähigkeit zur Anwendung bringen, und neu sind die Abweichungen von diesen Regeln.

Stooss: Diese Bemerkung ist richtig. Man braucht dann nur den Fall zu erwähnen, in dem der Vertretene selbständig neben dem Vertreter handeln kann. Dem würde es entsprechen, wenn nur der zweite Satz des Absatzes 2 beibehalten würde.

Weber: Es scheint mir der eben gefallene Vorschlag doch zu knapp. Ich schlage folgende Fassung vor: *Für einen Handlungsunfähigen handelt dessen gesetzlicher Vertreter. Hat indessen der Verletzte das 16. Altersjahr zurückgelegt und ist er nicht geisteskrank oder blödsinnig, so kann er auch selbständig einen Strafantrag stellen.*

Morel stimmt diesem Antrage bei. Was die zu wählende Altersgrenze betrifft, so kann auf die Bundesverfassung verwiesen werden, die einem 16-jährigen schon die Bestimmung seiner Konfession überlässt.

Greteners fragt an, wie es in der Periode, während der der Vertreter und der Vertretene antragsberechtigt sind, bei einem Widerspruch der beiden zu halten sei.

Stooss antwortet hierauf, dass, wenn auch nur einer von beiden den Antrag gestellt hat, die Bedingung der Strafbarkeit eingetreten ist, dass also der Widerspruch des andern nicht in Betracht fällt. Er konstatiert, dass man in der Sache selbst einig ist, mit Ausnahme der Altersgrenze.

Bärlocher stellt den *Ordnungsantrag*, es seien alle gefallenen Vorschläge zu neuer Fassung an den Redaktor zurückzuweisen.

Greteners und **Cornaz** schliessen sich an.

Stooss stellt den *Ordnungsantrag*, es sei die weitere Diskussion über Art. 2 zu verschieben, bis der besondere Teil vorliegt.

Bärlocher widersetzt sich dem und wünscht, dass wenigstens über die Frage des Rückzugs des Antrages grundsätzlich entschieden werde.

Ebenso wünscht **Greteners** die Diskussion über die andern Absätze des Art. 2 fortzusetzen.

Der **Vorsitzende** setzt seinen Vorschlag über den Modus der Abstimmung auseinander.

Cornaz: La Commission plénière ne ferait que de mauvaises rédactions. M. Stooss ou une Commission restreinte seront chargés de rédiger; pour nous, nous votons sur les divers articles, rédaction réservée, mais par nos votes, nous exprimons l'opinion de notre majorité et prenons des résolutions. Voilà la seule manière utile de délibérer; elle a en outre l'avantage de dégager la responsabilité des membres de la Commission. Le Conseil fédéral fera de notre travail ce qu'il voudra.

Quant à la motion d'ordre de M. Stooss, M. Cornaz la repousse; les renvois de discussion sont toujours fâcheux.

Stooss zieht seinen Ordnungsantrag zurück, ebenso **Bärlocher**.

Abstimmung:

1. *Eventuell:* Ist dem System des Entwurfs — Bevormundete, Vormund — oder der weiteren Fassung — Handlungsunfähige, gesetzlicher Vertreter — der Vorzug zu geben? *Mehrheit* für *letzteres* System.
2. *Eventuell:* Ist der Fassung Weber oder der Fassung Scherb der Vorzug zu geben? *Mehrheit* für die *Fassung Weber*.
3. *Eventuell:* Ist als Altersgrenze für die selbständige Antragsbefugnis das 16. oder das 18. Altersjahr festzusetzen? *Mehrheit* für das *16. Altersjahr*.
4. *Eventuell:* Ist für *Geisteskranke* und *Blödsinnige* eine Ausnahme von dem selbständigen Antragsrecht aufzustellen? *Mehrheit* für *Bejahung*.
5. *Definitiv:* Ist die Bestimmung in der so bereinigten Fassung beizubehalten oder ist der Antrag zu streichen? *Mehrheit* für *Beibehaltung*.

Art. 2, Absatz 3. Ist der Strafantrag nicht gegen alle Mitschuldigen gerichtet, so sind die übrigen von Amtes wegen zu verfolgen.

Art. 2, alinéa 3. Lorsque la plainte n'est pas dirigée contre tous les participants, les autres seront poursuivis d'office.

Stooss verweist auf die Motive.

Greterer: Was ist unter Mitschuldigen zu verstehen?

Stooss: Das sagen die Motive.

Greterer: Fällt die Begünstigung darunter?

Stooss: Nein.

Greterer: Ich stelle den Antrag, die Begünstigung ebenfalls einzubeziehen. Denn wenn sie auch selbständig mit Strafe zu

bedrohen ist, so ist doch eine gewisse Relativität, eine gewisse accessorische Natur derselben nicht zu leugnen, und es folgt daraus, dass die Strafverfolgung, die nur auf Antrag eintritt, sich auch gegen den Begünstiger richten muss.

Stooss widersetzt sich dem Antrag.

Nach Vorschlag des *Vorsitzenden* wird der Antrag von Greterer ohne Abstimmung als *Anregung* zu späterer Prüfung vorgemerkt.

Hierauf wird *Absatz 3* *angenommen*.

Art. 2, Absätze 4 und 5. Der Strafantrag kann nur in den gesetzlich vorgesehenen Fällen und nur vor dem Urteil erster Instanz zurückgezogen werden.

Wird der Antrag gegen einen Mitschuldigen zurückgezogen, so ist die Verfolgung auch gegen die übrigen einzustellen.

Art. 2, alinéas 4 et 5. La plainte ne peut être retirée que dans les cas prévus par la loi; le retrait doit précéder le jugement de première instance.

Lorsque la plainte est retirée contre un seul des participants, la poursuite doit être arrêtée aussi contre les autres.

Stooss: In der Praxis wird mit dem Rückzug des Antrags ein Spiel getrieben, ein Handel, der mit den Interessen der Strafrechtspflege im Widerspruch steht. Für den Verletzten mag dabei allerdings, wie Bärlocher ausführt, ökonomisch etwas herauskommen. Aber es ist doch gewiss nicht richtig, dem Geschädigten dadurch zu seinem Rechte zu verhelfen, dass man ihm die Befugnis giebt, seinen Strafantrag zurückzuziehen. Wird das Rückzugsrecht zu diesem Zwecke gegeben, so wird damit das Interesse des Staates hintangesetzt; denn das Interesse des Staates verlangt vor allem aus die Bestrafung des Schuldigen. Darüber, bis wann der Antrag zurückgezogen werden darf, bin ich mir noch nicht ganz klar, wohl aber darüber, dass jedenfalls nach einem erstinstanzlichen Urteil dies nicht mehr geschehen darf. Möglicherweise komme ich bei Ausarbeitung des besonderen Teils sogar zu dem Antrag, den Rückzug als unstatthaft zu erklären.

Cornaz: Voilà une de ces questions de procédure pénale qui devait figurer dans le code pénal, parce qu'elle régit une matière qu'on ne peut pas abandonner à toutes les bigarrures des lois cantonales.

M. Stooss, invoquant les abus notables auxquels donnent lieu les retraits de plainte, a exprimé l'intention de restreindre le plus possible le droit de désistement, Or, le but de la loi pénale, telle

que le conçoit la science moderne est, au contraire, de ne pas multiplier les condamnations. Deux frères se sont battus, un mari a brutalisé sa femme, une réconciliation intervient et le législateur s'y opposerait? C'est sous ces réserves que M. Cornaz votera le maintien de l'alinéa,

Bärlocher: Ich habe weder gegen Absatz 3 noch gegen Absatz 4 etwas einzuwenden. Die Meinungsverschiedenheiten werden übrigens erst zu Tage treten bei der Beratung der einzelnen Antragsfälle.

Auf eine Unvollständigkeit mag hingewiesen werden: Bei Rückzug des Antrages soll die Verfolgung nur aufgehoben werden können, wenn der Angeschuldigte beistimmt.

Correvon: Il faut préciser dans le second alinéa le moment jusqu'auquel le retrait de plainte est recevable, et dire que „le retrait doit précéder l'ouverture des débats“. Quelle opinion aurait de la justice le public qui verrait aboutir de longs débats à un retrait de plainte mettant fin à toute la poursuite?

Scherb beantragt Streichung der Worte „nur in den gesetzlich vorgesehenen Fällen“. Es ist nicht einzusehen, weshalb nicht alle Antragsfälle gleich behandelt werden sollten.

Gautier: Le projet tient compte, avec raison, du cas où le lésé retirera sa plainte en toute connaissance de cause, éclairé qu'il aura été par les débats. Pour le public venu à l'audience, il aura eu son spectacle et ne demandera rien de plus. Je voterai donc contre la proposition de M. Correvon.

Gabuzzi: Pour le cas de viol ou de rapt, lorsque le délinquant épouse la personne violée ou enlevée, il faut admettre la possibilité du retrait de plainte jusqu'au jugement et prévoir même la cessation des effets du jugement, si le retrait intervient postérieurement. Les codes tessinois et italien contiennent une disposition de cette nature; c'est tenir un juste compte des intérêts de la partie lésée.

Stooss: Bis feststeht, welche Fälle als Antragsdelikte zu behandeln sind, sollte die Unterscheidung zwischen Fällen, in denen der Rückzug des Antrages zulässig ist, und solchen, in denen er ausgeschlossen sein soll, beibehalten werden. Was den Zeitpunkt des Rückzugs betrifft, so wäre ich geneigt, noch weiter zurückzugehen, als im Entwurfe. Aber man würde damit vielleicht in zu starken Widerspruch mit der Gesetzgebung oder doch der Praxis

verschiedener Kantone treten, z. B. von Bern, die den Rückzug auch noch in oberer Instanz zulassen. Deshalb ist eine Mittelstellung einzunehmen.

Die Bemerkung von Bärlocher werde ich in Erwägung ziehen.

Cornaz se joint à M. Gautier. Les cantons seront libres de mettre à la charge du lésé les frais qu'il aura nécessités par un retrait tardif de sa plainte. La proposition de M. Gabuzzi est trop spéciale pour trouver sa place à l'art. 2; il suffira peut-être de dire „sauf les exceptions prévues par le présent code“.

Abstimmung:

1. *Antrag Scherb*, Streichung der Worte „nur in den gesetzlich vorgesehenen Fällen“: *Minderheit*.
2. *Antrag Correvon*: Möglichkeit des Rückzuges nur bis zur Hauptverhandlung: *Minderheit*.

Die *Anregung* von *Gabuzzi* wird *zu Protokoll vermerkt*.

Der **Vorsitzende:** Somit wären Absatz 4 und 5 erledigt.

Greterer: Nicht nur beim Rückzug des Antrags, sondern auch bei Stellung desselben wird oft unwürdiger Handel getrieben. Es würde sich deshalb vielleicht empfehlen, eine Vorschrift aufzunehmen des Inhalts, dass die Staatsanwaltschaft in Antragsfällen im öffentlichen Interesse Klage erheben könne.

Die *Anregung* wird *zu Protokoll genommen*.

Artikel 3, § 1, Al. 1. Nach den Bestimmungen dieses Gesetzes wird bestraft: Wer in der Schweiz ein Verbrechen begangen hat; wer im Ausland ein Verbrechen gegen die Schweiz begangen hat (Art. 00).

Räumliches Geltungsgebiet des Strafgesetzbuches.

Article 3, § 1, al. 1. Sera puni d'après les dispositions du présent code: Quiconque a commis un délit en Suisse; quiconque a commis à l'étranger un délit contre la Suisse (Art. 00).

Cercle d'action du code dans l'espace.

Al. 2. Die Strafe, die der Thäter wegen eines solchen Verbrechens im Ausland erstanden hat, wird ihm angerechnet.

Al. 2. La peine subie à l'étranger par l'auteur d'un des délits ci-dessus sera imputée.

Cornaz: La définition de ce paragraphe est trop vague: vise-t-elle toutes espèces de délits ou les délits politiques seulement? Comme il peut être commis à l'étranger contre la Suisse des délits politiques et des délits de droit commun, cette incertitude doit être levée.

Stooss: Ich mache darauf aufmerksam, dass die Artikel des besondern Teils, auf welche die Bestimmung Bezug hat, in Klammern beigefügt werden sollen, wenn der besondere Teil vorliegt. Man wird dann daraus ersehen, um welche Delikte es sich handelt. Im übrigen verweise ich auf die Motive, S. 12 ff., woraus sich ergibt, dass es sich vornehmlich um den Schutz staatlicher Interessen handelt.

Gretener wünscht statt „gegen die Schweiz“ zu sagen „gegen die Eidgenossenschaft oder einen Kanton“. Er wirft ferner die Frage auf, ob nicht bei gewissen politischen Verbrechen das Opportunitätsprinzip statt des Legalitätsprinzips Anerkennung finden sollte, da in solchen Fällen politische und Zweckmässigkeitsgründe mitsprechen.

Stooss: Wer soll dann darüber entscheiden? Ich möchte auch in diesen Fällen dem Legalitätsprinzip den Vorzug geben, damit nicht diplomatische Schwierigkeiten entstehen.

Scherb: Ich stehe prinzipiell auf dem Boden von Gretener. Aber die Sache wird an einem andern Orte ihre Lösung finden, sei es im Strafprozess oder im speziellen Teile. Hier wird nur das Geltungsgebiet festgesetzt.

Cornaz: M. Stooss estime que cette disposition vise les délits politiques exclusivement: qu'en sera-t-il de la fabrication et de l'émission à l'étranger de monnaies, de billets de banque suisses? Ce sont bien là des délits de droit commun commis contre la Suisse.

Stooss verweist auf die Bestimmung des § 2 dieses Artikels, der die Verbrechen gegen gemeinsame Interessen aller Staaten beschlägt. Es sind dies, wie in den Motiven ausgeführt wird, gerade die von Cornaz hervorgehobenen Delikte.

Cornaz: L'initiative de la poursuite prévue au dernier alinéa doit-elle être réservée au Conseil fédéral? Si c'est le cas, il faut dire expressément: Les poursuites ne peuvent être intentées que sur réquisition de la Confédération.

Favey: L'art. 4 de la loi sur la procédure pénale fédérale régit la matière en ce qui concerne les délits déferés aux assises: „En cas de délits politiques, la poursuite ne peut être commencée que sur une décision du Conseil fédéral. En cas de délits communs, le Procureur général agit de son chef ou intervient à la réquisition du Conseil fédéral.“

Il ne semble pas que le projet ait d'autres cas à prévoir.

Art. 3, § 1, wird angenommen.

Art. 3, § 2. Nach den Bestimmungen dieses Gesetzes wird auch bestraft:

wer im Ausland ein Verbrechen gegen einen Schweizer (Art. 00) oder gegen gemeinsame Interessen aller Staaten begangen hat (Art. 00),

der Schweizer, der im Ausland ein Verbrechen begangen hat, sofern das zuständige Gericht des Auslandes den Schuldigen nicht verfolgt oder die Schweiz ihn nicht ausliefert.

Die Strafe, die der nicht Ausgelieferte wegen eines solchen Verbrechens im Auslande teilweise erstanden hat, wird ihm angerechnet.

Ist die Handlung am Orte der Begehung nicht strafbar, so kann von Strafe abgesehen werden.

§ 2. Sera également puni d'après les dispositions du présent code:

Quiconque a commis à l'étranger un délit contre un Suisse (Art. 00);

contre des intérêts communs à tous les Etats (Art. 00).

Tout Suisse qui a commis un délit à l'étranger, à moins que le délinquant ne soit poursuivi par devant le tribunal étranger compétent, ou que la Suisse ne l'extrade.

En cas de non-extradition, la peine partiellement subie à l'étranger sera imputée.

Si l'acte n'est pas punissable au lieu où il a été commis, la répression peut être abandonnée.

Stooss: Zwischen den Fällen des § 1 und denjenigen des § 2 besteht ein wesentlicher Unterschied. Die in § 2 bedrohten Delikte werden nur *subsidiär* bestraft, nämlich nur dann, wenn das zuständige ausländische Gericht den Schuldigen nicht verfolgt oder die Schweiz ihn nicht ausliefert. Überdies muss eine weitere Restriktion gemacht werden des Inhalts, dass die im Auslande erstandene Strafe dem Schuldigen angerechnet wird.

In Betracht fallen zunächst Verbrechen, die von *Schweizern* im Auslande begangen werden. Da der Schweizer nicht ausgeliefert wird, so muss er in der Schweiz für Verbrechen bestraft werden, die er im Ausland begangen hat, wenn er sich in die Heimat flüchtet. Dann sollen die Verbrechen, die gegen gemeinsame Interessen aller Staaten begangen werden, auch bestraft werden, wenn sie im Ausland begangen worden sind. Im besondern Teil

werden diese Verbrechen genannt werden. Es handelt sich namentlich um allgemeine Verkehrsinteressen, sog. Weltrechtsgüter, wie Geld, Banknoten. Eine Verletzung, die einem solchen Rechtsgut zugefügt wird, empfindet die ganze Verkehrswelt.

Endlich sollen Verbrechen, die an einem Schweizer im Ausland begangen werden, bestraft werden. Dass der Schweizer, der im Ausland keinen Strafrechtsschutz findet, durch sein Heimatland geschützt werden soll, wenn sich die Gelegenheit darbietet, rechtfertigt sich durch die staatliche Pflicht, den Bürger, wo immer möglich, in berechtigten Interessen zu schützen.

Die Bestimmung geht sehr weit. Allein es muss der strafrechtliche Schutz wirksam gemacht werden, und wo ein Interesse da ist, zu strafen, soll es gewahrt werden.

Morel bemerkt zu Absatz 1 des Paragraphen, dass es notwendig sei, ausdrücklich zu sagen, dass die verschiedenen darin aufgezählten Kategorien von Verbrechen, wenn auch im Ausland begangen, nach den Bestimmungen des vorliegenden Gesetzes bestraft werden, wegen der Auslieferungsverträge, nach denen die Auslieferung von Schweizern verweigert werden kann. Es ist nämlich vorgekommen, dass die Kantone, die die Bestrafung übernehmen sollten, auf Grund der kantonalen Strafgesetzgebungen, welche eine Bestrafung der im Ausland begangenen Verbrechen nicht kannten, sich dessen weigerten, und dass dann der Bund gegenüber dem Ausland in eine fatale Lage kam. Dies wird durch die erwähnte ausdrückliche Bestimmung vermieden.

Perrier: Il y a lieu dans le second alinéa de dire: Quiconque a commis à l'étranger *une infraction prévue par la présente loi*: le texte du dernier alinéa qui statue que si l'acte n'est pas punissable au lieu où il a été commis, la répression peut être abandonnée, rend cette adjonction nécessaire.

Cornaz: C'est au contraire la loi du pays où l'acte a été commis qui doit faire règle, et si elle ne le punit pas, l'auteur doit rester indemne. Poursuivra-t-on en Suisse un Suisse qui au Caire aurait épousé quatre femmes? — Je me prononce donc contre l'amendement de M. Perrier.

Gretener: Es kann sich fragen und ist verschieden beantwortet worden, ob neben der rechtlichen nicht auch die faktische Staatszugehörigkeit sowohl des Rechtsgutes als des Verbrechens berücksichtigt werden soll, ob also z. B. der hier niedergelassene Ausländer gegen einen Angriff im Auslande geschützt und der hier

niedergelassene ausländische Verbrecher bestraft werden solle, wenn er im Auslande delinquent.

Stooss: Es werden allerdings nach einigen kantonalen Strafgesetzen die Niedergelassenen den Kantonsbürgern gleichgestellt; allein es handelt sich hierbei namentlich auch um *schweizerische* Niedergelassene, die als Schweizer den Schutz des Art. 4 geniessen. Ausländer, welche sich in der Schweiz dauernd niederlassen, können das Bürgerrecht erwerben. Die Bestimmungen, wie sie vorliegen, gehen schon sehr weit; ich möchte mich daher gegen eine noch weiter gehende Ausdehnung aussprechen.

Gretener: Das Wort „verfolgt“ flösst verschiedene Bedenken ein. Wie ist es z. B. zu halten, wenn die Strafe im Ausland verjährt oder erlassen ist?

Stooss: Nach der gegenwärtigen Fassung lautet die Antwort: Wenn die Strafe im Auslande verjährt ist, so hindert dies die Verfolgung in der Schweiz nicht. Dasselbe gilt für den Erlass der Strafe im Auslande.

Correvon: „Sera puni d'après les dispositions du Code pénal suisse . . . Tout Suisse qui a commis un délit à l'étranger à moins que le délinquant ne soit poursuivi par devant le tribunal étranger compétent ou que la Suisse ne l'extrade, dit le § 2.“ Ce principe se retrouve dans la plupart des législations modernes, mais il faut ici le compléter par une disposition semblable à celle de l'art. 5 du projet du Code pénal français qui tient compte de toutes les éventualités et de la réciprocité entre les Etats: „Dans tous les cas, aucune poursuite n'a lieu, si l'inculpé prouve qu'il a été jugé définitivement à l'étranger et qu'il a subi sa peine ou qu'il a obtenu sa grâce.“

Il ne sera de même de l'étranger qui pour un délit commis en France aura été jugé définitivement à l'étranger sur la plainte du Gouvernement français.“

Le terme „poursuivi“ dont se sert le projet est, à l'évidence, insuffisant; ainsi, un Suisse, poursuivi en France pour un délit commun commis en France, vient se réfugier en Suisse. Il sera fondé à dire qu'il a été poursuivi et comme d'autre part la seconde alternative, la non-extradition par la Suisse, se trouvera également réalisée, il ne pourra pas être puni.

Stooss: Der kritische Fall ist folgender: Jemand wird im Auslande verfolgt; vor Schluss des Verfahrens begiebt er sich in die Schweiz. Ist er ein Schweizer, so wird er nicht ausgeliefert; es

tritt also die zweite der aufgestellten, negativen Bedingungen zu, und der Betreffende wird hier bestraft. Ist er ein Ausländer, so wird er ausgeliefert, es wäre denn, dass es sich nicht um ein Auslieferungsdelikt handelte. In diesem Falle könnte man nicht weiter verfolgen. Aber dies wird äusserst selten vorkommen.

Correvon: Il faut compléter cette disposition, en ajoutant que le Suisse qui n'aura pas à l'étranger subi sa peine pour un délit ici prévu, pourra être de nouveau poursuivi en Suisse.

Stooss: Dies ist nicht nötig, weil die beiden Bedingungen der Strafbarkeit alternativ, nicht cumulativ gefasst sind.

Weber: Bei der vorliegenden Fassung können Missverständnisse vorkommen: z. B. ist der Fall, wo ein im Auslande verurteilter Schweizer sich vor der Verbüssung der Strafe in seine Heimat flüchtet, an Hand derselben schwer zu lösen. Es sollte daher dieser Fall besonders behandelt werden.

Gretener: Wenn ein Schweizer im Auslande rechtskräftig freigesprochen worden ist, so kann er nach der vorliegenden Fassung hier von neuem verfolgt werden, da wir ihn nicht ausliefern. Dies ist offenbar nicht gewollt; es zeigt aber, dass die gegenwärtige Redaktion jedenfalls nicht gemeinverständlich ist.

Correvon propose de renvoyer l'article à Monsieur le Rédacteur.

Stooss erklärt sich bereit, eine neue Redaktion vorzulegen.

Cornaz: M. Correvon a raison, une fois admise la règle que la Suisse n'extrade pas ses nationaux. Le projet, il est vrai, prévoit que ce principe sera abandonné; quoi qu'il en soit, son texte est incomplet.

Scherb glaubt, der bestrittene Fall finde seine Lösung im Auslieferungsgesetze.

Gautier: D'accord, l'article ne dit pas d'une façon suffisamment claire ce qu'il voudrait dire.

Gabuzzi: L'alinéa suivant le complète, en ajoutant que, en cas de non-extradition, la peine partiellement subie à l'étranger sera imputée; cela suppose une peine prononcée en Suisse.

Cornaz: Il n'en reste pas moins que l'exception visée par M. Correvon et qui ne saurait se présumer, n'est pas prévue par le projet.

Gretener glaubt, um Missverständnissen vorzubeugen, sollten die einzelnen Fälle besser auseinander gehalten werden und wirft ferner die Frage auf, ob nicht die Fälle des aktiven Nationalitätsprinzips einerseits, diejenigen des passiven Nationalitätsprinzips anderseits aus § 1 und § 2 zusammengestellt werden sollten.

Cornaz: Je propose d'ajouter au dernier alinéa:

„La poursuite pour les délits commis à l'étranger n'a lieu que si le délinquant se trouve sur territoire suisse.“

et de dire, au lieu de „la poursuite peut être abandonnée“, la poursuite *est abandonnée*.

La grande majorité des législations existantes n'admet qu'à titre d'exception la juridiction exterritoriale, en cas d'infractions contre la sûreté publique ou la foi publique seulement. Il faut, pour la répression des infractions ici prévues, que l'acte soit punissable dans le pays où il a été commis et que l'auteur se trouve sur le territoire national. Il est nécessaire d'ajouter cette disposition, sinon, la procédure restant aux cantons, ceux d'entr'eux qui admettent la procédure contumaciaire pourraient condamner par défaut, pour des délits commis à l'étranger, des Suisses ne se trouvant pas sur territoire suisse.

Gretener: Die letzte Bemerkung von Cornaz ist berechtigt. — Was die Frage betrifft, ob in dem letzten Absatz des § 2 „kann“ durch „ist“ zu ersetzen sei, so dürfte dem „ist“ der Vorzug zu geben sein, weil sonst dem richterlichen Ermessen zu viel Raum gelassen ist. Immerhin muss für gewisse Fälle ein Vorbehalt gemacht werden, z. B. für Bigamie oder Polygamie. Deshalb wäre beizufügen: „*Mit Ausnahme der im Gesetze vorgesehenen Fälle.*“

Stooss: Der letzte Absatz des § 2 enthält allerdings, wie Cornaz bemerkte, eine Abweichung von den bestehenden Gesetzen. Allein ich würde es für einen Fortschritt halten, wenn man die Frage, ob von Strafe abzusehen sei, in das richterliche Ermessen stellen würde. Es ist in dieser Beziehung auf den Fall zu verweisen, wo das Verbrechen in einem staatenlosen Gebiete begangen wurde. Mit dem Antrage von Cornaz, dass nur derjenige, der das Gebiet der Schweiz betritt, bestraft werden kann, bin ich einverstanden.

Correvon voudrait voir adopter un principe analogue à celui du projet de Code pénal français, art. 4, ainsi conçu:

„Tout Français qui hors du territoire de la France s'est rendu coupable d'un crime ou d'un délit puni par la loi française peut être poursuivi et jugé en France.“

Toutefois s'il s'agit d'un délit, le Français ne peut être poursuivi et jugé en France que si le fait est puni par la législation du pays où il a été commis. Dans ce cas et si le délit a été commis contre le particulier français ou étranger, la poursuite doit être précédée d'une plainte de la partie offensée ou d'une dénonciation officielle à l'autorité française par l'autorité du pays où le délit a été commis; elle ne peut être intentée qu'à la requête du ministère public."

Abstimmung:

1. *Entwurf oder Antrag Gretener:* „kann“ oder „ist“, „mit Ausnahme der im Gesetze vorgesehenen Fälle.“
Jeder Antrag erhält 7 Stimmen, also keine Mehrheit.
2. *Zusatzantrag Cornaz:* *Mehrheit.*

Art. 3, § 3. Als Ort der Begehung gilt der Ort, wo der Thäter handelte, und der Ort, wo der Erfolg eintrat.

Art. 3, § 3. Le délit est réputé commis soit au lieu où l'auteur a agi, soit au lieu où le résultat s'est produit.

Stooss: Zu Art. 3 § 3 bemerke ich:

Die Schweiz hat ein Interesse daran, sowohl den zu bestrafen, der in der Schweiz eine verbrecherische Thätigkeit ausübt, als den, der vom Ausland her einen verbrecherischen Erfolg in der Schweiz verursacht. Es soll z. B. der bestraft werden können, der in der Schweiz einen verleumderischen Brief schreibt und der, der einen verleumderischen Brief vom Ausland her in die Schweiz gesendet hat. Demgemäss wird der Ort, wo der Thäter handelte, und der Ort, wo der Erfolg eintrat, als Begehungsort behandelt. Wird nur der eine dieser Orte als Begehungsort anerkannt, so kann es vorkommen, dass die ausländische Gesetzgebung den Ort der Begehung anders bestimmt, als die inländische, und dass aus diesem Grunde ein Delikt weder nach der einen noch nach der andern Gesetzgebung mit Strafe belegt werden kann, obschon der Zweck der Strafe, der Schutz von Interessen, Bestrafung verlangen würde. Das Bundesgericht anerkennt nur den Ort, wo der Erfolg eingetreten ist, als Begehungsort.

Morel: Das Bundesgericht hatte sich über die Frage des Begehungsortes eines Deliktes auszusprechen, wenn zwei Kantone die Strafgerichtsbarkeit für die nämliche Handlung in Anspruch nahmen; es musste daher entschieden werden, welchem Kantone das *bessere* Recht zustehe. Und da hat das Bundesgericht entschieden, da, wo das Verbrechen vollendet worden, soll es verfolgt werden. Man

ist aus dem Gesichtspunkte der Lösung interkantonalen Konflikte zu diesem Entscheide gekommen. Gleicher Grundsatz sollte im Verhältnis gegenüber dem Ausland befolgt werden. Es scheint mir, wenn zwei Orte als Begehungsorte aufgestellt werden, so könnte daraus eine Verwirrung entstehen.

Stooss: Durch die Bestimmung soll bewirkt werden, dass nicht nur ein in der Schweiz bethätigter, sondern auch ein von aussen kommender Angriff in der Schweiz bestraft werden kann.

Bärlocher: Nach den Motiven soll durch die Bestimmung bloss eine Frage des *internationalen* Strafrechts geregelt werden. Es muss nun aber eine weitere Bestimmung aufgestellt werden, um allfällige *interkantonale Konflikte* zu verhüten. Es muss dem einen oder andern Forum der Vorzug eingeräumt werden.

Gretener schlägt vor, zu sagen „*der zum Thatbestand erforderliche*“ Erfolg, und führt ferner aus: Ich finde es bedenklich, für das internationale Recht etwas zu statuieren, das man für das interkantonale Recht perhorresciert. Praktisch ist wohl richtig, wenn ein allgemeines Prinzip aufgestellt wird, das auch für den Gerichtsstand massgebend wäre. Von diesem Gesichtspunkt aus wäre der Ort der Thätigkeit als Begehungsort zu erklären.

Cornaz: L'alternative a été prévue pour éviter qu'en cas de conflit entre la loi pénale étrangère et la loi pénale suisse, l'une admettant comme for du délit le lieu où l'activité de l'auteur s'est déployée, l'autre le lieu où le résultat de l'acte s'est produit, le délinquant n'échappe à toute poursuite. Mais cette disposition sera de nul effet, pour les conflits internationaux, sur les jugements à rendre en Suisse; pour les conflits qui pourraient s'élever entre cantons, elle a le grand tort d'être alternative. Elle n'apporte pas une solution. M. Stooss a visé dans son Exposé des motifs un arrêt du Tribunal fédéral qui a statué que le délit était réputé commis là où s'est produit le résultat; il s'agissait d'une lettre diffamatoire écrite d'un canton à une personne habitant dans un autre canton. La décision du Tribunal est juste, mais, en thèse générale, le lieu où l'acte déploie ses effets est un peu incertain, indépendant de la volonté de l'auteur de l'infraction. Dès lors, je repousserai comme for le lieu où le résultat s'est produit. Mais en première ligne, je me prononce pour la *suppression de la disposition*.

Morel: Soll der Artikel, wie Stooss will, nur auf internationale Verhältnisse Bezug haben, so muss dies deutlicher gesagt werden. In der Sache selbst scheint mir, wenn man etwas über den Begehung-

ort aufnehmen will, der Ort der Vollendung des Delikts der richtige zu sein.

Zürcher: Ich möchte, dass die Bestimmung sowohl auf internationale als auf interkantonale Fälle Anwendung finden soll.

Cornaz: La disposition serait, suivant M. Stooss, applicable exclusivement aux relations internationales; cela étant, elle devient superflue. Quant à notre droit intercantonal, comme elle ne détermine pas le for du délit, elle n'empêchera pas les Tribunaux de revendiquer concurremment une poursuite.

Abstimmung:

1. *Eventuell:* Sollen die beiden Orte der Handlung und des Erfolges alternativ als Begehungsorte oder soll nur einer von beiden als Begehungsort aufgestellt werden
 - a. gegenüber dem Auslande? Mehrheit für die Aufstellung zweier Begehungsorte.
 - b. für interkantonale Fälle? Mehrheit für die Aufstellung eines Begehungsortes.
2. *Eventuell:* Ist für letztere Fälle dem Orte der Handlung oder dem des Erfolges der Vorzug zu geben? Mehrheit für den Ort der Handlung.
3. *Definitiv:* Soll die Bestimmung beibehalten oder gestrichen werden? Mehrheit für Beibehaltung.

Weber teilt mit, dass ein offizielles Gutachten von Geheimrat Professor Dr. Wach in Leipzig über den Vorentwurf eingeholt worden sei und gedruckt den Mitgliedern der Kommission zur Verfügung stehe.

Hier wird um 12¹/₂ Uhr abgebrochen.

Wiederaufnahme der Beratung nachmittags 4 Uhr.

Zeitliches Geltungsgebiet des Strafgesetzbuches.

Art. 4, § 1. Nach den Bestimmungen dieses Gesetzes wird bestraft:

Wer zur Zeit der Geltung desselben ein Verbrechen begangen hat; wer vor dieser Zeit ein Verbrechen begangen hat, das nach Inkrafttreten des Strafgesetzbuches zur Aburteilung gelangt, wenn die Bestimmungen des Strafgesetzbuches milder sind als die Bestimmungen des Gesetzes, das zur Zeit der Begehung der Handlung in Kraft bestand.

Cercle d'action du code dans le temps.

Art. 4, § 1. Sera puni d'après les dispositions du présent code: Quiconque a commis un délit après l'entrée en vigueur du code;

Quiconque ayant commis un délit avant est jugé après l'entrée en vigueur du code, si les dispositions de ce dernier sont plus douces que celles de la loi en vigueur au moment de l'acte.

Favey: Y a-t-il quelque motif spécial pour ne pas mettre cet article au nombre des dispositions transitoires?

Stooss: Sobald man nur auf das Strafgesetzbuch Rücksicht nimmt, hat diese Bemerkung eine Berechtigung. Wird die Bestimmung aber belassen, wie sie ist, so kann sie per analogiam auch auf spätere Strafgesetze Anwendung finden.

Der Artikel wird *angenommen*.

Art. 4, § 2. Als Zeit der Begehung gilt die Zeit, in welcher der Thäter handelte, und die Zeit, in welcher der Erfolg eintrat.

Art. 4, § 2. Le délit est réputé commis soit au moment où l'auteur a agi, soit au moment où le résultat s'est produit.

Stooss: Diese Bestimmung entspricht einer Vorschrift des Art. 3. Demgemäss dürfte die Kommission die Zeit der Begehung des Verbrechens analog bestimmen, wie den Ort der Begehung.

Wird *beschlossen*.

Art. 5. Soweit die Militärstrafgesetze nicht besondere Bestimmungen enthalten, finden die Bestimmungen des Strafgesetzbuches auch auf Militärpersonen Anwendung.

Anwendung des Strafgesetzbuches auf Militärpersonen.

Art. 5. Le présent code est applicable aux militaires pour autant que les lois militaires ne contiennent pas des dispositions spéciales à leur égard.

Application du code aux militaires.

Stooss: Schon seit Jahren liegt ein Militärstrafgesetzbuch im Wurfe. Dabei dürfte nun — und hiervon ging man bei der Fassung des vorliegenden Artikels aus — das Beispiel Deutschlands und Frankreichs befolgt werden, die nicht ein vollständiges Militärstrafgesetzbuch, wie wir es kennen, aufgestellt haben, sondern darin nur die spezifisch militärischen Delikte behandeln. Der allgemeine Teil des bürgerlichen Strafgesetzbuches würde auch auf Militärvergehen Anwendung finden, ebenso im wesentlichen die Bestimmungen über gemeine Verbrechen.

Art. 5 wird *angenommen*.

Art. 6, Absatz 1. Ein Kind, das zur Zeit der That das vierzehnte Altersjahr nicht zurückgelegt hatte, wird strafrechtlich nicht verfolgt.

Strafmündigkeit.

Enfance.

Art. 6, alinéa 1. Aucune poursuite ne peut être exercée contre l'enfant qui au moment de l'acte n'était pas âgé de 14 ans révolus.

Stooss: Die Vertreter der Reform des Strafrechts sind darüber einig, dass die gegenwärtige Behandlung der Kinder nicht dem Zwecke der Strafrechtspflege entspricht. Es erregt allgemeine Entrüstung, wenn Kinder mit erwachsenen Verbrechern ins Gefängnis oder gar ins Zuchthaus gesperrt werden; es entrüstet aber auch jedermann, wenn Kinder mit Verbrechern vor den Richter gestellt werden.

Nun haben wir in den meisten Strafgesetzbüchern allerdings bereits eine Altersgrenze, bis zu der ein Kind nicht bestraft werden darf; es ist gewöhnlich das 12. Altersjahr. Diese Grenze muss hinauf gerückt werden. Ich wollte zuerst im Einverständnis mit Fachgenossen bis zum 16. Jahre gehen; nachdem aber erfahrene Praktiker, so namentlich Strafgerichtspräsident Thurneysen in Basel und Direktor Hürbin in Lenzburg, Bedenken erhoben hatten, entschied ich mich für das 14. Jahr.

Es ginge nun allerdings auch dies noch zu weit, wenn nicht für die Verwahrung von sittlich gefährdeten, verdorbenen oder verwaarlosten Kindern oder für eine Ahndung des begangenen Unrechts gesorgt würde. Dies ist in Absatz 2 und 3 geschehen.

Dieser Artikel ist von den Kriminalisten, die sich über den Entwurf geäußert haben, einstimmig gebilligt worden. Die waadtländische Gesetzgebung, die in vielen Beziehungen ihrer Zeit vorangegangen ist, hat das 14. Altersjahr als Grenze für den Beginn der Strafmündigkeit festgesetzt. In Baselstadt ist eine Erhöhung auf diese Grenze ebenfalls im Vorschlag.

Hürbin: Die Artikel 6 und 7 nehmen das Interesse eines Strafhäusdirektors ganz besonders in Anspruch. Man möchte die Kinder, welche in die Strafanstalt geschickt werden, und die oft nicht einmal ein gewisses Körpermass aufweisen, dem Blicke der übrigen Gefangenen entziehen. Ja, die Sträflinge selbst empören sich über einen solchen Anblick und darüber, dass es Gerichte giebt, die solche Personen verurteilen. Absperrung wäre das beste in solchen Fällen; aber das erträgt ein Kind von 12, 14, 16 Jahren nicht. Trotzdem ist es gut, dass man sie absperren kann, damit sie vor der Berührung mit den übrigen bewahrt bleiben. Zur Milderung muss die Absperrung durchbrochen werden. Man soll sie ein Handwerk lernen lassen, wird vorgeschlagen. Aber wer soll sie lehren? Ein Handwerksmeister giebt sich dazu nicht her, und einen älteren Sträfling darf man dazu nicht benutzen. — In die Schule schicken kann man sie auch nicht, weil gar oft Schulen in den Anstalten fehlen.

— Auch die religiöse Erziehung leidet beim gegenwärtigen System, so dass ein solches Kind oft gar nicht zur Konfirmation kommt. — Der Verein für Straf- und Gefängniswesen hat sich zu verschiedenen Malen schon mit der Frage beschäftigt, wie man solche Kinder detinieren soll. In den Artikeln 6 und 7 geht ein Licht für uns auf. Es scheinen diese Artikel das Richtige zu enthalten in Bezug auf die Behandlung der jugendlichen Personen. Ich empfehle die beiden Artikel Ihrem Schutze.

Perrier: La limite de la capacité pénale varie beaucoup suivant les sujets. Depuis 14 ans que M. Perrier est procureur-général, il a pu constater plus d'un cas de précocité criminelle; il y aurait d'autant moins de danger à *abaisser la limite d'âge jusqu'à 12 ou 13 ans*, que l'article 7, en permettant au juge de tenir compte du développement moral et mental des enfants plus âgés, apporte à l'article 6 un correctif et un tempérament. La question de discernement devrait toujours être posée pour les délinquants âgés de 12 ans révolus. Quant à la peine, elle serait subie dans des établissements exclusivement destinés aux jeunes délinquants.

Guillaume: Une expérience de vingt années m'a amené aux mêmes conclusions que M. Hurbin. J'ai pu constater que ces jeunes délinquants se recrutent parmi les enfants illégitimes, les orphelins et les jeunes gens élevés dans des milieux dépravés. Ils peuvent commettre des délits en ayant parfaitement conscience de la gravité de leurs actes, mais en sont-ils pleinement responsables? La limite d'âge de 14 ans n'est pas trop élevée; même à l'article 7, il serait bon de faire commencer à l'âge de 20 ans seulement la capacité pénale entière. Dans les 36 établissements de correction qui existent en Suisse, il y a actuellement 170 enfants âgés de moins de 18 ans et 179 adolescents âgés de 18 à 20 ans. Il faut chercher à sauver ces jeunes gens d'une vie de misère. L'article 7 est complété d'une façon très heureuse par le suivant, qui permet au juge d'individualiser suivant le degré du développement intellectuel et moral du délinquant.

David: Gestatten Sie mir, dass ich als Gerichtspräsident mich über meine Erfahrungen in diesem Punkte äussere. Die Erhöhung der Strafgrenze auf 14 Jahre ist nicht nur im Interesse des Strafvollzugs, sondern vor allem auch notwendig, um Kinder vor dem öffentlichen Gerichtsverfahren zu bewahren. Sie müssen einmal dem Schauspiel beigewohnt haben, wenn man 12- bis 14jährige Kinder vor die Schranken stellt, wenn man gezwungen ist, solche Kinder in Untersuchungshaft zu setzen und man muss beobachtet

haben, wie sie auf diese Weise zur Lüge geradezu gezwungen werden. Denn naturgemäss geraten solche Kinder, auch wenn sie sonst gut geartet wären, vor Gericht in eine Art Verstocktheit und Verhärtung, worin sie durch das theatralische der Verhandlung noch bestärkt werden.

Correvon: Voilà 40 ans que le Code pénal vaudois a fixé à l'âge de 14 ans la capacité pénale et cette disposition, à aucun moment, on ne l'a regrettée. Les enfants ne doivent pas être condamnés, mais remis aux autorités administratives cantonales pour être placés dans des maisons de correction où tout sera employé pour leur relèvement moral.

Perrier: Je retire ma proposition.

Abstimmung: Absatz 1 wird angenommen.

Art. 6, Absätze 2 und 3. Die Strafverfolgungsbehörde überweist das Kind der Verwaltungsbehörde, welche es angemessen versorgt, wenn es sittlich gefährdet, verdorben oder verwahrlost ist. Andernfalls kann das fehlbare Kind durch die Schulkommission mit Schularrest oder mit Verweis bestraft werden.

Art. 6, alinéas 2 et 3. Si l'enfant est moralement en danger, corrompu ou abandonné, l'autorité de poursuite le remet à l'autorité administrative qui prend les mesures appropriées.

Dans les autres cas, la commission d'école peut infliger à l'enfant les arrêts scolaires ou la réprimande.

Stooss: Es geht nicht an, ein Kind von unter 14 Jahren, das eine strafbare Handlung begangen hat, sich selbst zu überlassen. Es muss der Verwaltungsbehörde übergeben werden, die zu untersuchen hat, was weiter zu geschehen habe. In den meisten Fällen wird das Kind sittlich gefährdet, verdorben oder verwahrlost sein; dann soll es in einer der vielen für solche Kinder bestehenden Anstalten versorgt werden. Allerdings hat der Bund selbst keine solchen Anstalten. Allein er wird verpflichtet sein, die *bestehenden Anstalten*, soweit es zur Erfüllung ihrer präventiven Aufgabe erforderlich ist, zu unterstützen, und es könnte dies vielleicht als *Wunsch der Kommission zu Protokoll* genommen werden. Es ist zu hoffen, dass die Verwaltungsbehörde wirklich das thun wird, was jeweilen den Verhältnissen angemessen ist. Sache des Bundes wäre es, eine wirksame Kontrolle zu üben. — Ist es nicht geboten, ein Kind in einer Anstalt zu versorgen, so tritt ein Verfahren ein, das von Bundesrichter Cornaz in Vorschlag gebracht worden ist. Die

Schulkommission bestraft den begangenen Fehler disziplinarisch. Damit hat man die grosse Gefahr für die Kinder und das Ärgernis nach aussen vermieden, welche die Verurteilung von Kindern durch den Strafrichter mit sich bringen, und doch ist damit das Strafbedürfnis befriedigt. Die Ausführung mag schwierig sein; aber bei gutem Willen ist sie möglich. In dieser Bestimmung liegt das richtige Korrektiv gegen eine Gefahr, die man in der Erhöhung der Strafgrenze finden mag.

Ich glaube, wir stiften mit diesen Bestimmungen ein schönes Werk und setzen gleichzeitig die Kriminalität bedeutend herab.

Hürbin: In Absatz 2 sollte die Versorgung nicht fakultativ, sondern kategorisch vorgesehen werden, was vielleicht mit „versorgt“ zu wenig betont ist. Was die Subsidien, die der Bund an die Kosten der Versorgung zu leisten hätte, betrifft, so sollten dieselben nicht nur den Versorgungsanstalten, sondern auch Armen-erziehungsvereinen etc. zugeleitet werden, da neben der Anstaltsversorgung jedenfalls auch Familienversorgung Platz greifen sollte.

Scherb: Ich glaube, dass die Gerichtsbehörde über die Versorgung zu entscheiden haben soll. Was den 3. Absatz betrifft, so gehört derselbe nicht in ein Strafgesetzbuch. Es sind dort Disziplinar-massnahmen der Schulkommissionen vorgesehen, die diesen, wo überhaupt solche bestehen, meistens sowieso zustehen.

Bärlocher: Zu Absatz 2: Die Aufgabe eines einheitlichen Strafgesetzbuches ist mit der *Überweisung* an die Verwaltungsbehörde erfüllt. Was mit dem der kantonalen Verwaltungsbehörde überwiesenen Kinde zu geschehen hat, ist Sache des *kantonalen* Rechts, des Vormundschaftsrechts, des Armenrechts u. s. w., und darüber hat sich das eidg. Strafgesetzbuch nicht auszusprechen. Thut es dies gleichwohl, so wird es sich damit neue Feinde schaffen in denen, welche in jenen Bestimmungen einen Eingriff in kantonale Rechte erblicken. Deshalb sollte der *Passus* „*welche es versorgt u. s. w.*“ *gestrichen* werden.

Zu Absatz 3: Ähnlich verhält es sich mit den der Schulkommission in dieser Vorschrift zugewiesenen Kompetenzen. Leicht wird auch hierin ein Eingriff in kantonales Recht gefunden und es wird vielleicht aus der Bestimmung, namentlich von Gegnern der Vereinheitlichung, gelesen werden, dass in Zukunft die darin vorgesehenen Strafen die einzigen, der Schulkommission zustehenden Disziplinar-mittel sein sollen. Damit würden ebenfalls neue Gegner des Entwurfs geschaffen, nämlich die, welche darin einen Eingriff in die kantonale Schulorganisation erblicken. Aus diesen Gründen

wäre *Absatz 3 zu streichen*. Die darin den Schulkommissionen zugedachten Kompetenzen stehen denselben übrigens schon jetzt vielerorts zu, während anderwärts solche Kommissionen vielleicht gar nicht bestehen.

Guillaume rappelle qu'en Angleterre et aux Etats-Unis les jeunes délinquants sont l'objet d'une grande sollicitude. Ils sont placés dans des établissements de correction spéciaux, en partie aux frais de leurs parents, et occupés dans la bonne saison chez des paysans à des travaux agricoles; ce système donne d'excellents résultats. Ailleurs, au Danemark p. ex., on les place dans des familles. Nos cantons n'auront qu'à gagner à imiter ces exemples. Quant aux frais de construction et d'entretien de ces établissements, le monopole du tabac les couvrirait.

Zürcher: *Zu Absatz 2:* Ich stimme zum Antrag Scherb. Wenn man die Altersgrenze erhöhte, ging man von der Voraussetzung aus, dass dann in anderer Weise für die Verwahrung gefährdeter Kinder gesorgt werde. Dies muss der Strafrichter thun; denn sonst treten die finanziellen Interessen der Kantone und der Gemeinden in den Vordergrund.

Absatz 3 muss aufgenommen werden, weil man sonst glaubt, die Schulkommission dürfe in solchen Fällen nicht eingreifen.

Favey appuie le système du projet. Il fait observer que les deux textes, en général adéquats, ici ne se couvrent pas. Le texte français qui veut que l'autorité de poursuite soit juge de la nécessité de prendre en faveur de l'enfant des mesures de protection, est préférable; le juge, qui a interrogé l'enfant, sera mieux placé que l'autorité administrative pour trancher la question.

Au dernier alinéa, il faut obliger *l'autorité scolaire* — et non la commission d'école, terme trop restreint — à infliger à l'enfant la punition qu'il a méritée.

Correvon a entendu le rapport de M. Stooss avec un grand intérêt. Le projet a réussi à réaliser les progrès qui s'imposent en ce domaine du droit pénal: de nos jours, il faut voir, non le crime, mais le criminel, et faire une œuvre de protection sociale.

M. le Rapporteur a demandé qu'il fût consigné au procès-verbal que la commission exprime le vœu que la Confédération consacre une subvention à l'assistance des enfants abandonnés ou en danger. M. Forrer quand il présenta sa motion au Conseil national disait que ce code, en 300 articles, ne coûterait à la Confédération que les frais d'impression; M. Stooss nous mènerait beaucoup plus loin. Evidemment, les excellentes dispositions des articles 6

et 7 ne doivent pas rester lettre morte; mais croit-on que les Cantons et les Communes ne veilleront pas à leur exécution? Laissons les autorités cantonales faire le nécessaire, ne prenons pas, sur des points aussi délicats, des décisions qui risqueraient de compromettre le sort du projet.

Dans le Canton de Vaud, on a essayé de confier les jeunes délinquants à des familles et l'essai a donné de si bons résultats qu'il est constamment pratiqué.

Gautier ne partage pas les craintes que les dispositions des alinéas 2 et 3 inspirent à M. Bärlocher. Les objections dont il a parlé sont tirées de motifs terre-à-terre et ne trouveront pas d'écho. MM. Scherb et Bärlocher ont proposé la suppression de l'alinéa 3, parce que les autorités scolaires dont il prévoit l'intervention, n'existeraient pas partout, ou que là où elles fonctionnent elles auraient d'autres compétences que celles que le projet veut leur attribuer. Il faut plutôt saisir l'occasion pour mettre, en ce domaine, tous les cantons sur le même pied, les inviter à instituer ces autorités scolaires et à les faire fonctionner.

Greterer: Dem Grundgedanken des Artikels 6 stimme ich bei, weil dadurch der Ernst der Sache gewahrt wird. Bezüglich des Absatzes 2 ist auf eine Differenz zwischen dem Texte des Entwurfs und den Motiven hinzuweisen: jener spricht von der „Strafverfolgungsbehörde“, diese sprechen vom „Richter“. Dann finde ich, es sollte die Begehung der Handlung zuerst festgestellt werden, bevor eine Überweisung erfolgt.

Morel: In Absatz 2 wäre besser an Stelle von „Strafverfolgungsbehörde“ „Polizeibehörde“ zu setzen. Denn die eigentlichen Justizbeamten, die untersuchenden oder erkennenden Richter, treten in diesen Fällen gar nicht in Funktion. Der Polizeibeamte bzw. die Polizeibehörde wird vielmehr die nötigen Erkundigungen einziehen und dann den Fall weiter leiten.

Auch meiner Ansicht nach wird der Bund den Kantonen zur Durchführung des aufgestellten Prinzips thatkräftig beistehen müssen.

Den Absatz 3, ich muss es gestehen, betrachte ich als eine Perle des Entwurfs. Die Kinder, die nicht verwahrungsbedürftig sind, sollen trotzdem den Ernst der Situation fühlen. Es muss ihnen zu Gemüte geführt werden, dass sie Unrecht gethan haben. Und dies geschieht am besten durch Disziplinarstrafen, die die Schulkommission auszusprechen hat. In einigen Kantonen besitzen die Schulbehörden bereits derartige Kompetenzen. In andern sollen sie infolge der Bestimmungen des Strafgesetzbuches geschaffen

werden. Verfassungswidrig ist dies nicht. Denn wenn man ein Strafgesetzbuch aufstellen soll, so darf man auch die Straforten bestimmen, und nichts anderes wird mit der vorliegenden Bestimmung gethan: jene Strafen sind auch Sühne für ein begangenes Unrecht.

Cornaz accepte l'art. 6, à condition qu'il n'y soit rien changé ni ajouté. Il est utile que dans le projet, la commission n'insère pas de dispositions qui prévoient de dépenses; l'unification du droit pénal rencontrera, dans l'ordre moral, suffisamment d'obstacles, sans qu'il en survienne encore d'ordre matériel.

Il n'y a, au point de vue constitutionnel, rien dans cet article qui touche à l'indépendance des cantons. L'autorité administrative, visée au deuxième alinéa, est l'autorité administrative cantonale, organisée par chaque Etat sur son territoire. Mais les cantons seront tenus de créer ces organes; la commission commettrait une grande faute morale si elle se bornait à dire dans le projet qu'au-dessous de 14 ans, les enfants ne peuvent pas être poursuivis et qu'elle s'en remet aux cantons pour le surplus. Les fautes des enfants ne doivent pas rester impunies, mais il faut donner à la répression un caractère disciplinaire et éducatif. Vous empiétez sur les attributions de l'assistance publique, a-t-on dit, comme si les enfants pauvres seuls étaient vicieux et qu'on n'en trouvât pas dans les familles aisées. L'incapacité des parents, leur négligence, voilà ce que l'on constate souvent et partout. Si vous habituez un enfant à ne pas être puni, vous préparez l'étoffe d'un criminel; c'est au législateur à fermer cette porte. On voudrait encore s'en remettre à l'autorité tutélaire. Malheureusement, on sait qu'en Suisse, la commune, la justice de paix qui remplissent les fonctions de tuteur suivant les cantons, brillent par leur complète indifférence pour tout ce qui dépasse les intérêts matériels des mineurs; elles ne pensent qu'à sauver l'argent. Aussi est-il indispensable de combler cette lacune et d'exiger des cantons qu'ils prennent les mesures convenables pour sauver l'enfance délaissée. Plus tard, peut-être, pourra-t-on aller plus loin; pour le moment, il est sage de s'en tenir là.

L'amendement de M. Morel est trop restrictif. Le terme „autorité de poursuite“, plus général, comprend tout. M. Cornaz appuie vivement le maintien pur et simple des deux alinéas. Ils ne consacrent aucune ingérence inconstitutionnelle dans les droits des cantons; dans cinq ou dix ans, le législateur verra à prendre des mesures plus strictes, s'il est nécessaire, aujourd'hui évitons tout ce qui pourrait être une cause de rejet du projet, comme le serait

une disposition entraînant immédiatement de grands frais et une subvention fédérale.

Weber: In betreff der wichtigen Frage der Konstitutionalität komme ich zu folgendem Resultate: Wenn wir das Recht haben, die Strafmündigkeitsgrenze zu bestimmen, so können wir auch festsetzen, dass bis zu einem gewissen Alter nicht die gewöhnliche Strafverfolgung eintritt, sondern ein Ersatz, der im Zwecke mit der Strafe übereinstimmt. Es wäre sonderbar, wenn man sagen wollte, vor der Strafmündigkeit gehe das delinquierende Kind den Bundesgesetzgeber nichts an. Vom konstitutionellen Standpunkte aus ist demnach m. E. nichts gegen die Bestimmungen einzuwenden. Und die nähere Ausführung bleibt ja den Kantonen vorbehalten; der Bund spricht nur Maximen aus.

Bei Absatz 3 frage ich mich, weshalb es heisst: das Kind „kann“ durch die Schulkommission bestraft werden. Es ist nämlich zu befürchten, dass bei dieser Fassung die Schulbehörde in gewissen Fällen, namentlich vielleicht da, wo das fehlbare Kind einer höhern socialen Klasse angehört, Nachsicht übe und so der Gedanke der Gleichheit und Gerechtigkeit verletzt werde. Ich schlage vor, zu setzen: „*Andernfalls wird das Kind der Schulbehörde zur disziplinarischen Behandlung überwiesen.*“

Stooss: Was die *Redaktion* des Artikels betrifft, so gebe ich zunächst zu, dass eine Differenz zwischen dem Texte des Entwurfes und den Motiven mit Bezug auf die Überweisungsbehörde besteht. Massgebend ist selbstverständlich der Text des Entwurfes. Es ist an dem Entwurfe festzuhalten, auch gegenüber dem Antrage, zu sagen „Polizeibehörde“. Denn es ist nicht der Polizeibeamte oder die Polizeibehörde, die mit der Sache betraut werden, sondern eine andere, richterliche Funktionen ausübende Behörde. — Einen strafrechtlichen Thatbestand festzustellen, halte ich nicht für nötig; weil ja für die Schulfrage nicht die strafrechtlichen Grundsätze, sondern andere Gesichtspunkte massgebend sind; es ist bloss festzustellen, dass das Kind ein Unrecht begangen hat. Dem wäre Rechnung getragen, wenn z. B. gesagt würde, die Behörde überweist das *fehlbare* Kind etc. Die Fassung „welche es angemessen *versorgt*“ enthält weder einen Befehl noch einen Wunsch; sie besagt einfach, dass die Verwaltungsbehörde ihres Amtes walten soll. Es handelt sich also um eine Überweisung zu weiterer Amtshandlung, die näher gekennzeichnet wird. Es kann dann sowohl Anstaltsversorgung als Familienversorgung Platz greifen. — Statt Schulkommission zu sagen Schulbehörde, hat den Nachteil, dass dann die kompetente Amtsstelle zu wenig genau bezeichnet ist;

der Ausdruck wäre zu allgemein. Die fakultative Fassung des letzten Absatzes verdient den Vorzug vor der obligatorischen, weil es sich hier auch um eine Strafe handelt, allerdings um eine Strafe anderer Art, für die aber trotzdem gewisse Voraussetzungen vorhanden sein müssen: das Kind muss in gewissem Masse und in gewissem Sinne zurechnungsfähig sein etc. Damit soll die Anwendung der Strafe nicht in die Willkür der Schulkommission gestellt werden, sondern es soll das kluge und weise Ermessen in jedem Falle entscheiden.

Über die materiellen Abänderungsvorschläge habe ich zu bemerken: dem Postulate, dass der Richter über die Versorgung urteilen soll, steht der Satz entgegen: wer bezahlt, der befiehlt. Wenn dem Richter dieses Recht gegeben würde, so hätte auch der Staat, sei es der Bund oder die Kantone, die Pflicht, in jedem Falle die Kosten zu bezahlen. Zudem fehlt den Richtern die Zeit und die Übung, sich mit solchen Dingen zu befassen. Die Verwaltungsbehörde dagegen hat schon ohnedies für die Versorgung Verwahrloster etc. zu sorgen; sie ist deshalb die geeignete Behörde, um auch über die Versorgung solcher Kinder zu entscheiden. Dabei muss ihr allerdings betreffend die Art der Behandlung eine Direktive gegeben werden. Die konstitutionelle Frage hat mich nicht beschäftigt; sie macht mir auch jetzt noch keine Bedenken, da doch gewiss vom Strafgesetzgeber auch vorsorgliche Massnahmen vorgesehen werden können. Auch der letzte Absatz scheint mir nicht einen Eingriff in die kantonalen Rechte zu enthalten, denn die Schulkommissionen werden nur für *einen* Fall in der Wahl der Disciplinarmittel beschränkt, nämlich wenn ein schulpflichtiges Kind eine sonst strafbare Handlung begangen hat; für alle Fälle der reinen Schuldisciplin werden die Befugnisse der Schulkommissionen in keiner Weise berührt. Werden die beiden Absätze gestrichen, so schwebt Absatz 1 in der Luft und es entsteht eine Lücke im Gesetze.

Abstimmung:

1. Für Absatz 2: Mehrheit
2. Betreffend Absatz 3
 - a. Eventuell: Ist statt „kann“ bestrafen werden zu setzen „soll“ bestraft werden? Für „kann“ 8, für „soll“ 7 Stimmen.
 - b. Definitiv: Beibehaltung oder Streichung? Mehrheit für Beibehaltung.

Schluss 6³/₄ Uhr.



Dritte Sitzung

Donnerstag den 21. September 1893, vormittags 8 Uhr.

Anwesend: Bärlocher, Bezzola, Cornaz, Dele, Favre, Gabuzzi, Gautier, Gretener, Hürbin, Meyer v. Schauensee, Moret, Perren, v. Schumacher, Zürcher; Guillaume, Scherli, Stöckli, Weber.



Artikel 7. Jugendliche Personen, die zur Zeit der That das vierzehnte, aber nicht das achtzehnte Altersjahr zurückgelegt hatten, prüft der Richter auf ihre sittliche und geistige Reife.

Jugendliches Alter.

Ist der Thäter zur Zeit der That sittlich oder geistig auf der Stufe eines Kindes unter vierzehn Jahren gestanden, so wird er wie ein Strafunmündiger behandelt (Art. 6).

Stand er sittlich und geistig auf einer höhern Stufe, so überweist ihn das Gericht, wenn er einer andauernden strengen Zucht bedarf, für 1 bis 6 Jahre, jedoch nicht über das Alter der Mehrjährigkeit hinaus, einer Besserungsanstalt für jugendliche Verbrecher; bedarf er einer solchen Zucht nicht, so wird er, wenn er noch die Schule besucht, mit Schularrest oder mit Verweis bestraft, andernfalls mit Einzelhaft von 3 Tagen bis zu 3 Monaten oder mit Verweis. Die Einzelhaft wird in einem Gebäude vollzogen, das nicht zum Strafvollzuge für Erwachsene dient. Der Sträfling wird angemessen beschäftigt.

Lässt der verbrecherische Charakter einer Person von 16, aber noch nicht 18 Jahren ihre Aufnahme in eine Besserungsanstalt für jugendliche Verbrecher nicht zu, so findet die ordentliche Strafe gegen sie Anwendung, die jedoch gemildert wird (Art. 38).

Article 7. Lorsque le délinquant, au moment de l'acte, avait accompli sa 14^e, mais non sa 18^e année, le juge examine son développement moral et mental.

Adolescence

Si le développement moral ou mental ne paraît pas plus avancé que celui d'un enfant de moins de 14 ans, les prescriptions de l'art. 6 sont appliquées.

Si ce développement paraît plus avancé et si l'adolescent a besoin d'un régime disciplinaire rigoureux et prolongé, le tribunal ordonne qu'il sera enfermé dans une maison de correction pour les jeunes délinquants pour une durée de 1 à 6 ans, mais pas au delà de sa majorité. S'il n'a pas besoin d'un pareil régime, l'adolescent sera puni des arrêts scolaires ou de la réprimande, s'il fréquente encore l'école; sinon, il sera puni de la détention solitaire de 3 jours à 3 mois ou de la réprimande. Cette détention doit être subie dans un édifice ne servant pas de lieu de détention pour adultes. Une occupation appropriée sera donnée au détenu.

Si l'adolescent âgé de plus de 16, mais de moins de 18 ans, a montré des dispositions criminelles qui excluent son admission dans une maison de correction pour les jeunes délinquants, la peine ordinaire est appliquée, mais adoucie (Art. 38).

Stooss: Als Stadium der Jugendlichkeit hat der Entwurf die Periode vom 14. bis zum 18. Altersjahre angenommen. Der junge Mensch befindet sich in diesen Jahren in einem Übergangs- und Entwicklungsstadium, das individuell höchst verschieden ist. Es muss deshalb auch je nach dem Individuum eine verschiedene Behandlung Platz greifen, und zu diesem Zwecke muss jeweilen eine individuelle Prüfung vorgenommen werden, bevor über die zu treffende Massnahme entschieden wird, die — darüber ist man wohl einig — nicht die ordentliche Bestrafung sein kann. Früher stellte man bei dieser Prüfung die Frage nach der Unterscheidungskraft, dem „Discernement“ des Beschuldigten. Es hat aber die Praxis und die Wissenschaft gefunden, dass diese Frage nicht erschöpfend ist. Denn was den jugendlichen Personen fehlt, ist nicht sowohl das Wissen und das Kennen, als das Wollen und das Können; es handelt sich nicht nur um einen Mangel des Intellekts, sondern vorwiegend um moralische Defekte und Schwäche des Charakters. Deshalb hat der Entwurf als Massstab für jene Prüfung die geistige und sittliche Reife des Individuums aufgestellt.

Bei dieser Prüfung nun können sich verschiedene Resultate ergeben: Jugendliche, deren geistige und sittliche Entwicklung unter dem Niveau eines Kindes im Alter von 14 Jahren zurückgeblieben ist, werden wie Kinder unter 14 Jahren behandelt. Jugendliche, welche geistig und sittlich auf einer höhern Stufe stehen, sollen nicht rein vergeltend behandelt werden. Sie dürfen nicht mit andern Verbrechen zusammengesperrt werden. Der Zweck

des Staates muss vielmehr in solchen Fällen die Besserung sein. Welche Massnahme zu treffen ist, hängt nicht von der Natur des begangenen Verbrechens, sondern davon ab, ob der Delinquent der Zucht bedarf oder nicht. Bedarf er der Zucht, so soll er in eine Besserungsanstalt gebracht werden. Bedarf er der Zucht nicht, so ist er, je nachdem er die Schule besucht oder nicht, schulmässig oder mit Einzelhaft oder Verweis zu bestrafen. Es kann endlich auch vorkommen, dass ein junger Mensch schon ein ausgemachter Verbrecher ist. Dann soll die ordentliche Strafe Anwendung finden; nur ist dieselbe mit Rücksicht auf das jugendliche Alter zu mildern (Absatz 4). Mit dieser Bestimmung wird das auch von *Wach* geäusserte Bedenken gehoben, es möchte die Vorschrift des dritten Absatzes für gewisse Fälle nicht genügen. Je näher ein Jugendlicher der obern Altersgrenze steht, um so eher wird der Richter geneigt sein, Absatz 4 in Anwendung zu bringen.

Scherb: Ich kann mich mit dem Artikel nur insofern einverstanden erklären, als darin eine mildere Behandlung der Jugendlichen im Alter von 14 bis 18 Jahren vorgesehen ist. Im übrigen dagegen ist die Sache kaum praktisch durchführbar. Es wird hier ein neuer Begriff aufgestellt: die geistige und sittliche Reife. Das soll eine besondere Art der Zurechnungsfähigkeit sein, nicht die, welche in Art. 8 vorgesehen ist. Ich möchte nun aber fragen, was unter geistiger und sittlicher Reife zu verstehen ist? Was wird sich der Landrichter und der Geschworne darunter vorstellen? Nach welchen Faktoren bemisst sich dieselbe? Bei der Unzurechnungsfähigkeit kennt man diese Faktoren; hier aber hat der Richter unbekannte Grössen vor sich. Ich ziehe die im gegenwärtig geltenden Bundesstrafgesetzbuch enthaltene Bestimmung (Art. 30) vor und würde deshalb sagen: *Die Zurechnung ist ausgeschlossen gegenüber Kindern, die das achtzehnte Altersjahr noch nicht zurückgelegt haben, sofern sich nicht im einzelnen Falle ergibt, dass die zur Unterscheidung der Strafbarkeit der Handlung erforderliche Urteilskraft vorhanden ist.* Diese Bestimmung wäre zu Art. 6 beizufügen. In Art. 7 wäre dann einfach zu sagen, dass Verbrecher, die über 14, aber noch nicht 18 Jahre alt sind, *milder* bestraft werden *in dem Sinne, dass sie in einer Besserungsanstalt untergebracht werden.*

Gretener: Ich bin mit diesem Artikel, wie mit Art. 6, im Prinzip einverstanden. Es hat dieser Standpunkt in kriminalistischen Kreisen seit Jahren immer mehr Anerkennung gefunden.

Dagegen tauchen gewisse Einzelfragen auf: Artikel 7 und Artikel 9 stehen in engem Zusammenhange. Es handelt sich in beiden Fällen um Feststellung des Grades der Zurechnungsfähigkeit.

Ich bin nun vollständig damit einverstanden, dass als Kriterium der Zurechnungsfähigkeit die Urteilskraft, das Discernement nicht genügt, und dass noch ein anderes Moment, das Willensmoment, beigezogen werden muss; es mag dafür der vom Entwurfe gewählte Ausdruck „geistige und sittliche Reife“ gebraucht werden. Es hätten dann aber auch bei Artikel 9 die beiden Momente zum Ausdruck gelangen sollen.

In Absatz 4 umfasst der Ausdruck „verbrecherischer Charakter“ nicht alles, was er umfassen sollte. Es sollte nämlich auch ein objektives Moment, die *Schwere des Verbrechens*, hervorgehoben werden (vgl. hierzu die Notes von Cornaz). Für schwere Fälle ist in der That die Besserungsanstalt nicht das, was dem Rechtsbewusstsein des Volkes entspricht. Andererseits darf doch auch nicht, wie Cornaz will, bis zur Zuchthausstrafe gegangen werden, sondern es dürfte *Gefängnis* genügen.

Meyer von Schauensee: Ich begrüsse den Artikel sehr lebhaft, und zwar gerade in der Fassung des Entwurfes, besonders weil das Discernement fallen gelassen und dafür das Kriterium der geistigen und sittlichen Reife eingeführt ist. Es verdient diese Fassung z. B. vor der entsprechenden des luzernischen Strafgesetzbuches entschieden den Vorzug. Ich begrüsse dann namentlich auch die Besserungsanstalt als eine Vermittlung zwischen administrativer und rein krimineller Behandlung. Nur in einem Punkte stimme ich mit dem Redaktor nicht überein, darin nämlich, dass die Schwere der That gar nicht in Betracht fallen soll.

Gautier votera l'art. 7, sauf sur un point, celui concernant l'examen auquel le juge aura à procéder au sujet du développement moral et mental du délinquant âgé de plus de 14, mais de moins de 18 ans. Le projet a jeté par-dessus bord toute la procédure française „du discernement“, il a fort bien fait, mais il ne faut pas la remplacer par quelque chose qui y ressemble, sauf par le nom. Le „discernement“ est, en droit pénal, une conception erronée; ce n'est pas tant la faculté de discerner la culpabilité d'un acte que la force de résister au mal, qui manque chez l'adolescent. En France, la question de discernement se pose à l'audience même; devra-t-il en être de même ici? Si c'est le cas, on n'aura fait que compliquer les choses: le juge d'abord, le jury ensuite auront-ils à examiner le développement de l'enfant, sera-t-il posé deux questions au lieu d'une? Pendant les débats, à l'audience, l'enfant n'est pas dans son état normal, il est interloqué, embarrassé. C'est avant l'audience que le juge doit procéder à son examen, en tête-à-tête

avec l'enfant; il en obtiendra des réponses sincères plus sûrement qu'à l'audience. M. Gautier propose d'ajouter, après „le juge examine“ les mots „avant l'audience“.

Hürbin: Die Bedenken, die Scherb geäußert hat, mögen ihre Berechtigung haben. Allein mit der Anwendung des Bundesstrafgesetzes kommen wir nicht weiter, als wo wir jetzt stehen. Denn es muss gesagt werden, in was die mildere Behandlung der Jugendlichen besteht.

Was den Absatz 3 betrifft, so scheint es mir etwas gefährlich, die Versetzung in eine Besserungsanstalt nur von der Frage, ob der Delinquent andauernder strenger Zucht bedarf, abhängig zu machen, und zwar wegen der Möglichkeit verschiedener Behandlung nach dem Stande des Betreffenden u. s. w. Deshalb dürfte der Zusatz gemacht werden: „oder wenn das Gesetz die Handlung mit Zuchthaus bedroht“.

Ferner kann der Ausdruck „sittlich auf einer höhern Stufe stehen“ zu Missverständnissen Anlass geben, indem von vornherein ein Widerspruch darin gefunden werden kann, dass ein sittlich auf einer höhern Stufe Stehender strenger behandelt wird, als ein sittlich tiefer Stehender. Deshalb würde ich sagen: „*War seine geistige Entwicklung eine höhere*“.

Was dann die Zeit der Detention in einer Besserungsanstalt betrifft, so ist zu bedenken, dass in *einem* Jahre nicht viel erreicht werden kann. Es sollte deshalb auf zwei Jahre oder mindestens auf *18 Monate* gegangen werden, dies besonders, wenn auch hierauf, wie ich annehme, die Grundsätze der provisorischen Freilassung Anwendung finden sollen.

Endlich ist zu bemerken, dass eine Einzelhaft von längerer Dauer von einem Jugendlichen im Alter von 14—18 Jahren nicht ertragen wird; eine solche Haft muss durch Besuche häufig unterbrochen werden.

Stooss: Mit Prof. Gautier bin ich vollständig einverstanden darin, dass die Untersuchung auf geistige und sittliche Reife nicht erst in der Gerichtsverhandlung vor sich gehen soll, dass sie aber doch durch einen richterlichen Beamten oder eine richterliche Behörde vorgenommen werden muss. Am besten würden wohl die Übergangsbestimmungen diesen Punkt ordnen, wenn er nicht als gerichtsorganisatorischer Natur den Kantonen überlassen werden will.

Es ist der Ausdruck „geistige und sittliche Reife“ beanstandet worden, und zwar zunächst von dem Gesichtspunkte aus, dass dafür keine Kriterien aufgestellt werden. Es darf nun aber doch wohl von jedem Richter erwartet werden, dass er über den geistigen und

sittlichen Durchschnittsgrad eines Kindes von 14 Jahren sich ein Urteil bilden kann: geistig bezieht sich auf die intellektuellen, sittlich auf die Charaktereigenschaften. Von anderer Seite will das „sittlich“ weggelassen werden. Es müssen aber beide Momente betont werden, da es eben auch auf die Charakterentwicklung des Jugendlichen ankommt. Es ist ein Ausdruck zu wählen, den die Richter verstehen. Und da scheint mir nun „geistige und sittliche Reife“ verständlich genug zu sein. Das Bedenken von Direktor Hürbin gegen die Wendung: „Steht er sittlich auf einer höheren Stufe“ ist mehr sprachlicher Natur. Es mag demselben vielleicht dadurch Rechnung getragen werden, dass man sagt: Stand seine geistige und sittliche Entwicklung auf einer höhern Stufe.

Gegen Scherb ist zu sagen, dass es doch Fälle giebt, in denen die Alternative „Besserungsanstalt oder Strafflosigkeit“ nicht ausreicht. Ist Zucht nicht geboten, hat der Thäter aber doch eine gewisse Stufe geistiger und sittlicher Entwicklung erreicht, so rechtfertigt sich eine kurze, energische Strafe, die bei Schulpflichtigen in disciplinarischer Ahndung, bei Nichtschulpflichtigen in Haft oder Verweis bestehen mag. Was die Haft betrifft, so soll dieselbe, wie Hürbin will, durch Zulassung von Besuchen gemildert werden; dazu giebt die Beschäftigung des Jugendlichen, welche der Entwurf vorsieht, notwendig Anlass.

Ein Jahr Besserungsanstalt scheint mir als Minimum genügend; es ist dies schon eine sehr energische Massnahme.

Dagegen, dass der Jugendliche, der eine mit Zuchthaus bedrohte Handlung begangen hat, stets in eine Besserungsanstalt verwiesen wird, opponiere ich entschieden; es würde dies dem Gedanken, der der vorgeschlagenen Behandlung der Jugendlichen zu Grunde liegt, widersprechen.

Sehr bemerkenswert ist jedoch die Bemerkung von Prof. Gretener, dass bei schweren Fällen Absatz 4 zur Anwendung kommen soll. Aber es scheint mir, mit dem Ausdruck „verbrecherischer Charakter“ werden auch die von Gretener gedachten Fälle umfasst. Immerhin könnte vielleicht gesagt werden: „Lässt der Charakter des Verbrechers *oder des Verbrechens*“.

Was den fernern Vorschlag von Prof. Gretener betrifft, in den Fällen des Absatzes 4 die Zuchthausstrafe auszuschliessen, so fällt in Betracht, dass der Entzug der bürgerlichen Ehrenfähigkeit nicht mehr obligatorisch mit Zuchthaus verbunden wird, und dass für die gefährlichsten Verbrecher, die Rückfälligen, eine besondere Verwahrungsanstalt vorgesehen ist. Übrigens wird die Zuchthausstrafe überhaupt gegenüber Jugendlichen sehr selten zur Anwendung kommen.

Weber: Ich habe das Gefühl, dass dieser Artikel in der praktischen Anwendung unendlichen Schwierigkeiten begegnen wird. Viele Richter werden nicht im stande sein, die ihnen hier zugemutete Prüfung vorzunehmen; hierzu würden sich besser andere Personen, Lehrer, Geistliche, Mediziner, eignen. Zur Erleichterung der Handhabung würde ich folgende Redaktion vorschlagen: „*Stand der Thäter geistig und sittlich auf einer solchen Stufe, dass er den verbrecherischen Charakter seiner Handlung einzusehen vermochte etc.*“

Wird diese Frage bejaht, so hat dann der Richter wiederum eine Unterscheidung zu machen, die ich für fast unmöglich halte, ob nämlich der Betreffende einer andauernden strengen Zucht bedürfe oder nicht. Damit wird dem Richter zu viel zugemutet, und deshalb schiene es mir richtiger zu sein, ein objektives Moment aufzunehmen. Man sollte also vielleicht sagen: „wenn er ein mit Zuchthaus bestrafte Verbrechen begangen hat“, ist er der Besserungsanstalt zu überweisen u. s. w.

Zum Absatz 4 möchte ich fragen, ob denn nicht auch schon vor dem 16. Altersjahre der verbrecherische Charakter des Jugendlichen derart sein kann, dass eine Verbringung in eine Besserungsanstalt nicht angemessen erscheint.

Cornaz: La proposition de M. Scherb, imitée de l'article 30 du code pénal fédéral supprimant toute condamnation contre les adolescents qui, dans le cas particulier, n'ont pas joui du discernement requis, et n'admettant l'âge au-dessous de 16 ans que comme circonstance atténuante, si le prévenu a agi avec discernement, renverserait, si elle était acceptée, toute l'économie du projet. Il y a, au contraire, une gradation à établir entre les pénalités. Partant du principe que c'est rendre un mauvais service aux enfants que de ne pas les punir de leurs fautes. M. Cornaz n'admet la peine que proportionnée à l'âge, à la maturité de l'enfant et à la gravité de sa faute. Il n'y a évidemment, dans notre législation, pas à compter sur la discipline des parents, des tuteurs et des communes; chez beaucoup d'entre eux on trouve trop d'indifférence, d'égoïsme, de dépravation même. Il faut faire fond sur nous-mêmes, sur la mesure des pénalités prévues par la loi. Or, il y a un degré intermédiaire entre la réprimande et l'internement dans une maison de correction, comme il y a des degrés intermédiaires entre les méfaits. Un enfant, par exemple, a commis un léger larcin: la réprimande sera une peine insuffisante, tandis que l'internement dans une maison de correction serait une mesure excessive pour ce degré de corruption.

M. Gautier a fait le procès de la procédure suivie en France relativement à la question de discernement; il est certain qu'à l'audience ni le juge ni le jury ne peuvent se rendre compte de la capacité intellectuelle d'un enfant. Mais on a oublié que ni l'un ni l'autre ne jouent ici le rôle principal et que c'est au ministère public qu'il appartient surtout d'éclairer sur ce point la religion du tribunal. Le procureur-général qui a suivi l'instruction et pris ses réquisitions à la lumière des éléments d'information qu'elle lui a fournis, est bien placé pour renseigner le juge. La matière relève de la procédure; suivant les cantons, ce sera le jury qui sera appelé à dire si oui ou non le délinquant a agi en état de discernement. Mais jusqu'à l'âge de 18 ans, la question de discernement devra être posée, afin qu'il ne soit pas pris administrativement des mesures disciplinaires trop rigoureuses contre des enfants ayant une notion entière de leur responsabilité. Quant à la peine, elle pourra être la même dans l'un ou l'autre cas. Si l'enfant a besoin d'un régime rigoureux, elle ne sera pas subie dans la prison des condamnés correctionnels, mais dans une maison de discipline. La solution donnée à la question de discernement sera déterminante pour la durée de l'internement. Tous les cantons n'ont pas des établissements pour les jeunes délinquants; sans en créer de toutes pièces, ils pourront, dans les bâtiments scolaires, aménager une salle d'arrêts. Une commission de surveillance pourvoira à ce que l'enfant soit occupé suivant ses moyens: tout cela est loin d'être impossible.

M. Hurbin a parlé de la libération conditionnelle à prononcer en faveur de l'adolescent; l'idée est bonne et demande à être examinée. Si elle est adoptée, il faudra prévoir que l'enfant, pendant la période de libération, sera placé dans une famille autre que la sienne.

Reste la question des crimes commis par des adultes. La peine, suivant M. Cornaz, devra être la réclusion à temps, c'est-à-dire la réclusion d'une durée proportionnée à l'âge de l'enfant et à subir, non pas dans une maison de jeunes délinquants qui, au contact d'un incorrigible gredin courraient le risque d'être contaminés, mais dans un pénitencier. M. Cornaz dépose la proposition suivante, qui deviendrait le 5^{me} alinéa de l'article 7:

Tout jeune délinquant qui a subi une peine de détention supérieure à trois mois demeure placé durant cinq ans au plus dès l'expiration de sa peine sous la surveillance d'une institution de patronage aux injonctions de laquelle il est tenu de se conformer.

Elle forme le complément du système préconisé par M. Stooss qui admet le rôle essentiel que doivent jouer pour les adultes les

institutions officielles de patronage; l'intervention de ces institutions est, a fortiori, nécessaire pour les enfants.

Greterer: Die Frage, welche Organe die Prüfung auf die geistige und sittliche Reife der Jugendlichen vorzunehmen haben, ist verschieden zu beantworten, je nachdem man davon ausgeht, dass die That allein ins Auge zu fassen sei, oder davon, dass dieselbe nur ein Symptom der Kriminalität des Verbrechers sei. Im letztern Falle wäre das geeignete Organ eine aus Psychologen, Psychiatern und Anthropologen zusammengesetzte Expertenkommission. Der Entwurf steht im grossen und ganzen noch auf dem erstern Standpunkt, der dahin führt, dass die Strafe nach dem Masse der Schuld auszumessen ist. Dann muss aber die Zurechnungsfähigkeit auch des Jugendlichen durch ein juristisches Organ festgestellt werden; es braucht dies allerdings nicht notwendigerweise das erkennende Gericht zu sein; andererseits muss aber dem erkennenden Gerichte jedenfalls die Befugnis zukommen, nach der Überweisung eines Jugendlichen die Frage seiner Zurechnungsfähigkeit zu prüfen und eventuell wegen Unzurechnungsfähigkeit freizusprechen; allerdings wird sich das Geschwornengericht für diese Prüfung nicht eignen.

Correvon rappelle qu'il y a 18 ans, dans le canton de Vaud, une commission consultative composée de magistrats et d'experts admit un système semblable à celui qu'a développé M. Scherb. Un cas l'avait beaucoup frappée: Une bande de jeunes voleurs, sous la direction d'un individu âgé de 18 ans, avait commis à Lausanne plusieurs vols, perpétrés avec une audace inouïe; leur chef était un être absolument corrompu. Estimant qu'il ne serait pas sans danger d'interner indistinctement les délinquants de ce genre dans un pénitencier, la commission proposait de donner au juge une grande latitude qui lui permit de tenir compte de toutes les circonstances, âge, degré de perversité, danger du contact pour les codétenus. Elle formula ses décisions en ces termes:

„Lorsqu'un prévenu, âgé de 14 à 18 ans, est reconnu coupable d'un délit, le tribunal prononce, suivant les circonstances, l'une de peines suivantes:

1. La réprimande.
2. La détention dans la maison de discipline.
3. La détention dans un établissement de correction pour les jeunes malfaiteurs.

La détention dans ces deux établissements dure aussi longtemps que le Conseil d'Etat le juge nécessaire pour l'amen-

dement du délinquant. Néanmoins, la détention ne peut se prolonger au delà de l'âge de 20 ans.

4. La peine ordinaire prévue pour le délit.

Si cette peine est la réclusion à perpétuité, elle est commuée en une réclusion qui ne peut excéder 30 ans.

Le juge ne peut prononcer la peine de la privation générale ou spéciale des droits civiques contre le délinquant âgé de 11 à 18 ans que dans le cas où celui-ci est condamné à la réclusion pour plus de deux ans. Cette privation générale ou spéciale des droits civiques ne peut être prononcée pour plus de cinq ans.

La question de culpabilité aurait, suivant ce projet, été posée au jury et en cas de réponse affirmative la cour prononçait la peine. Il a été dès lors fait des progrès en ce domaine. Quant à la composition du Tribunal chargé de statuer sur les infractions commises par des enfants et des adolescents, voici ce que M. Correvon proposait au congrès pour la réforme pénitentiaire lors de sa réunion à St-Petersbourg en 1892:

„Je pense qu'il y a lieu de soustraire aux tribunaux ordinaires la mission de prononcer sur les mesures à prendre à l'égard des enfants au-dessous de 14 ans ayant commis une infraction à la loi pénale, et de confier cette tâche à une autorité pupillaire. Voici comment il y aurait lieu de procéder à cet égard:

L'enquête instruite au sujet de l'infraction devrait être faite avec le plus grand soin et porter non seulement sur le fait lui-même qu'il ne sera pas en général difficile d'établir, mais sur les mobiles qui ont poussé l'enfant à commettre l'acte incriminé, sur ses antécédents, son caractère et sur la manière dont il a été élevé, ainsi que sur les circonstances de sa famille. Dans les cas présentant de la gravité ou douteux, il y aurait lieu de consulter les personnes s'occupant spécialement de l'éducation de l'enfance vicieuse ou malheureuse, tout particulièrement les directeurs des établissements d'éducation, de même que des médecins spécialistes dont les conseils pourront être utiles dans nombre de cas. Enfin, le ministère public devrait aussi donner son avis.

Entourée de ces renseignements, l'autorité pupillaire prendrait les mesures exigées par les circonstances.

Pour les enfants de 14 à 18 ans, il me paraît que la connaissance des délits devrait ressortir des autorités judiciaires. A cet âge, l'enfant a déjà acquis un développement physique et intellectuel suffisant pour que l'intervention des autorités judiciaires ordinaires soit justifiée, soit pour l'instruction de l'enquête et les mesures à prendre pour arriver à la découverte de la vérité et pour s'assurer

de sa personne, soit pour procéder au jugement. Mais l'on devrait chercher à éviter toutes les rigueurs inutiles et les dangers que peut présenter pour un enfant l'instruction criminelle ordinaire. Dans ce but, on n'aura recours à la détention préventive que lorsqu'elle sera absolument justifiée et l'on évitera avec soin de mettre le jeune prévenu en contact avec la population ordinaire de la prison. Le jugement devrait avoir lieu à huis-clos pour le soustraire à la curiosité souvent malsaine du public et lui éviter les déplorables conséquences qui peuvent découler de cette publicité. Les débats se dérouleraient en présence des parents et des personnes pouvant renseigner le tribunal, non seulement sur les circonstances du délit, mais encore sur le caractère du prévenu et sur le milieu dans lequel il s'est développé. A cet égard, les mêmes précautions devront être prises que celles indiquées pour les enfants au-dessous de 14 ans, car elles seront tout aussi nécessaires, si ce n'est même davantage, spécialement l'intervention des personnes connaissant à fond les établissements destinés à l'enfance vicieuse et, cas échéant, les médecins.

La cause étant instruite, le tribunal aurait la plus grande latitude pour prononcer la peine à appliquer.

La société suisse des juristes, dans sa dernière réunion à Soleure, s'est également occupée de ce sujet; une des thèses qu'elle a discutées était conçue en ces termes: „Il y a lieu d'établir les catégories suivantes: *a.* Enfants jusqu'à 14 ans contre lesquels aucune poursuite ne sera exercée; *b.* adolescents de 14 à 20 ans. Le juge aura à leur égard la latitude la plus entière. La question actuelle de discernement ne sera plus posée; *c.* délinquants adultes normaux; *d.* délinquants d'habitude; *e.* mendiants et vagabonds professionnels.“

Le projet de code pénal français, de son côté, prévoit, à son art. 61 que „sera jugé par les tribunaux correctionnels, l'individu âgé de moins de 16 ans qui n'aura pas de complices présents au-dessus de cet âge et qui sera prévenu de crimes autres que ceux que la loi punit de la peine de mort ou de l'emprisonnement perpétuel“.

Morel: Es muss notwendigerweise der Richter sein, der die in Absatz 1 vorgesehene Prüfung vornimmt, und zwar kann dies offenbar nicht in offener Gerichtssitzung, sondern es muss vorher geschehen. Im übrigen ist die Bestimmung des Organes und das Verfahren den Kantonen zu überlassen, denen verschiedene Mittel zu Gebote stehen, um die Vorschrift zur Ausführung zu bringen. Ich verweise z. B. auf das im Kanton St. Gallen in Ehescheidungs-fällen vorgesehene Verfahren.

Bezzola: Der Einfluss des jugendlichen Alters auf das Urteil ist die einzige Frage, die uns hier beschäftigt. Man könnte allerdings weiter gehen und für diese Leute ein besonderes Verfahren und besondere Behörden vorsehen. Allein alles dieses ist richtiger den Kantonen zu überlassen.

Gautier estime que les difficultés que soulèvera l'application des excellentes règles posées par l'art. 7 ne sont pas insurmontables. Nos juges sont des pères de famille, gens d'expérience, et la tâche n'est pas au-dessus de leurs forces.

M. Gautier n'a pas dans l'impartialité du Ministère public la même confiance que M. Cornaz; c'est au juge qu'il doit appartenir de procéder à l'examen préalable du délinquant, dans une audience à huis-clos. Dans plusieurs cantons, à Genève notamment, la question de discernement est posée à l'audience. Le projet sur ce point demande à être complété par une disposition ainsi conçue réglant la procédure: *Lorsque le délinquant, au moment de l'acte, avait accompli sa 14^e, mais non sa 18^e année, il devra être examiné avant l'audience par une autorité judiciaire au point de vue de son développement moral et mental.*

Stooss: Ich bin durch die Diskussion bedeutend aufgeklärt worden. Was die Untersuchung der Jugendlichen betrifft, so sagt Gretener richtig, es sei eine Frage der Zurechnungsfähigkeit. Durch wen ist nun diese zu entscheiden? Die Sache wird sich nach dem gegenwärtigen Verfahren so machen: Nicht erst das urteilende Gericht, sondern schon die Untersuchungsbehörde wird sich, wenn sie es mit einem Jugendlichen zu thun hat, die Frage stellen, ob derselbe wie ein Strafmündiger zu behandeln sei oder nicht. Nur wenn der Jugendliche als strafmündig erscheint, kommt die Sache vor das erkennende Gericht, das die Frage auch noch selbständig prüfen kann und dann die weitere Frage zu entscheiden hat, ob der Betreffende strenger Zucht bedürfe oder nicht, und ob er nach Absatz 4 zu behandeln sei. Will man es also bei dem gegenwärtigen Verfahren bewenden lassen, so kann die Fassung bleiben, wie sie ist. Dem gegenüber mag es sich allerdings fragen, ob nicht ein besonderes Verfahren aufzustellen und eine besondere Behörde einzusetzen sei, und es mag sich dies für Fälle, die vor die Geschwornen gehören, vielleicht empfehlen. Aber es braucht diese Frage vorderhand nicht entschieden zu werden.

Mit Recht betont Weber, dass der Lehrer, der Geistliche, der Arzt die geistige und sittliche Reife eines Jugendlichen am besten zu beurteilen vermögen, aber dazu wird ihnen auch Gelegenheit geboten werden. Der Richter wird die sittliche und geistige Reife

eines Jugendlichen nicht von sich aus beurteilen, sondern Sachverständige und Zeugen beiziehen und sich auf Grund des Ergebnisses seiner Untersuchung ein Urteil bilden.

Man hat gesagt, der Richter habe bei der Prüfung mit unbekanntem Faktoren zu rechnen. Allein ich behaupte, dass es jedem verständigen Mann möglich ist, zu beurteilen, ob ein Jugendlicher zwischen dem 14. und 18. Altersjahre auf der Stufe eines Kindes unter 14 Jahren zurückgeblieben ist. Der diligens pater familias des Civilrechts bietet viel mehr Schwierigkeiten.

Mit dem Antrage von Direktor Hürbin, im Absatz 3 für die Versetzung in eine Besserungsanstalt auch eine objektive Voraussetzung aufzustellen, die Bedrohung der Handlung mit Zuchthausstrafe, kann ich mich nicht befreunden. Einzig nach den persönlichen Verhältnissen des Betreffenden ist zu beurteilen, ob er in eine Besserungsanstalt gehört oder anders bestraft werden soll. Dem Richter darf auch in dieser Richtung Unparteilichkeit zugetraut werden.

Mit dem Zusatzantrage Cornaz bin ich einverstanden.

Ich habe die feste Überzeugung, dass sich die Ausführung des Art. 7 nicht so kompliziert gestalten wird, wie es sich einzelne Mitglieder der Kommission vorstellen.

Abstimmung:

I. Über Absatz 1:

1. *Ist dem Systeme des Entwurfs oder dem von Scherb vorgeschlagenen Systeme des Bundesstrafrechtes der Vorzug zu geben (geistige und sittliche Reife oder Urteilskraft)? Mehrheit für das System des Entwurfs.*
2. Dem Antrag Gautier, ausdrücklich zu sagen, *dass die Prüfung vor der Gerichtsverhandlung stattfinden soll*, wird in dem Sinne beigeppflichtet, dass die Kommission *zu Protokoll erklärt, dass sie die dem Antrage zu Grunde liegende Auffassung teile.*

II. Über Absatz 3:

1. *Ist die Fassung des Entwurfs oder diejenige von Weber vorzuziehen? Mehrheit für den Entwurf.*
2. *Beisatz Hürbin: Oder wenn das Gesetz die Handlung mit Zuchthaus bedroht. Abgelehnt.*
3. *Antrag Hürbin, das Minimum der Verwahrung in einer Besserungsanstalt auf 18 Monate festzusetzen gegenüber dem Entwurf (1 Jahr): Antrag Hürbin bleibt in Minderheit.*
4. *Antrag Scherb, nur die Verwahrung in einer Besserungsanstalt vorzusehen und die übrigen Strafandrohungen dieses Absatzes zu streichen: Abgelehnt.*

III. Über Absatz 4:

1. Antrag Gretener, die Schwere des begangenen Verbrechens zu berücksichtigen, erhält gegenüber dem Entwurf die Mehrheit.
2. Antrag Gretener auf Ausschluss der Zuchthausstrafe in diesen Fällen bleibt gegenüber dem Entwurf in Minderheit.

IV. Der Zusatzantrag Cornaz wird angenommen.

Da die Bestimmungen über die Zurechnungsfähigkeit im Zusammenhang behandelt werden sollen, so geht die Kommission zu Art. 12 über.

Artikel 12. Vorsätzlich handelt, wer ein Verbrechen mit Wissen und Willen begeht.

Article 12. Il y a intention, lorsque le délinquant commet le délit volontairement et consciemment.

Stooss: Man könnte sich fragen, ob man von der Definition des Vorsatzes Umgang nehmen wolle. Allein der Begriff vorsätzlich ist doch noch nicht so in Fleisch und Blut des Richters übergegangen, wie andere strafrechtliche Begriffe, z. B. der Begriff des Versuchs. Nur der handelt vorsätzlich, der weiss, was er thut, und der dies auch mit Willen thut. Das Wissen kann das Wollen enthalten, aber es ist dies nicht notwendig; deshalb müssen beide Ausdrücke gebraucht werden; ob der Erfolg gewollt ist, hängt davon ab, ob der Thäter zu demselben eingewilligt oder ihm abgelehnt hat. Der Ausdruck „mit Wissen und Willen“ entspricht der Volkssprache.

Es schien mir überflüssig, die Arten des Dolus zu unterscheiden.

Gretener: Der Entwurf definiert Vorsatz und Fahrlässigkeit und steht damit im Gegensatz zu den neuern Strafgesetzbüchern, die hier nicht definieren. Ich missbillige es nicht, dass die Definitionen aufgestellt werden, und ich halte es auch für richtig, dass für den Vorsatz das Wissens- und das Willensmoment aufgenommen sind. Allein es erweckt die vorliegende Definition doch einige Bedenken.

Das Wissen und Wollen muss sich auf die wesentlichen Thatbestandsmerkmale erstrecken. Der Entwurf spricht nun von „Verbrechen“. Daraus könnte abgeleitet werden, dass der Vorsatz das Bewusstsein erfordere, dass ein bestimmtes Strafgesetz die Handlung unter Strafe stelle. Dies ist aber nicht die Intention des Entwurfs, der vom Bewusstsein der Strafbarkeit oder Rechtswidrigkeit absieht. Verbrechen hat übrigens im Entwurf technische Bedeutung und sollte auch aus diesem Grunde hier durch strafbare Handlung ersetzt werden. Ich würde die Fassung vorziehen, die Merkel in

seiner Kritik der Motive zum russischen Entwurf gewählt hat: „Vorsatz ist Wissen und Wollen in Bezug auf die gesetzlichen Thatbestandsmerkmale.“

Überdies dürfte vielleicht, um den Zufall auszuschliessen, eine Bestimmung des Inhalts aufgenommen werden: „Zu jeder strafbaren Handlung gehört entweder vorsätzliche oder fahrlässige Begehung.“

Endlich sollte man, wenn man einmal definieren will, auch den dolus eventualis aufnehmen.

Perrier propose la suppression des articles 12 et 13, alinéa 1. Les définitions sont toujours dangereuses, et beaucoup de codes n'en ont pas. C'est au juge à y suppléer.

Bärlocher: Es handelt sich darum, eine einheitliche Gesetzgebung an Stelle der vielen kantonalen Gesetze zu setzen. Wenn man nun aber auf Definitionen verzichtet, so erreicht man diese Einheitlichkeit nicht, weil dann die Anwendung eine verschiedene wird. Allerdings sind die Begriffsbestimmungen des allgemeinen Teils des Strafrechtes schwieriger. Aber dadurch, dass man sie weglässt, löst man die Schwierigkeiten nicht, sondern wälzt sie einfach von den Schultern des Gesetzgebers auf die Schultern des Richters ab.

Correvon: C'est une disposition décorative que celle de cet art. 12. M. Perrier qui a douze ans de patrique l'a dit, et je ne crois pas qu'il se soit jamais présenté un cas où le juge ait eu besoin d'une disposition semblable.

Meyer von Schauensee: Der Entwurf hat gesucht, sich in den Definitionen zu beschränken. Es sollte jedoch, was gut definiert werden kann, nicht weggelassen werden. Die vorliegende Definition scheint mir richtig zu sein.

Morel spricht sich für Aufnahme einer Definition von Vorsatz und Fahrlässigkeit aus.

Stooss: Was zunächst die Kritik der Fassung betrifft, so glaube ich, dass sie alle Momente enthält, die zum Vorsatz gehören. Auch Merkel hat dieselbe gebilligt. Die Fassung von Prof. Gretener scheint mir doktrinär. Meines Erachtens sollten Definitionen für die Begriffe aufgestellt werden, die unsern Richtern nicht ohne Definition geläufig sind. Während nun jeder weiss, was Versuch ist und das Wort auch im täglichen Leben angewendet wird, ist die Bedeutung von Vorsatz und wohl auch von Fahrlässigkeit keineswegs von selbst klar, der Richter bedarf daher einer Erklärung dieser Ausdrücke.

Abstimmung:

1. *Eventuell: Fassung des Entwurfes oder Fassung von Gretener? Mehrheit für den Entwurf.*
2. *Definitiv: Soll die Bestimmung gestrichen werden (Antrag Perrier)? Mehrheit für Beibehaltung.*

Fahr-
lässigkeit.

Art. 13. Fahrlässig handelt, wer die den Umständen nach gebotene Aufmerksamkeit ausser acht lässt.

Fahrlässigkeit wird nur in den gesetzlich bestimmten Fällen bestraft.

Imprudence.

Art. 13. Il y a imprudence lorsque le délinquant agit sans l'attention commandée par les circonstances.

L'imprudence n'est punie que dans les cas prévus par la loi.

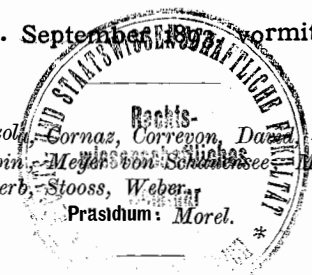
Stooss verweist auf die Motive S. 27 f.

Gretener: Es ist richtig, dass ein absoluter Massstab abgelehnt worden ist. Aber es ist bei der Fassung des Entwurfs, der von Ausserachtlassen der den *Umständen nach* gebotenen Vorsicht spricht, kaum genügend betont der individuelle Massstab. Es sind nämlich auf dem Gebiete der strafrechtlichen culpa gar oft *individuelle, persönliche Momente* zu berücksichtigen und es muss bei der Beantwortung der Frage der Fahrlässigkeit auch die Bildungsstufe, die zurückgebliebenen Entwicklung des Thäters u. s. w. berücksichtigt werden (Bart Guibisch'sches



Vierte Sitzung

Freitag den 22. September 1893 vormittags 8 1/2 Uhr.



Anwesend: *Bärlocher, Bezzola, Cornaz, Corvejon, Davod, Favay, Gabuzzi, Gautier, Gretener, Hürbin, Meyer, von Schwansee, Morel, Perrier, Zürcher, Guillaume, Scherb, Stooss, Weber.*

Fortsetzung der Beratung des Artikels 13.

Perrier: Il faut introduire ici la notion de la négligence.

Gautier: La rédaction reste réservée. Le terme allemand „Fahrlässigkeit“ exprime mieux la pensée de l'auteur du code, tandis que l'imprudence, l'acte irréfléchi, n'implique pas la négligence, c'est-à-dire l'abstention d'agir.

Perrier: Il resterait entendu que cet article parlera aussi de la négligence.

Abstimmung: Der Artikel wird *angenommen*.

Art. 8. Wer zur Zeit der That geisteskrank oder blödsinnig oder bewusstlos war, ist nicht strafbar. Un-
zurechnungs-
fähigkeit.

Art. 8. N'est pas punissable, quiconque au moment de l'acte était dans un état d'aliénation mentale, d'idiotie ou d'inconscience. Ir-
responsabilité.

Stooss, Artikel 8—11 zusammenfassend: Der Verein schweizerischer Irrenärzte hat die Frage der Zurechnungsfähigkeit in seiner letzten Jahresversammlung, zu der ich beigezogen wurde, beraten. Meine Vorschläge wurden zunächst von einer Kommission, bestehend aus den Professoren und Direktoren Wille, Forel, von Speyr, Martin, dann von dem Verein eingehend beraten. Man einigte sich in der Hauptsache auf die vorliegende Fassung, die also die Zustimmung der Psychiater der ganzen Schweiz gefunden hat.

Im Gegensatz zum deutschen Strafgesetzbuch, das zwei Begriffsmerkmale der Zurechnungsfähigkeit, Unterscheidungskraft und

Dispositionsfähigkeit, aufstellt, zählt der Entwurf, wie der code pénal, die Zustände der Unzurechnungsfähigkeit auf und sucht sie möglichst vollständig zu umfassen. Die in Art. 8 aufgestellten Zustände (Geisteskrankheit, Blödsinn, Bewusstlosigkeit) sind kaum anfechtbar. Die Frage der Zurechnungsfähigkeit ist im Grunde eine medizinische, die auch da von Medizinern entschieden wird, wo die Gesetzgebung als Kriterien der Unzurechnungsfähigkeit das Fehlen der Unterscheidungskraft und der Dispositionsfähigkeit aufgestellt hat.

Es giebt nun aber Übergangszustände: beeinträchtigte Geistesgesundheit, Schwachsinn, vermindertes Bewusstsein.

Diese Zustände heben die Zurechnungsfähigkeit des Thäters nicht auf, aber sie vermindern die Zurechnungsfähigkeit. Der vermindert Zurechnungsfähige darf nicht mit der vollen Strafe belegt werden, da seine Verantwortlichkeit nur eine beschränkte ist. Die Strafe ist zu mildern.

Die Unzurechnungsfähigen und, wie die Irrenärzte übereinstimmend bezeugen, auch die vermindert Zurechnungsfähigen gefährden durch ihren Zustand nicht selten die öffentliche Sicherheit. Es ist daher ihre Verwahrung im Interesse des Staates und der Gesellschaft unerlässlich. Da der Richter bei Feststellung des Zustandes des Unzurechnungsfähigen und vermindert Zurechnungsfähigen des Rates von Sachverständigen bedarf, so ist es ihm möglich, gleichzeitig festzustellen, ob der Unzurechnungsfähige oder vermindert Zurechnungsfähige gemeingefährlich ist und in einer Anstalt verwahrt werden muss. Es ist daher zweckmässig, den Richter zu ermächtigen, diese Verwahrung anzuordnen und sie nach Erreichung des Zwecks wieder aufzuheben. Der Richter wird ebenso im stande sein, festzustellen, ob der Unzurechnungsfähige oder vermindert Zurechnungsfähige, wenn er auch nicht gemeingefährlich ist, doch einer Versorgung in einer Anstalt bedarf. Es ist daher auch diese Feststellung dem Richter zu übertragen, die Versorgung selbst soll aber durch Administrativverfügung erfolgen.

Soll der vermindert Zurechnungsfähige, auch wenn er verwahrt oder versorgt wird, eine Strafe erlangen? Der Entwurf verneint die Frage, da Verwahrungs- und Versorgungsbedürftige nicht in Strafanstalten gehören.

Gretener: Der vorliegende Entwurf stellt sich nicht auf den Standpunkt der neuen italienischen Schule, die das Verbrechen bloss als Symptom geistiger Abnormität auffasst, wobei dann der Begriff der Zurechnungsfähigkeit allerdings nicht mehr notwendig ist. Er hält am Begriffe der Schuld fest. Die Voraussetzung der

Schuld aber ist die Zurechnungsfähigkeit. Es ist die Fähigkeit, zu wissen und zu wollen. Nun ist bekanntlich die Frage der Willensfreiheit eine sehr bestrittene. Von der heutigen Strafrechtswissenschaft wird sie im grossen und ganzen noch bejaht. Man fasst sie auf als Postulat, als Hypothese, deren Aufstellung zur Begründung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit notwendig sei.

Die wissenschaftliche Haltbarkeit der Lehre von der Willensfreiheit und der Zurechnungsfähigkeit will ich nicht des nähern untersuchen. Ich verweise Sie auf Kraft-Ebing: Gerichtliche Psychopathologie, S. 14. Dies ist wesentlich auch mein Standpunkt. Eine absolute Willensfreiheit im Sinne des liberum arbitrium indifferentiae ist nicht anzuerkennen. Aber von da bis zur absoluten Unfreiheit des Willens ist noch ein weiter Weg.

Der Redaktor des Entwurfes ist sehr vorsichtig zu Werke gegangen. Immerhin erregt das befolgte Verfahren gewisse Bedenken. Es ist sicher, dass die Zurechnungsfähigkeitsfrage eine psychiatrische Seite hat; ja es mag im praktischen Leben diese Seite die wichtigste sein. Aber diese Seite erschöpft die Frage nicht; sie hat auch eine psychologische und eine ethische Seite, und in letzter Linie ist sie eine juristische. Der *Sachverständige* stellt bloss den Zustand des zu Untersuchenden fest, und hierauf gestützt entscheidet der *Richter* die Frage der Zurechnungsfähigkeit. Um diese zu beantworten, sollten dem Richter bestimmte Kriterien an die Hand gegeben werden, um die Bedeutung abzuschätzen, welche vom strafrechtlichen Gesichtspunkte aus den einzelnen Geisteszuständen beizumessen ist; denn nicht jede krankhafte Störung der Geistesthätigkeit hebt an und für sich die Zurechnungsfähigkeit auf (vgl. *Kraft-Ebing*, Grundzüge der Kriminalpsychologie, S. 54). Dies thun denn auch die meisten Gesetze, namentlich die neuesten, und sogar der Verfasser des russischen Entwurfes, der Determinist ist, hat auf die Begriffsbestimmung nicht verzichtet. So bekennen sich auch die besonnenen deutschen Vertreter des Determinismus zu einer Fassung, die zu strafrechtlicher Verwendung völlig ausreicht.

Auch vom Standpunkte des Entwurfes aus sollte eine Definition aufgenommen werden. Wenn nämlich in den Motiven zu Artikel 7 für die Zurechnungsfähigkeit Jugendlicher positive Kriterien aufgestellt sind, so sollte dies um so mehr der Fall sein für die Zurechnungsfähigkeit Erwachsener. Der Entwurf zählt statt dessen in Art. 8 die Zustände auf, die Unzurechnungsfähigkeit bedingen. Ich möchte an der Vollständigkeit der Aufzählung zweifeln: Nicht genannt ist neben der Bewusstlosigkeit die *Verwirrung der Sinne*; nun ist aber gegenüber dem deutschen Strafgesetzbuch § 52

mit Recht betont worden, dass gerade die kriminalistisch bedeutungsvollen Fälle der Trunkenheit und des hochgradigen Affektes keineswegs durch den Ausdruck „Bewusstlosigkeit“ gedeckt werden.

Nicht genannt ist ferner die *Taubstummheit*, die, wenn sie angeboren und keine Erziehung hinzugetreten ist, nach allgemeiner Annahme die Zurechnung ausschliesst. In beiden Fällen liegt auch wieder das entscheidende Moment darin, dass der Betreffende die Fähigkeit der Beurteilung seines Thuns und die Möglichkeit der Selbstbeherrschung besass. Ein Zusatz *Hemmung der Geistesthätigkeit* dürfte vielleicht diese und ähnliche Fälle umfassen. — Zu erwähnen ist sodann der Fall, wo jemand in völliger Isoliertheit aufgewachsen ist: Alle Kriminalisten wenden hier den allgemeinen Begriff der Zurechnungsfähigkeit an, um einen solchen Menschen straflos zu lassen. Endlich ist zu erinnern an den Hypnotismus; im hypnotischen Zustande können Handlungen ohne Willen vorgenommen werden, ohne dass das Bewusstsein aufgehoben zu sein braucht; es fehlt nur die Macht, sich zu beherrschen.

Scherb beantragt, Art. 8 folgendermassen zu fassen: „*Wer zur Zeit der That in einem Zustande sich befand, durch welchen die freie Willensäusserung ausgeschlossen war, ist nicht strafbar.*“

Zürcher empfiehlt das System des Entwurfs; praktisch gehen die beiden Standpunkte nicht auseinander. Die Vorschläge von Scherb und Gretener beruhen gewissermassen auf einer Religion, einer wissenschaftlichen Religion, die nicht soll angetastet werden dürfen. Und dann soll damit den Juristen etwas gerettet werden, damit nicht den Mediziner die ganze Sache überlassen bleibe. Diese beiden Gründe bewegen mich, gegen die beiden vorgeschlagenen Fassungen aufzutreten. Sie bringen aber auch praktisch einige Nachteile mit sich: Der Richter, der nicht an eine freie Willensbestimmung glaubt, kommt dadurch in eine schwierige Lage; entweder muss er eine Prüfung vornehmen, die seiner Überzeugung widerspricht, oder er setzt sich über das Gesetz hinweg. Letzteres habe ich z. B. gethan, und es wird das Gewöhnliche sein. Ferner scheint mir die Ausdrucksweise zu wissenschaftlich, zu wenig gemeinverständlich. Und wenn schliesslich eingewendet wird, die Zustände der Unzurechnungsfähigkeit seien nicht vollständig aufgezählt, so ist zu bemerken, dass überall, wo eine Lücke entsteht, die Bestimmungen über Vorsatz und Fahrlässigkeit ergänzend eintreten; so lösen sich z. B. die Fälle des körperlichen und psychischen Zwanges etc.

Gabuzzi ne veut pas discuter la question de principe, savoir s'il convient d'énumérer les causes excluant la culpabilité sans les

définir; il peut se ranger au système du projet sur ce point, mais à condition que l'énumération soit complète. Ainsi, l'ivresse n'implique pas nécessairement l'inconscience. L'ivresse n'est pas toujours exclusive de la volonté chez l'homme; elle doit être une excuse complète, si elle a été accidentelle; la peine sera adoucie, si l'ivresse a été volontaire, tandis que le délinquant qui a bu pour se donner du courage, ne sera mis au bénéfice d'aucune excuse légale. C'est le système du code pénal italien et du code tessinois (art. 48, page 33 „*les codes pénaux suisses*“ par C. Stooss). Une seconde lacune: rien n'est dit au sujet des sourds-muets, qui ne sont ni des fous, ni des inconscients, mais des individus chez lesquels le développement intellectuel est plus lent et la volonté moins complète. Le code pénal italien tient compte de l'état mental des sourds-muets: pour eux, la question de discernement est toujours posée. Le projet pourrait introduire à leur égard le système prévu à l'article 7 pour les jeunes délinquants, avec cette modification que le juge serait tenu de procéder à l'examen de l'état moral et mental de tout sourd-muet, quel que soit son âge.

Cornaz: La rédaction de l'art. 8 me paraît suffisante, sauf sur un point: dans un code pénal, il faut distinguer entre l'inconscience indépendante de la volonté et de la faute de l'agent et l'inconscience résultant de sa propre faute. Ainsi, celui qui par sa faute s'est mis en état d'ivresse, ne doit pas être renvoyé indemne. L'art. 8 paraît dire le contraire, aussi proposé-je de le compléter en ces termes: . . . *d'idiotie ou était, sans sa faute, dans un état d'inconscience.*

Quant aux sourds-muets, ils me paraissent visés non par l'art. 8, mais par l'art 9. Toutefois, à cet art. 9 il faudra ajouter, en ce qui les concerne, une disposition spéciale, car la tête des sourds-muets est libre, ils n'agissent pas sans un certain discernement et l'on ne saurait dès lors prévoir, dans la règle, en leur faveur un adoucissement de la peine. Et, d'autre part, comme l'internement dans un asile ne leur rendra ni l'ouïe ni la parole, la disposition prévue à la seconde phrase de notre article ne s'appliquera pas à eux.

Hürbin beantragt, unter Hinweis auf Erfahrungen, die er als Strafhausdirektor gemacht hat, einen Zusatz zu Artikel 8, des Inhalts: „*In zweifelhaften Fällen hat der Beurteilung eine bezügliche Beobachtung voranzugehen.*“

Bezzola: Die Irrenärzte waren in ihrer letzten Versammlung, der ich beiwohnte, darüber einig, dass man mit einem allgemeinen

Begriffe der Zurechnungsfähigkeit nicht auskomme, dass man vielmehr bestimmte Zustände der Unzurechnungsfähigkeit aufstellen müsse. Die Fälle der Trunkenheit und Taubstummheit lassen sich unter Artikel 8 und 9 subsumieren. Der Antrag Hürbin ist zu verwerfen, weil er das Verfahren betrifft, also prozessualischer Natur ist.

Weber: Bei Leuten im Alter von über 18 Jahren ist die Willensfreiheit und somit auch die Zurechnungsfähigkeit die Regel und kann vorausgesetzt werden. Es scheint mir deshalb richtiger, und für den Richter praktischer, wenn man, wie der Entwurf, die Ausnahmen aufzählt, d. h. die Zustände bestimmt, in denen die Willensfreiheit und damit die Zurechnungsfähigkeit ausgeschlossen ist. Im Grunde glaube ich, es sei die Opposition gegen die vorgeschlagene Fassung einem Misstrauen gegen die Psychiater bzw. dem Missfallen an der Art und Weise entsprungen, wie sich gewisse Psychiater ihrer Aufgabe entledigen.

Correvon: La question est des plus importantes et il serait utile que, dans la discussion, les divers états, tels que le somnambulisme, l'hypnotisme, l'ivresse, que peut viser le terme „inconscience“ fussent traités. La science médicale n'est pas encore à même de nous dire si l'hypnotisme, le somnambulisme détruisent ou atténuent à un haut degré la responsabilité; pour l'ivresse, le système du code italien me paraît trop entrer dans les détails et dans des questions dont la pratique trouvera aisément la solution. Il faut se garder de trop compliquer le projet,

M. Correvon votera l'amendement de M. Cornaz.

Gretener kommt auf die Frage der Taubstummen zurück und fährt fort: Es ist angeregt worden, das Wort „unverschuldet“ vor bewusstlos aufzunehmen. Dies wäre unrichtig, da hier die Grundsätze von der *actio libera in causa* in Anwendung kommen, die im Entwurfe allerdings nicht aufgenommen sind, aber auch nicht aufgenommen zu werden brauchen.

Gautier: Un argument décisif milite en faveur du projet: Sa teneur évite toute les controverses. Que lui oppose-t-on? La nécessité de définir ce qu'il faut entendre par la „responsabilité“. M. Gretener, qui a exprimé cette idée, a reconnu lui-même qu'il est très difficile, sinon impossible de trouver une définition. Ou veut-on y introduire la notion de la liberté, comme le désire M. Scherb: Sommes-nous libres, les déterministes ont-ils tort? M. Scherb dit oui, M. Zürcher non, pour moi je n'en sais rien. Le texte du projet ménage toutes les libertés; voilà l'essentiel.

Perrier: La situation des sourds-muets est souvent plus pitoyable que celle des enfants. Ils n'ont aucune expérience des hommes et des choses, sont d'une intelligence diminuée et la notion du juste et de l'injuste leur fait défaut. Aussi ne sauraient-ils d'emblée être déclarés responsables et doit-il être procédé à leur égard comme à l'égard des enfants. M. Perrier propose d'ajouter à l'art. 8: *Il est procédé à l'égard des sourds-muets selon le prescrit des alinéas 1 et 2 de l'art. 7.*

Si le sourd-muet est reconnu partiellement responsable, il en sera usé envers lui conformément à l'art. 9; s'il est irresponsable, il sera interné dans un asile, comme le veut l'art. 11.

Scherb: Bezzola berichtet uns, die Irrenärzte können mit dem Begriff der Willensfreiheit nichts machen; Zürcher erklärt, er anerkenne die Willensfreiheit nicht; Gautier sagt, er wisse nicht, ob es einen freien Willen gebe oder nicht. Wenn man sich auf diesen Standpunkt stellt, dann muss man auf Artikel 12 zurückkommen.

Gabuzzi propose qu'un article spécial règle *l'imputabilité des délits commis en état d'ivresse, en excluant toute responsabilité, si l'état d'ivresse était accidentel et en adoucissant la peine, si l'ivresse était volontaire, mais non procurée pour commettre le délit.*

Stooss beantragt, allé vom Entwurfe abweichenden Anträge abzulehnen: Was die Frage betrifft, ob man eine Definition aufstellen oder die Zustände bezeichnen soll, so gebe ich der letztern Lösung den Vorzug, weil sie mir praktischer erscheint und bessere Resultate liefert, da ja die Irrenärzte mit einer allgemeinen Definition nichts anfangen können. Die Frage der Willensfreiheit wird durch diese Regelung, wie auch Gretener zugiebt, nicht berührt. Es wäre ganz verkehrt, zu behaupten: Wer die Willensfreiheit leugnet, ist für den Entwurf; wer sie anerkennt, ist gegen den Entwurf; und das von Gretener citierte Wort: Wir wollen kein Strafgesetzbuch, das den freien Willen leugnet, passt jedenfalls nicht auf die Art. 8—11 des Entwurfes.

Es fragt sich nun weiter, ob die Aufzählung der Zustände der Unzurechnungsfähigkeit eine vollständige sei.

Die schweizerischen Irrenärzte haben die Vollständigkeit der Aufzählung anerkannt. Sinnesverwirrung bedingt Bewusstlosigkeit oder beeinträchtigtes Bewusstsein. Taubstummheit stellt sich als eine mangelhafte Entwicklung dar. Es giebt allerdings, wie Gretener erwähnte, auch unzurechnungsfähige Taubstumme; diese sind aber blödsinnig. Die Betrunkenheit macht den Thäter entweder bewusstlos oder sie beeinträchtigt sein Bewusstsein. Hat der Thäter sich

absichtlich berauscht und das beabsichtigte Verbrechen in der Trunkenheit ausgeführt, so hat er den Entschluss im Zustande der Zurechnungsfähigkeit gefasst und ist deshalb für das Verbrechen verantwortlich. Es ist dies der Fall der *actio libera in causa*. Dieser Fall braucht aber nicht besonders geregelt zu werden. Seine Lösung ergibt sich aus den Bestimmungen über Vorsatz. Der Zusatz von Hürbin gehört in eine Strafprozessordnung.

Bezzola glaubt doch, das Gesetz enthalte eine Lücke bezüglich der Taubstummen. Der Antrag Perrier involviert ein *Zurückkommen auf Art. 7* und wäre deshalb bis zu dessen Wiederberatung *zurückzulegen*.

Stooss ist damit *einverstanden*.

Hürbin zieht seinen Antrag zurück, unter der Voraussetzung, dass derselbe zu *Protokoll vermerkt* worden sei.

Gretener: Ich stelle folgende Begriffsbestimmungen betreffend Zurechnungsfähigkeit zur Wahl: „*Zur Schuld wird nicht zugerechnet eine Handlung, welche von einer Person begangen worden, die bei Begehung der Handlung der Fähigkeit, die Bedeutung der That zu erkennen oder ihre Handlungen zu beherrschen, ermangelte.*“ (Russischer Entwurf.) Eventuell: „*Zur Schuld wird nicht zugerechnet eine Handlung, bei deren Begehung der Thäter sich in einem die Zurechnungsfähigkeit ausschliessenden Zustande der Bewusstlosigkeit oder Verwirrung der Sinne, der krankhaften Hemmung oder Störung der Geistesthätigkeit befand.*“ (Liszt.)

Abstimmung:

1. *Eventuell* (für den Fall, dass eine Definition der Zurechnungsfähigkeit beliebt): *Fassung Scherb oder Fassung Gretener?* *Fassung Gretener* erhält die *Mehrheit*.
2. *Definitiv:* *Antrag Gretener oder System des Entwurfs* (Aufzählung der Unzurechnungsfähigkeitszustände)? *Das System des Entwurfs* erhält die *Mehrheit*.
3. *Zusätze:*
 - a. Antrag *Gretener*, es sei aufzunehmen: *Verwirrung der Sinne: Minderheit*.
 - b. Antrag *Cornaz*, es sei zu sagen „*unverschuldet*“ bewusstlos: *Minderheit*.
 - c. Antrag *Gabuzzi*, die *Trunkenheit* speciell zu behandeln: *Minderheit*.

Somit bleibt es beim *Entwurf*. *Vorbehalten* bleibt die Frage der Behandlung der *Taubstummheit*.

Art. 9. War die geistige Gesundheit oder das Bewusstsein des Thäters nur beeinträchtigt oder war er geistig mangelhaft entwickelt, so ist die Strafe zu mildern; sie fällt weg, wenn der Thäter verwahrt oder versorgt wird. (Art. 10 und 11.)

Verminderte Zurechnungsfähigkeit.

Art. 9. Si l'intégrité mentale ou la conscience du délinquant n'était que diminuée, ou si son développement mental est resté incomplet, la peine est adoucie (art. 38); elle cesse lorsque le délinquant est placé dans un asile ou soumis à un traitement psychiatrique (art. 10 et 11).

Responsabilité diminuée.

Stooss bezieht sich auf seine früheren Ausführungen (S. 66).

Zürcher beantragt, die Worte zu streichen: „*so ist die Strafe zu mildern*“. Der geistig mangelhaft Entwickelte oder der, dessen Bewusstsein beeinträchtigt war, ist oft ebenso gefährlich, wie der, welcher im Zustande der Geistesgesundheit und des vollen Bewusstseins gehandelt hat. Es fragt sich bloss: gehört der Betreffende in eine Irrenanstalt bzw. ein Trinkerasyll oder in ein Zuchthaus. Im letzteren Falle ist nicht einzusehen, weshalb die Strafe gemildert werden soll.

Perrier: Le juge doit pouvoir ordonner, suivant les circonstances, une commutation de peine. L'art. 9 renvoie à cet égard à l'art. 38, et cet art. 38 ne laisse pas au magistrat chargé d'appliquer la peine, une latitude assez grande. M. Perrier a vu condamner des accusés irresponsables; pourquoi, en pareil cas, le tribunal n'aurait-il pas le droit de prononcer la peine de l'emprisonnement, voire de l'amende? Il faut donc ajouter après les mots „est adoucie“: *selon les circonstances, la peine pourra être commuée selon l'arbitraire du juge* et biffer la citation de l'art. 38.

Gautier: L'art. 38 vous donne pleine satisfaction.

Perrier: C'est une erreur.

Gretener: Das Willensmoment ist nicht oder zu wenig hervorgehoben, während doch der Mangel in der Fähigkeit der Selbstbeherrschung, wie er z. B. regelmässig beim Taubstummen, der Erziehung genossen hat, sich zeigt, die Zurechnungsfähigkeit vermindert.

Bezzola tritt dem Antrage Zürchers entgegen, ebenso **Meyer von Schauensee**.

Cornaz: Rossi, avant tous autres, a traité la question de l'ivresse, Maudsley celle de la responsabilité avec au moins autant d'autorité

que Krafft-Ebing. Nul mieux que lui n'a dépeint cette zone intermédiaire qui va de la responsabilité à l'irresponsabilité. L'ivresse, suivant les cas, peut déterminer l'inconscience absolue ou une demi-inconscience; ce n'est toutefois pas le seul facteur à prendre en considération, il faut encore rechercher la cause de l'ivresse. L'individu, en s'enivrant, n'avait pas l'intention de commettre un délit, il tombe sous le coup de l'art. 9; il s'est enivré pour se donner du courage avant de commettre un délit prémédité, il n'est pas excusable; enfin, s'il a été mis en état d'ivresse par un tiers, l'auteur moral du délit, on pourrait aller jusqu'à la libération.

Et les gens atteints de daltonisme, sont-ils inconscients ou leur responsabilité n'est-elle que diminuée?

La seconde partie de l'article, qui fait cesser la peine lorsque le délinquant est placé dans un asile ou soumis à un traitement psychiatrique, serait une disposition fort commode pour les gens riches. Une fois le délinquant interné dans un asile, personne n'aura plus rien à dire, un traitement psychiatrique le libérera de toute peine. On n'attendra même pas le résultat du traitement, ni le verdict des médecins sur son état; on subordonnera simplement l'action de la justice à une intervention, pas même définitive, des aliénistes. Et qu'on n'oublie pas qu'à côté des établissements publics, il y a en Suisse nombre d'asiles privés, placés sous la direction de personnes dont le caractère ou la science n'inspirent pas grande confiance. — Pour ces motifs, M. Cornaz propose de dire: *La peine peut cesser lorsque le délinquant est interné définitivement dans un établissement public d'aliénés.*

Auf den *Antrag* von **Stooss** wird beschlossen, den letzten Satz des Artikels mit Artikel 10 und 11 zu behandeln.

Correvon ne comprend pas bien la portée de cet article. S'agit-il d'un condamné qui devient aliéné durant sa détention? La peine, en pareil cas, ne s'applique plus. Ou bien veut-on libérer de toute peine tout individu que les médecins déclareront devoir être placé dans un asile ou soumis à un traitement psychiatrique?

Perrier explique que son amendement ne concerne que les personnes dont la responsabilité est diminuée, tandis que l'art. 38 est général. Il n'y a pas de danger, dans le cas qu'il veut prévoir, à laisser au juge une certaine latitude.

Stooss: Die Bemerkung von Perrier ist richtig, und ich war im ersten Entwurfe noch weiter gegangen. Aber ich würde doch vorziehen, dem Antrage dadurch gerecht zu werden, dass man in Art. 38 in weiterem Umfange Strafmilderung zulässt.

Gretener stimmt in der Sache mit Perrier überein: Die Strafe muss bei verminderter Zurechnungsfähigkeit auf ein geringeres Mass herabgesetzt werden können, als nach Art. 38.

Stooss acceptiert den *Antrag Perrier*.

In der *Abstimmung* wird der *erste Satz des Artikels 9* mit der von *Perrier beantragten Modifikation* angenommen. Demnach soll der Richter die Strafe des vermindert Zurechnungsfähigen über das in Art. 38 vorgesehene Mass hinaus mildern dürfen.

Artikel 10. Erfordert die öffentliche Sicherheit die Verwahrung des Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen in einer Anstalt, so ordnet sie das Gericht an. Das Gericht verfügt die Entlassung, wenn der Grund der Verwahrung weggefallen ist.

Verwahrung von Unzurechnungsfähigen

Article 10. Si la sécurité publique exige le placement dans un asile d'une personne irresponsable ou à responsabilité diminuée, le tribunal ordonne cette mesure. Le tribunal ordonne aussi la mise en liberté lorsque la cause du placement a cessé.

Mesures de sûreté contre les irresponsables

Angenommen.

Artikel 11. Erfordert der Zustand des Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen irrenärztliche Behandlung in einer Anstalt, so überweist das Gericht den Kranken der Verwaltungsbehörde zu angemessener Versorgung.

Versorgung von Unzurechnungsfähigen

Article 11. Si l'état d'une personne irresponsable ou à responsabilité diminuée exige un traitement psychiatrique dans un asile, le tribunal remet le malade à l'autorité administrative qui lui fait donner les soins appropriés.

Assistance médicale des irresponsables

Stooss: Cornaz befürchtet Machenschaften; allein die Verwaltungsbehörden bieten Garantien genug für eine sachgemässe, unparteiische Behandlung der einzelnen Fälle.

Zürcher möchte in Art. 10 und 11 statt „die Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen“ sagen „eines unter die Bestimmungen der Artikel 8 oder 9 fallenden Angeschuldigten“.

Wird, weil rein redaktioneller Natur, bloss zu *Protokoll vermerkt*.

Abstimmung: Artikel 11 wird angenommen.

Gretener: Es empfiehlt sich auch für die Minderjährigen zwischen 18 und 20 Jahren eine Strafmilderung.

Es wird beschlossen, es solle diese *Anregung* beim Zurückkommen auf Art. 7 behandelt werden.

Artikel 9, letzter Satz. . . . sie fällt weg, wenn der Thäter verwahrt oder versorgt wird (Art. 10 und 11).

Article 9, dernière phrase. . . . elle cesse lorsque le délinquant est placé dans un asile ou soumis à un traitement psychiatrique (art. 10 et 11).

Der **Vorsitzende:** Hierüber liegen folgende Abänderungsanträge vor:

1. *Antrag Zürcher:* „*War die geistige Gesundheit oder das Bewusstsein des Thäters nur beeinträchtigt, oder war er geistig mangelhaft entwickelt, so kann der Richter an Stelle der Strafe auf Verwahrung oder Versorgung erkennen.*“
2. *Antrag Scherb:* . . . „*so kann der Richter neben einer mildern Strafe u. s. w.*“
3. *Antrag Cornaz:* Der letzte Satz soll lauten: „*Elle peut cesser lorsque le délinquant est interné définitivement dans un établissement public d'aliénés.*“

Stooss: Nach dem Antrage Scherbs wäre ein gemeingefährlicher Geisteskranker vor der Verwahrung zu bestrafen. Dies ist gefährlich; solche Leute gehören nicht in eine Strafanstalt. Ebenso unstatthaft ist es, dass ein gemeingefährlicher Geisteskranker statt in eine Heil- oder Pfleganstalt in die Strafanstalt geschickt wird, wie Zürcher es vorschlägt.

Gautier: Les propositions de MM. Zürcher et Scherb doivent être rejetées pour un double motif: la première oblige le juge à envoyer le délinquant dans un asile ou à prononcer contre lui la peine normale; la seconde prévoit que ces mesures peuvent être ordonnées cumulativement; mais toutes les deux excluent l'adoucissement de la peine. De plus, elles sont absolument contradictoires avec celle de M. Perrier qui vient d'être adoptée.

Scherb: Ich will nicht gefährliche Geisteskranke ins Zuchthaus bringen; diese sind unzurechnungsfähig und nicht strafbar. Dagegen ist bei den vermindert Zurechnungsfähigen doch ein gewisses Mass strafbaren Verschuldens anzunehmen, für das Strafe eintreten soll. Die *mildere* Bestrafung ist durch meinen Antrag nicht ausgeschlossen. Aber ich verlange, dass den vermindert Zurechnungsfähigen unter allen Umständen die dem Masse seiner Zurechnungsfähigkeit entsprechende Strafe treffe.

Guillaume: Il y a un gros inconvénient à emprisonner des individus dont le développement mental est incomplet, et pourtant

cela est arrivé plus d'une fois: on laisse au pénitencier des aliénés pourvu qu'ils ne troublent pas l'ordre. Dorénavant, avec les articles 9, 10 et 11, qui forment un tout, le juge pourra aviser en semblable occurrence aux mesures nécessaires.

Hürbin: Wenn ein vermindert Zurechnungsfähiger in eine Strafanstalt eingeliefert wird, so liegt die Gefahr nahe, dass er ganz unzurechnungsfähig wird. Es ist deshalb besser, wenn er anderswo versorgt oder verwahrt wird.

Cornaz fait observer que, si son amendement prévoit un placement définitif, c'est parce que l'internement dans une maison de santé peut être provisoire ou définitif et qu'il ne doit pas suffire, pour être déclaré indemne de toute pénalité, d'être interné provisoirement. Quand il y aura lieu de mettre un délinquant dans un établissement d'aliénés, il sera sursis au jugement jusqu'à ce que le juge ait été renseigné sur son état mental par un rapport médical, qu'au besoin il fera compléter: c'est la marche logique, et pourtant elle est exclue par le texte imprimé que la Commission a sous les yeux.

David: Von den vorgeschlagenen Fassungen sagt mir keine zu. Es ist davon auszugehen, dass der vermindert Zurechnungsfähige Strafe, wenn auch mildere Strafe, verdient. In zweiter Linie dann fragt es sich, ob Gründe vorhanden seien, die Strafe wegfallen zu lassen. Ich finde einen solchen Grund nur in der Notwendigkeit, den Betreffenden irrenärztlich zu behandeln. Ist er gemeingefährlich, so soll er bestraft werden. Demnach würde ich mich darauf beschränken, zu sagen: „*Die Strafe fällt weg, wenn der Thäter nach Art. 11 versorgt wird.*“

Weber kommt zu einem ähnlichen Resultate, wie David: Es sind hier zwei disparate Sachen gleich behandelt. Wenn einer die öffentliche Sicherheit gefährdet, so soll er doch bestraft werden, denn sonst ist es möglich, dass er zu gut wegkommt. Man sollte deshalb die zwei Fälle scheiden und nur da die bessere Behandlung eintreten lassen, wo es aus irrenärztlichen Gründen geboten ist (Art. 11). Im Falle der Gemeingefährlichkeit mag allerdings auch eine andere Behandlung, die Verwahrung in einer Anstalt, eintreten. Allein diese Verwahrung hat Strafcharakter, und es sollte deshalb durch einen Zusatz zu Art. 10 dafür gesorgt werden, dass der Betreffende nicht infolge der Verwahrung besser wegkommt, als wenn ihm die ordentliche Strafe auferlegt worden wäre. Meine Vorschläge gehen deshalb dahin:

1. Dem Artikel 9 als Absatz 2 beizufügen: „In den Fällen der Artikel 10 und 11 tritt an die Stelle der gewöhnlichen Strafvollstreckung die Verwahrung oder Versorgung des Verurteilten in einer öffentlichen Anstalt.“
2. Dem Artikel 10 als Absatz 2 beizufügen: „Immerhin darf ein zu einer Freiheitsstrafe verurteilter vermindert Zurechnungsfähiger nicht vor Ablauf der Strafdauer entlassen werden.“

Hier wird um 12 Uhr 35 abgebrochen.

Wiederaufnahme der Beratung nachmittags 4 Uhr.

Gretener: Ich stehe prinzipiell auf dem Standpunkt, dass eine gegen einen vermindert Zurechnungsfähigen ausgefallte Strafe auch verbüsst werden soll. — Ferner mache ich darauf aufmerksam, dass nach Art. 8 Geisteskrankheit als Unzurechnungsfähigkeitsgrund aufgestellt ist. Man darf daher hier nicht auch von Geisteskrankheit reden, sonst wäre es möglich, dass in der Praxis damit Missbrauch getrieben würde.

Stooss beantragt, zu sagen: *Die Strafe fällt weg, wenn der Thäter in einer Irrenanstalt verwahrt oder versorgt wird.*

Cornaz supprime dans sa proposition le mot „définitivement“. En revanche, il maintient le terme „établissement public“, attendu qu'il y a des asiles privés dans la direction desquels il n'a pas confiance.

Guillaume: L'art. 9 suppose sans doute que le délinquant a été mis „en observation“ avant que la peine soit prononcée. Vient après la période de traitement proprement dit, appliqué aux individus réputés dangereux et dont l'état mental exige des soins spéciaux qu'on ne saurait donner dans une prison. Les articles 9, 10 et 11 prévoient ces diverses éventualités et donnent toutes les garanties désirables.

Bezzola: Ich habe schwere Bedenken gegen die Fassung des Entwurfs. In Art. 8 haben wir gesagt: wer geisteskrank ist, ist nicht strafbar. Solche Leute sollen, damit bin ich einverstanden, verwahrt werden. Wenn nun aber nach Art. 10 und 11 auch die vermindert Zurechnungsfähigen verwahrt oder versorgt werden sollen, so kann es vorkommen, dass auch ein nicht Geisteskranker statt bestraft verwahrt wird, was nicht geschehen sollte. Der Satz geht demnach zu weit und *ist zu streichen*.

Weber: Ich glaube, in Artikel 9 sei zu wenig klar ausgedrückt, dass hier eine Zurechnung stattfindet und dass ein Strafurteil gefällt

wird. Deshalb sollte man nicht sagen „die Strafe fällt weg“; zumal nicht in den Fällen, wo einer die öffentliche Sicherheit gefährdet. Es giebt allerdings Zustände, wie sie die Artikel 10 und 11 vorsehen. Diese werden aber am besten in der Weise berücksichtigt, dass man den Strafvollzug ändert. Man verwahrt sie in einer Anstalt, und dies ist dann die Strafe. Deshalb muss in Art. 10 auf das Strafurteil Bezug genommen werden, während allerdings gegenüber den Individuen, von denen Art. 11 handelt, die Strafe wegfallen kann.

Stooss: Die bestehenden Differenzen scheinen mir mehr redaktioneller Natur zu sein. Professor Gretener wendet ein und Bezzola folgt ihm, wer geisteskrank sei, das sage Art. 8, und damit sei die Sache erschöpft. Dies ist dem Buchstaben nach richtig, der Sache nach nicht. Es giebt verschiedene Grade von Geisteskrankheit; die eigentliche Geisteskrankheit, die die Zurechnungsfähigkeit ausschliesst, und die Geistesgestörtheit, die dieselbe vermindert. Der Entwurf kennt beide Arten, und es handelt sich, wie die Vergleichung der Art. 8 und 9 zeigt, in ersterem bloss um die höhere Stufe von Geisteskrankheit. — In beiden Fällen nun kann es vorkommen, dass die Gemeingefährlichkeit des Individuums seine Verwahrung oder dass sein krankhafter Zustand seine Versorgung erfordert; es kann dies auch für einen bloss Geistesgestörten, also bloss vermindert Zurechnungsfähigen zutreffen (z. B. im Falle Hürst). Es soll nun, das ist der Zweck des zweiten Satzes des Artikels 9, verhütet werden, dass ein solches Individuum, das in eine Irrenanstalt gehört, zuerst der Strafanstalt übergeben wird. — Ob nun in solchen Fällen förmlich auf Strafe erkannt wird und die Strafe dann in der Verwahrung oder Versorgung aufgeht oder ob von Strafe überhaupt abgesehen wird, ist von geringer praktischer Bedeutung. Die Hauptsache ist, dass Geisteskranke — und auch vermindert Zurechnungsfähige können dies sein — nicht in Strafanstalten gebracht werden.

Was den Vorschlag von Cornaz betrifft, für die Verwahrung eine öffentliche Anstalt vorzusehen, so bin ich sachlich einverstanden; ich habe aber Zweifel darüber, ob die Durchführung möglich sei, da die staatlichen Anstalten überfüllt sind.

Hürbin warnt nochmals unter Berufung auf einen konkreten Fall vor der Verbringung von Geisteskranken in die Strafanstalten.

Cornaz demande à M. Guillaume s'il y a en Suisse un nombre suffisant d'asiles publics pour recevoir tous ces gens-là?

Guillaume répond que les cantons de Saint-Gall, Grisons, Schaffhouse, Thurgovie, Zurich, Argovie, Bâle-ville et Bâle-campagne, Soleure, Lucerne, Berne, Fribourg, Vaud, Neuchâtel, Genève ont chacun un asile d'aliénés.

Correvon considère le système du projet comme illogique et incompréhensible; la deuxième partie de l'art. 9 semble due à des médecins dont l'intention serait de s'emparer des individus dont la responsabilité est limitée. Ces conceptions-là ne se défendent pas en droit pénal. La responsabilité diminuée, dont il est question à l'art. 10, sera exploitée par les défenseurs autant que le sont actuellement les circonstances atténuantes.

Si la responsabilité existe, mais qu'elle soit diminuée, on adoucit la peine. Si l'individu est placé dans un asile d'aliénés, c'est sur l'avis des médecins seulement qu'il en doit sortir, pour être remis à sa famille ou à sa commune qui s'en occuperont. Il ne faut pas dans une loi pénale aller au delà et donner au juge des attributions qui ne lui compétent pas.

M. Correvon propose en conséquence de supprimer la dernière phrase de l'art. 10.

Bezzola weist darauf hin, dass der Ausdruck „Irrenanstalt“ zu enge ist, und dass man deshalb „Anstalt“ sagen muss, wenn man die Bestimmung beibehalten will.

Weber: Ich will in solchen Fällen ein *verurteilendes* Erkenntnis, nicht, wie andere meinen, ein *freisprechendes*.

Correvon: Que le tribunal déclare l'individu non aliéné ou qu'il lui reconnaisse une responsabilité diminuée, dans l'un et l'autre cas le délinquant pourra être interné dans un asile: avouez que la conséquence est singulière.

Gabuzzi propose le maintien pur et simple de l'article.

Cornaz und **Stooss** ziehen ihre *Specialanträge*, weil mehr redaktioneller Natur, zurück.

Abstimmung:

I. Den ganzen Artikel 9 betreffend:

1. *Eventuell* wird Antrag Zürcher dem Antrag Scherb gegenübergestellt. Antrag Scherb erhält die Mehrheit.
2. *Definitiv:* Antrag Scherb gegenüber dem Entwurf. Für letzteren Mehrheit.

II. Den zweiten Satz von Artikel 9 betreffend:

1. *Eventuell:* Entwurf oder Antrag Weber? Antrag Weber erhält die Mehrheit.

2. *Definitiv:* Soll der Satz in der Fassung von Weber beibehalten werden oder nicht? Mehrheit für Beibehaltung.

III. Den Artikel 10 betreffend:

Zusatzantrag Weber erhält die Zustimmung der Mehrheit.

Der **Vorsitzende:** Um nun die Übereinstimmung der Artikel 9—11 herzustellen, sind alle Beschlüsse an den Redaktor zurückzuweisen. Beschlossen.

Art. 14. War der Thäter, als er handelte, in einer irrigen Vorstellung über den Sachverhalt befangen, so ist sein widerrechtliches Handeln auf Grund dieser Vorstellung zu beurteilen.

Irrtum über den Sachverhalt.

Art. 14. Si le délinquant au moment d'agir se trouvait dans l'erreur sur les faits, le tribunal doit apprécier l'acte en se basant sur cette erreur,

Erreur sur les faits.

Stooss: Diese Bestimmung findet sich, soviel ich weiss, in keinem Strafgesetzbuche. Sie ist die Frucht richterlicher Erfahrung. Wach hat den Artikel glücklich gefunden.

Es ist nicht eine Bestimmung über den faktischen Irrtum im gewöhnlichen Sinn, sondern eine Regel für den Richter, der sich in die Situation des Thäters, z. B. in die Lage eines in Notwehr Befindlichen, hineindenken und den Thäter demgemäss beurteilen soll. An und für sich ist dies selbstverständlich. Aber es dürfte doch nicht unnütz sein, die Regel auszusprechen. Wird dies gethan, so sind Vorschriften über Thatirrtum entbehrlich.

Gretener: Ich habe verschiedene Bedenken. Ich stimme ganz dem von Professor Stooss Gesagten bei für den Fall, dass es sich um die irrtümliche Annahme von strafmildernden oder strafausschliessenden Umständen handelt, also z. B. für die Fälle des Notstandes und der Notwehr. Die irrtümliche Annahme solcher Umstände soll dem Thäter zum Vorteil gereichen. Nun fragt es sich aber weiter: kann auch die irrtümliche Annahme straf erhöhender Umstände — z. B. ich glaube einen Ascendenten zu töten, und er ist es nicht — dem Thäter zum Nachteil gereichen? Die Frage ist zu verneinen, da der Strafschärfungsgrund subjektiv und objektiv vorhanden sein muss. Art. 14 führt aber zu einer andern, m. E. unrichtigen Lösung.

Ich hatte ursprünglich auch Bedenken darüber, ob nicht auch das Putativdelikt nach der Bestimmung in Art. 14 strafbar sei. Ich

glaube aber, diese Fälle seien durch das Wort „widerrechtlich“ ausgeschlossen, und kann deshalb dieses Bedenken fallen lassen.

Stooss: Das Bedenken von Gretener ist sehr scharfsinnig. Allein meines Erachtens soll der Artikel nur Anwendung finden *zu gunsten* des Angeschuldigten, und ich glaube, dass die Praxis diese Auffassung teilen wird. Ich halte es deshalb nicht für notwendig, einen diesbezüglichen Zusatz zu machen.

Perrier: M. Stooss nous dit que cet article constitue une innovation et pour nous l'expliquer, il a choisi un exemple tiré de la légitime défense. Il est bien évident que l'individu qui, assailli dans l'obscurité, tue son agresseur qu'il prend pour un bandit alors que c'est un de ses amis qui a voulu lui faire une plaisanterie, est en état de légitime défense: il suffit de sa placer à son point de vue pour être convaincu. Mais cette erreur sur les faits constituera-t-elle une aggravation ou une atténuation de l'acte? En quoi consiste-t-elle exactement? Est-il ici question de l'acte erroné, de celui, par exemple, qui consiste à donner à quelqu'un qu'on veut empoisonner de la farine au lieu d'arsenic?

Gretener macht nochmals darauf aufmerksam, dass nach dem Wortlaute des Artikels der Richter auch vom Thäter gedachte Strafschärfungsgründe in Betracht fallen lassen muss.

Stooss: Dies ist richtig; aber eine vernünftige Auslegung wird diese Fälle ausschliessen. Perrier hat den Versuch mit untauglichen Mitteln erwähnt. Ich verweise bezüglich dieser schwierigen Materie auf S. 30 der Motive.

Cornaz: Il faut, comme l'a très clairement démontré Garraud, l'intention et le fait pour que l'acte soit délictueux; or, dans l'exemple cité par M. Perrier, il manque le fait, l'un des éléments constitutifs du délit, et nous n'avons plus affaire qu'à un acte préparatoire.

Scherb: Die Bedenken von Gretener sind schwerwiegender Natur. Sie lösen sich aber mit der Erwägung, dass es eine Voraussetzung der Strafbarkeit ist, dass ein Verbrechen begangen wurde. Was den Versuch mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Objekt betrifft, so glaube ich, diese Fragen können gesetzgeberisch nicht gelöst, sondern müssen vom Richter je nach den Umständen des Falles entschieden werden.

Zürcher empfiehlt die Fassung des Entwurfes: Ich fragte mich zuerst auch, ob nicht gesagt werden sollte, dass die Bestimmung nur zu gunsten des Angeschuldigten anzuwenden sei. Ich bin

aber davon abgekommen. Einmal fällt unter den Artikel auch der Versuch, und es entspricht derselbe mit Bezug auf den Versuch mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Objekt dem, was in der Theorie, in der das subjektive Moment wieder in den Vordergrund tritt, gegenwärtig vorwiegend angenommen wird. Und nun die irrthümliche Annahme strafschärfender Umstände! Der Richter wird sich fragen: Ist die Handlung zu beurteilen nach dem, was objektiv vorliegt, oder handelt es sich um den Versuch eines andern Verbrechens, und er wird dann bei dieser Art idealer Konkurrenz auf die Strafe des schwereren Verbrechens kommen.

Gretener: Der Artikel ist nicht klar genug gefasst. Jedenfalls sollte nicht hier schon die Frage des Versuches am untauglichen Objekt und mit untauglichen Mitteln entschieden werden, deren Lösung von der Stellungnahme zu der bestrittenen Frage abhängt, ob in der Versuchslehre der objektive oder der subjektive Standpunkt zu billigen sei.

Correvon insiste sur la nécessité absolue de faire un code clair, dont les dispositions soient immédiatement intelligibles pour les juges chargés de l'appliquer. Peut-on dire que ce soit le cas de l'article en discussion, alors qu'on voit son auteur et chacun des membres de la conférence en donner une interprétation différente? Pourquoi ne pas remplacer cette règle obscure par quelque'autre empruntée à un de nos codes, l'art. 57 du Code pénal neuchâtelois par exemple, qui a le grand avantage de ne pas prêter à des controverses; il est ainsi conçu: „Quiconque voulant commettre un délit a fait tout ce qui était nécessaire pour sa consommation, lorsque celle-ci n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de sa volonté, sera puni comme suit: Si la peine applicable au délit consommé est la réclusion perpétuelle, elle sera remplacée par la réclusion de 10 à 20 ans“

Gautier: C'est une définition de la tentative.

Gabuzzi votera l'art. 14 à condition que l'on ajoute que le tribunal appréciera l'acte *erroné comme devant profiter au délinquant*. Admettre le principe contraire serait vouloir poursuivre des intentions.

Abstimmung:

1. *Eventuell: Fassung des Entwurfes oder Fassung Gabuzzi? Mehrheit für den Entwurf.*
2. *Definitiv: Ist der Artikel zu streichen? Mehrheit für Beibehaltung.*

Schluss 6 Uhr 10 Minuten.



Fünfte Sitzung

Samstag den 23. September 1893, vormittags 8 Uhr.

Anwesend: *Bärlocher, Bezola, Cömaz, Correvón, David, Favay, Gabuzzi, Gautier, Gretener, Harbin, Meyer von Schauensee, Morel, Perrier, v. Schumacher, Zürcher; Guillaume, Scherb, Stöss, Weber.*

Präsidium: *Mosca*

Artikel 3, § 2, in neuer Fassung. Der Schweizer, der im Ausland ein Verbrechen begangen hat,
wer im Ausland ein Verbrechen gegen einen Schweizer (Art. 00),
oder gegen gemeinsame Interessen aller Staaten begangen hat
(Art. 00),

wird bei Betreten des schweizerischen Gebietes nach den Bestimmungen dieses Gesetzes bestraft,
wenn ihn das ausländische Gericht dieser Handlung wegen nicht beurteilt hat,
oder wenn die Strafe, zu der es ihn verurteilt hat, noch zu vollziehen ist und eine Auslieferung nicht stattfindet.

Eine im Auslande teilweise erstandene Strafe wird ihm angerechnet.

Article 3, § 2, rédaction nouvelle. Sera également puni d'après les dispositions du présent code, s'il pénètre sur territoire suisse:
Tout Suisse qui a commis un délit à l'étranger;
quiconque a commis à l'étranger un délit
contre un Suisse (art. 00),
contre des intérêts communs à tous les Etats (art. 00), lorsqu'il n'a pas été jugé à l'étranger pour ce délit ou lorsqu'ayant été condamné, il n'a pas subi sa peine et que son extradition ne peut être prononcée.

La peine subie à l'étranger est imputée.

Stooss: Der Gedanke des Entwurfs ist beibehalten, nur wurde ihm eine neue Fassung gegeben. Der dritte Absatz betrifft internationale Rechtsgüter. Auf dessen Diskussion wollen wir uns heute nicht einlassen; möglicherweise wird es sich bei Ausarbeitung des besondern Teiles zeigen, dass die beiden andern Fälle genügen, oder dass die einzelnen Delikte einfach aufgezählt werden können.

Voraussetzung der Bestrafung ist: *Einmal*: Der Verbrecher muss das schweizerische Gebiet betreten haben; *sodann*: er wird nicht ausgeliefert. Wenn der Fall der Auslieferung vorliegt, so begnügen wir uns damit; findet eine Auslieferung nicht statt, so wird der Thäter nur bestraft, wenn eine Beurteilung durch das ausländische Gericht nicht stattgefunden hat oder die Strafe, zu der er verurteilt wurde, noch zu vollziehen ist. Letzterer Ausdruck wurde gewählt, weil damit die Bestrafung ausgeschlossen wird, wenn der Thäter im Ausland begnadigt oder ihm die Strafe erlassen worden ist.

Greterer: Die Fassung nimmt mir noch nicht alle Zweifel. Wohl fällt jetzt der Erlass der Strafe und die Vollstreckungsverjährung darunter, nicht aber die Verfolgungsverjährung, und doch soll, wenn nach dem Orte der Begehung die Strafverfolgung verjährt ist, hier nicht noch bestraft werden dürfen. — Ebenso ist *der* Fall nicht berücksichtigt, wo nach ausländischem Rechte ein Antrag erforderlich ist. — Ich würde die spezifizierende Fassung des deutschen Strafgesetzbuches vorziehen.

Correvon recommande l'adoption d'une règle semblable à celle contenue au projet de code pénal français et dont il a donné lecture dans la séance du 20 courant.

Cornaz: Il s'agit de savoir si, pour ces délits, le délinquant demeurant à l'étranger pourra être jugé en Suisse par contumace. Ce n'est pas que M. Cornaz attache une grande valeur pratique à cette procédure à laquelle il n'est recouru que dans le but d'avoir une base pour des réclamations civiles. Dans les pays où elle n'existe pas, le dossier de l'information reste chez le juge jusqu'à ce que le délinquant ait été arrêté; aussi longtemps qu'il ne l'a pas été, la partie civile n'a pas de jugement sur lequel fonder sa réclamation civile. Si le délinquant comparait, le jugement par contumace est rétracté et il est procédé contradictoirement.

En cas de contrefaçon de monnaies, de crime contre la sûreté de l'Etat, quel intérêt y a-t-il à procéder contre le délinquant par voie contumaciale? Aucun, à moins qu'il n'ait des biens en Suisse. On peut sans danger renoncer à cette vieille notion décorative.

Stooss: Es ist von Prof. Greterer richtig hervorgehoben worden, dass die Verfolgungsverjährung nicht ausdrücklich erwähnt wird; es müsste deshalb im Falle der Nichtübereinstimmung der Verjährungsfristen das schweizerische Recht Anwendung finden. Dann entsteht allerdings die Ungleichheit, dass die Vollstreckungsverjährung nach anderem Rechte beurteilt wird als die Verfolgungsverjährung. Es wird daher zu entscheiden sein, welches Recht in beiden Fällen zur Anwendung kommen soll. — Der deutschen Bestimmung ist Kasuistik vorzuwerfen, die dazu führt, dass nicht alle Fälle darunter begriffen werden, so z. B. nicht die bedingte Verurteilung.

Ich habe mich gefragt, ob nicht *rechtskräftige* Beurteilung gesagt werden sollte. Die Bestimmung hat diesen Sinn.

Scherb: Die Verjährungsfrage ist in Art. 6 des Auslieferungsgesetzes so geregelt, dass die für den Angeschuldigten günstigere Verjährungsfrist zur Anwendung kommt. Es empfiehlt sich vielleicht, hier diese Bestimmung aufzunehmen.

Morel: Schon vor dem Auslieferungsgesetz hat das Bundesgericht nach diesem Prinzipie entschieden.

Weber: Wenn man, wie dies nach dem letzten Absatz des § 2 dieses Artikels möglich ist, sogar bestrafen kann, wenn das Ausland überhaupt nicht straft, so sollte auch bei der Verjährung das nationale Recht Anwendung finden, d. h. es sollte die inländische Frist angewendet werden.

Greterer: Es ist nicht einzusehen, weshalb die Strafverfolgungsverjährung anders behandelt werden sollte als die Strafvollstreckungsverjährung. Und wie es zu halten sei, wenn das ausländische Gesetz einen Antrag verlangt, darüber ist mir noch keine Auskunft zu teil geworden. Es würde sich vielleicht eine Bestimmung, wie sie im tessinischen Strafgesetzbuch steht, empfehlen. — Ich möchte mir hier eine allgemeine Bemerkung erlauben: Bei Aufstellung eines Gesetzbuches ist die Kontinuität mit den bestehenden Gesetzgebungen zu wahren und deshalb vergleichend vorzugehen. Es scheint dies bei der Redaktion des Entwurfes zu wenig beachtet worden zu sein.

Bezzola beantragt, den Grundsatz des Art. 6 des Auslieferungsgesetzes sowohl für die Verfolgungs- als für die Vollstreckungsverjährung aufzunehmen.

Stooss: Der letzte Absatz des § 2 bezieht sich keineswegs auch auf die Fälle, wo die Strafe verjährt ist. Um Missverständnisse

zu vermeiden, sollte man vielleicht statt „*strafbar*“ setzen „*mit Strafe bedroht*“.

Auf den Vorwurf des Prof. Gretener erwidere ich: Wer ein selbständiges und einheitlich gedachtes Gesetzbuch schaffen will, soll sich zwar allerdings über den bestehenden Gesetzeszustand Rechenschaft geben, und dass ich dies insbesondere für das schweizerische Strafrecht gethan habe, beweisen wohl die „Grundzüge“. Dagegen halte ich es für verfehlt, bei der Ausarbeitung eines Gesetzes den Text anderer Gesetzgebungen stets vor Augen zu haben und zu prüfen, was dem einen oder andern Gesetz etwa entnommen werden könnte. Um nicht in den Fehler zu verfallen, nach fremden Mustern zu arbeiten, habe ich diesen Entwurf meist redigiert, ohne ein anderes Gesetzbuch aufzuschlagen. Dabei war mir allerdings der Gesetzesstand im allgemeinen gegenwärtig und ich habe denselben auch berücksichtigt.

Ich halte dies für den einzig richtigen Weg, um ein volkstümliches Gesetzbuch zu stande zu bringen, und werde auch bei Ausarbeitung des besonderen Teils die nämliche Methode befolgen, die sich meines Erachtens bewährt hat.

Was die Verjährung betrifft, so bin ich gerne bereit, die bestehende Lücke auszufüllen. Ebenso ist vielleicht über die Antragsdelikte eine besondere Bestimmung aufzunehmen, wenn auch allerdings der Umstand allein, dass das tessinische Gesetzbuch eine solche enthält, die Notwendigkeit hierzu nicht beweist.

Das „kann“ im letzten Absatz ist von der wissenschaftlichen Kritik gebilligt worden, da dadurch der Fall der Begehung eines Verbrechens auf staatenlosem Gebiete geregelt wird, während andere Gesetze hier eine Lücke aufweisen.

Gretener verweist in Bezug auf die letztere Bemerkung auf seinen bei der ursprünglichen Beratung zu dem Absatz gestellten Antrag und fährt fort: Ich bin mit Prof. Stooss einverstanden, dass der Gesetzgeber selbständig vorgehen soll. Aber dieses selbständige Vorgehen besteht doch nicht in der Loslösung von dem Bestehenden, vielmehr ist an dem überlieferten Rechte festzuhalten, soweit nicht besondere Gründe für eine andere gesetzliche Normierung sprechen.

Correvon a trouvé dans le projet des choses excellentes; on pourrait toutefois reprocher à l'auteur d'avoir trop recherché l'originalité. Il n'a pas voulu faire un 7^{me} code avec six autres. L'intention est louable, mais ne risque-t-on pas, en procédant de la sorte, de manquer le but et de susciter des résistances chez ceux qui, à bon droit peut-être, estiment que nos codes cantonaux contiennent des dispositions dont on eût pu s'inspirer?

Gretener: Welches ist das Verhältnis des Entwurfes zu den Vorarbeiten? Ich vermisse in den dem Entwurfe beigedruckten Motiven die Brücke von der geltenden Strafgesetzgebung der Kantone zum vorliegenden Entwurfe eines Schweizerischen Strafgesetzbuches.

Favey: M. le Rédacteur nous a dit que son intention était de réduire le plus possible le nombre des délits poursuivis sur plainte, surtout des délits contre les mœurs. Je voudrais savoir si la disposition de l'art. 3 sera applicable à un délit de ce genre commis dans un pays où il n'est punissable que sur plainte du lésé, alors qu'en Suisse l'auteur de ce délit devrait être poursuivi d'office?

Der **Vorsitzende** wünscht, dass die allgemeine Frage der Methode nicht weiter diskutiert werde.

Stooss: Was das Antragsdelikt betrifft, so möchte ich mir dies genau überlegen. Deshalb ist vielleicht der *ganze Artikel zurückzulegen*. Etwaige Verbesserungsvorschläge möchte ich mir dann schriftlich erbeten.

Dieser Vorschlag wird, nachdem zuerst Cornaz im Interesse der Förderung der Arbeit opponiert, dann aber nach Voten von Weber, Gautier und Morel zurückgezogen hatte, *angenommen*.

Art. 15. Der Versuch wird milder bestraft (Art. 38).

Ist der Thäter aus eigenem Antrieb von dem Verbrechen abgestanden, so wird er straflos.

Vorbereitungshandlungen bleiben straflos.

Art. 15. La peine est adoucie en cas de tentative (art. 38).

L'auteur d'une tentative n'est pas puni lorsque de son propre mouvement il s'est abstenu de consommer de délit.

Les actes préparatoires ne sont pas punissables.

Stooss: Es ist hier der Versuch gemacht worden, den Versuch nicht zu definieren. Es sind nun von Bärlocher gegen die Weglassung von Definitionen schon früher Bedenken geäußert worden. Ich stimme ihm insofern bei, als wir da eine Definition nicht weglassen dürfen, wo sie für den Richter von Wert ist. Hier scheint mir dies nicht der Fall zu sein, was auch Wach in seinem Gutachten zugiebt. Es ist der Wissenschaft bisher nicht gelungen, den Versuch zu definieren und denselben in genügender Weise von der Vollendung einerseits und von der Vorbereitungshandlung andererseits zu scheiden. Lammasch hat eine Definition des Versuchs sogar als unmöglich bezeichnet. Dagegen ist es möglich, in dem einzelnen Falle zu erkennen, ob Versuch vorliegt oder nicht.

Das Wort Versuch gehört dem gewöhnlichen Sprachgebrauch an, und es ist daher der Begriff praktisch auch dem Laienrichter geläufig. Dass der Versuch milder zu bestrafen ist, als das vollendete Verbrechen, darüber ist man wohl einverstanden. Auch das *délit manqué*, das die französischen Gesetzgebungen von der „tentative“ scheiden, ist wohl nach dem Volksbewusstsein nicht mit der gleichen Strafe zu belegen wie das vollendete Delikt. Es ist übrigens nach Art. 38 der Strafrahmen ein sehr weiter.

Cornaz: Cet article tourne un peu court. Entraîné par le louable désir de faire des rédactions les plus concises possibles, M. Stooss a supprimé ici certaines dispositions dont la présence dans un code est pourtant indispensable. M. le Rédacteur a déclaré qu'il avait fait abstraction des codes pénaux suisses, bien qu'ils nous donnent la moyenne des progrès que notre peuple a réalisés dans ce domaine: tenons au moins compte de l'état général des civilisations et des législations des grands pays, de quelques-uns d'entre eux tout au moins. Après le code pénal français de 1810, qu'on peut mettre au vieux fer, il en est venu d'autres, les codes pénaux allemand, italien et hongrois, entre autres, qui définissent la tentative; le projet autrichien fait de même. Le code des Pays-Bas, au contraire, ne contient pas de définition ou plutôt en donne-t-il une qui va moins loin que celles des autres dont je viens de parler. Le système de notre projet a ses avantages et ses inconvénients; mais si l'on renonce à définir la tentative, encore faut-il trancher certaines questions sur lesquelles l'art. 15 reste muet. Ainsi, dans la seconde partie de l'avant-projet, il est prévu des peines accessoires, la publicité du jugement, l'interdiction civile: seront-elles ou ne seront-elles pas applicables à la tentative? D'autre part, dans certains cas, la tentative n'est pas punissable: ainsi, celui qui volontairement s'est désisté de la perpétration d'un acte délictueux, sans y avoir été déterminé par des circonstances externes, peut-il pénalement être recherché? Non. Mais du moment que le projet ne tranche pas la question et qu'on laisse à l'arbitraire du juge le soin de trouver la solution, nous aurons une jurisprudence fort diverse, plus diverse encore qu'elle ne l'est sur ce point sous l'empire des législations en vigueur. Les tribunaux, libres d'agir à leur guise, condamneront ici, libéreront là deux individus pour des tentatives identiques. Il faut, pour nos juges, des règles positives: ne craignons pas de leur trop dire. Enfin, le projet ne traite pas du *délit manqué*. M. Stooss ne voit dans le *délit manqué* qu'une conception welsche qu'il n'y a pas lieu de séparer de la tentative; la différence est pourtant sensible et un

simple exemple suffira à prouver que l'auteur d'un *délit manqué* ne doit pas être confondu avec l'auteur d'une tentative. Un individu donne du poison à un autre; un pharmacien intervient avec un antidote au moment où la victime absorbe le toxique. Voilà le *délit manqué*, que l'on ne saurait punir de la même peine que la tentative. Il y a des gradations à observer, si l'on veut tenir un juste compte du degré de la culpabilité de l'agent, culpabilité qui s'aggrave à mesure que le délinquant se rapproche davantage de la perpétration du délit. Souvent, la tentative s'écarte beaucoup du *délit manqué*, qui présente en général un danger plus considérable.

M. Cornaz pourrait se ranger au système du projet, mais à condition que l'article 15 fût complété. Il se réserve de soumettre à la commission une rédaction qui ne vise pas seulement la tentative.

Bärlocher: Die heutigen Ausführungen des Berichterstatters und die Schwierigkeit, eine für alle Fälle zutreffende Definition des Versuchs in das Gesetz aufzunehmen, sowie die gestrige Debatte über Art. 14 bewegen mich, Art. 15 in Absatz 1 und 3 anzunehmen wie er ist, ohne Zusätze. Die Schwierigkeiten, die sich dem Gesetzgeber bieten, werden zwar dem Richter nicht erspart bleiben. Aber man wird sich zu helfen wissen.

Gautier: Pour obvier à tous les inconvénients que je vous signale, n'est-il pas nécessaire d'avoir dans la loi une définition de la tentative? Voilà la conclusion à laquelle je m'attendais à voir M. Cornaz arriver. A côté des sources de renseignements auxquelles il est allé puiser, la doctrine et les codes, j'en connais une troisième, l'expérience des praticiens. Or, un juge à la cour d'appel de Genève qui a assisté à de nombreuses délibérations du jury, m'a déclaré que la définition de la tentative n'a jamais servi aux jurés dans des cas embarrassants. La tentative, dit cette définition, est un commencement d'exécution: mais qu'est-ce qu'un acte d'exécution, que faut-il entendre par ce terme? Le législateur a résolu la difficulté en définissant par la chose même qu'il avait à définir. Est-ce un acte d'exécution que de faire le guet? Le jury genevois a condamné comme coupable de tentative de vol un individu qui était entré dans un atelier; il a mal jugé, à mon avis, mais n'y avait-il pas là un commencement d'exécution? Les jurés ne peuvent trouver dans la définition de la tentative le moindre critère; c'est une notion de bon sens, plus accessible à la moyenne des juges et du jury qu'une notion scientifique.

Il y a de la tentative d'autres définitions que celle du code pénal français; on en fait une réalisation partielle du délit, mais quelle qu'elle puisse être, une définition ne résoudra pas la difficulté et n'assurera pas la fixité de la jurisprudence: on contestera toujours la définition qui, d'ailleurs, ne serait et ne pourrait être d'aucune utilité pour les juges, qu'ils soient laïques ou magistrats de carrière.

Il est exact que les deux textes, allemand et français, ne se couvrent pas, le terme „Versuch“ implique le délit manqué, tandis que l'expression „tentative“, plus étroite, l'exclut. Si la loi doit viser le délit manqué, la question se posera encore de savoir comment elle aura à le traiter et de quelle répression elle le frappera.

Greterer: Das französische Recht hat zum erstenmal den Versuch gemacht, den Versuch zu definieren. Es ist eine bloße Formel, deren Anwendung viele Schwierigkeiten bietet. Dass man aber deswegen eine Definition ganz weglassen soll, geht hieraus nicht hervor. Denn dafür, dass *keine* Definition bessere Resultate in der Praxis liefern werde, dafür müsste doch zuerst der Beweis erbracht werden. Eine bessere Formel als die französische ist allerdings nicht gefunden worden, und ich will, da ich auch keine bessere Definition kenne, nicht beantragen, eine solche aufzunehmen. Immerhin glaube ich nicht, dass, wie man gesagt hat, Versuch etwas Selbstverständliches sei: Versuch ist für den Juristen nicht dasselbe wie für den Nichtjuristen. Für erstere ist es ein terminus technicus, dessen Definition wünschbar wäre.

Dass Vorbereitungshandlungen straflos sein sollen, damit bin ich einverstanden. Immerhin dürfte der Deutlichkeit halber vielleicht beigefügt werden: „*Mit Ausnahme der im speciellen Teile genannten Fälle*“.

Im einzelnen sehe ich auch, wie Cornaz, einige Lücken, z. B. wie verhält es sich beim Versuch mit der Ehrenstrafe? Ferner sollte die Frage des Versuchs mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Objekt wenigstens erwähnt werden.

Correvon désire attirer l'attention de la commission sur deux points: Le projet rendra-t-il la tentative toujours punissable ou, à l'exemple du Code allemand, dans les cas prévus par la loi exclusivement? En second lieu, il ne punit pas les actes préparatoires. Or, il y en a qu'on punit, ceux, par exemple, destinés à préparer des délits contre la sûreté de l'Etat.

Stooss: Das wichtigste Bedenken scheint mir zu sein die Nichtübereinstimmung zwischen dem deutschen und dem französischen

Text. „Versuch“ umfasst auch das fehlgeschlagene Verbrechen (délit manqué), während „tentative“ das délit manqué nicht umfasst. Letzterer Ausdruck wäre deshalb vielleicht im französischen Text beizufügen. Cornaz hat mich missverstanden, wenn er annahm, ich wolle das délit manqué als einen wesentlich französischen Begriff abschätzig beurteilen. Ich habe nur auf den abweichenden Sprachgebrauch der deutschen und französischen Sprache aufmerksam gemacht und anerkenne mit Cornaz die Bedeutung des délit manqué.

Der Vorbehalt der Strafbarkeit der Vorbereitungshandlungen, die selbständig unter Strafe gestellt sind, scheint mir selbstverständlich; er ist daher überflüssig.

Das Bedenken, dass die Nebenstrafen nicht erwähnt sind, fällt vielleicht weg, wenn das System der Nebenstrafen geprüft wird; sie sind nämlich fast alle fakultativ.

Auf die Frage von Correvon, ob im besondern Teil die einzelnen Fälle wieder bezeichnet werden, in denen der Versuch strafbar ist, bemerke ich, dass Art. 15 allgemein für alle Verbrechen gilt, während für Übertretungen eine besondere Bestimmung aufgestellt werden wird.

Gabuzzi a été convaincu par la discussion qui vient d'avoir lieu qu'une définition de la tentative n'est pas nécessaire. En revanche, l'art. 15 doit prévoir le délit manqué, notion très distincte de la tentative et qu'on ne retrouve pas dans le texte français du projet. En ce qui concerne les actes préparatoires, que le projet ne punit pas, il faut distinguer: ils doivent être punissables lorsqu'ils constituent par eux-mêmes un fait réprimé par une disposition spéciale de la loi.

Il y a lieu de compléter l'art. 15 sur ce point et M. Gabuzzi propose de dire au 3^me alinéa:

Les actes préparatoires et, en cas de désistement volontaire, les actes d'exécution, ne sont punissables que s'ils constituent par eux-mêmes un délit.

Es wird nun zunächst mit Mehrheit *beschlossen, es sei keine Definition des Versuches aufzunehmen.*

Sodann wird zur Beratung der **Absätze 1 und 3** übergegangen.

Zürcher beantragt zunächst, *Absatz 3 zu streichen*: Ich bin zwar materiell damit einverstanden, aber ich halte es nicht für nötig, die Straflosigkeit der Vorbereitungshandlungen auszusprechen. Es läge darin auch die Gefahr, dass dadurch gewissen Handlungen, die aus einem andern Gesichtspunkte strafbar sind, Immunität gewährt werden könnte.

Absatz 1 beantrage ich folgendermassen zu fassen: *Der Versuch kann milder bestraft werden als das vollendete Verbrechen.* Die zweite Änderung ist redaktioneller Natur, die erste sachlicher Natur. Beachten Sie die Milderungsbestimmungen in Art. 38. Eine so weitgehende Milderung mag in einigen Versuchsfällen am Platze sein, jedoch nicht in allen. Was im Entwurf vorliegt, ist deutsches Recht. Nach dem Code pénal wird der Versuch wie das vollendete Delikt bestraft. Das nämliche war der Fall im römischen Recht. Wenn man überhaupt bei der Beurteilung der Strafbarkeit einer Handlung auf die verbrecherische Gesinnung zurückgeht, so muss beim Versuch auch die Möglichkeit gegeben werden, die Strafe des vollendeten Verbrechens auszusprechen. Der verbrecherische Wille kann beim Versuch ebenso stark sein, wie beim vollendeten Delikt. Deshalb ist zu sagen „*kann milder bestraft werden*“. Es läge darin auch eine Aussöhnung deutscher und französischer Auffassung, und jeder Richter dürfte wissen, in welchen Fällen er bis zur Strafe des vollendeten Delikts heraufgehen darf. Fürchtet man aber richterliche Willkür, so sollte der Begriff des *délit manqué* bestimmt und dasselbe in Bezug auf die Strafbarkeit dem vollendeten Verbrechen gleichgestellt werden.

Cornaz: Voici ma proposition:

La peine est adoucie en cas de tentative ou de délit manqué. L'auteur d'une tentative n'est pas puni, lorsque, de son propre mouvement, il s'est abstenu de consommer le délit. Les peines accessoires sont applicables à la tentative et au délit manqué.

Les actes préparatoires ne sont pas punissables, à moins qu'ils ne constituent par eux-mêmes un fait réprimé par la loi.

Stooss erhebt nicht Widerspruch dagegen, dem Richter, wie Zürcher es vorschlägt, die Befugnis zu geben, die Strafe des Versuchs zu mildern, und ihn nicht dazu zu verpflichten, da das *délit manqué* in der That ebenso strafwürdig sein kann wie das vollendete Verbrechen. Dagegen ersucht Stooss Prof. Zürcher, die Vorschrift betreffend Strafflosigkeit der Vorbereitungshandlungen stehen zu lassen.

Zürcher: Einverstanden.

Stooss: Was die Vorbereitungshandlungen betrifft, so hatte ich diese in dem Entwurfe ursprünglich nicht erwähnt und habe mich nur auf die von Wach geäusserten Bedenken hin entschlossen, sie aufzunehmen; es ist vielleicht zweckmässig, diese Bestimmung beizubehalten. Die im besondern Teil unter Strafe gestellten Vor-

bereitungshandlungen vorzubehalten, scheint mir überflüssig; man würde damit einfach sagen: *excepté les exceptions.*

Die Fassung von Gabuzzi fösst mir Bedenken ein, weil sie von *actes d'exécution* redet, womit wir doch wieder indirekt auf eine Definition des Versuches zurückkämen.

Mit dem Vorschlage von Cornaz bin ich sachlich einverstanden. Ich halte aber die Aufnahme dieser Bestimmungen für überflüssig.

Cornaz zieht diese Anträge zurück, unter der Voraussetzung, dass von denselben und von der Zustimmung des Redaktors des Entwurfs im Protokoll Vormerk genommen werde.

Greterer: Ob Vorbereitungshandlungen bestraft werden sollen oder nicht, ist eine höchst prinzipielle Frage, die im Entwurfe gelöst werden muss. Ich erkläre mich für Strafflosigkeit der Vorbereitungshandlungen, mit Ausnahme natürlich der Fälle, in denen die Vorbereitungshandlung ein eigenes Verbrechen ist.

Was die Versuchsstrafe betrifft, so muss ich mich gegen die von Zürcher vorgeschlagene Abänderung des Entwurfs „*kann milder bestraft werden*“ aussprechen, weil damit zu viel ins Ermessen des Richters gestellt wird. Eher könnte ich mich damit befreunden, eine Scheidung vorzunehmen und den vollendeten Versuch, das *délit manqué*, wie das vollendete Verbrechen zu bestrafen. Aber damit käme man wieder in die Definition des Versuches hinein.

Gabuzzi: Sous les réserves formulées par M. Cornaz, je retire mon amendement. Quant à la proposition de M. Zürcher, je la repousse, parce qu'elle laisse trop à l'arbitraire du juge. Il se produirait, si nous nous engageons dans cette voie, dans le peuple un courant contraire à notre projet. La loi pénale ne doit abandonner au bon vouloir des tribunaux que le strict nécessaire: c'est là une considération, d'ordre politique peut-être, dont nous ferons bien de tenir compte.

Scherb stimmt beiden Vorschlägen von Zürcher bei, der Streichung des dritten Absatzes deshalb, weil man, sobald man die Vorbereitungshandlungen erwähnt, auch eine dieselben vom Versuch abgrenzende Begriffsbestimmung aufstellen sollte. Übrigens ist die Bestimmung überflüssig.

Correvon: La science française contemporaine a abandonnée le principe du code pénal de 1810; preuves en soient les articles suivants du projet de code pénal:

„Art. 83. Toute tentative de crime ou de délit qui aura été manifestée par un commencement d'exécution, si elle n'a été suspendue ou si elle n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de son auteur, sera punie conformément aux dispositions suivantes:

Si la peine prononcée par la loi est la mort, le coupable sera puni de l'emprisonnement perpétuel;

Si la peine prononcée par la loi est l'emprisonnement perpétuel, le coupable sera puni de l'emprisonnement de 10 à 20 ans;

Si la peine prononcée par la loi est l'emprisonnement temporaire ou la détention, le maximum de la peine sera abaissé d'un tiers.

Art. 84. Les tentatives de délit ne sont punissables que dans les cas déterminés par une disposition spéciale de la loi.“

Gautier: J'appuie la proposition de M. Zürcher, parce qu'elle permettra au juge de tenir compte de certains cas, rares, il est vrai, où le hasard seul a fait avorter le délit.

Gretener: Scherb hält es für selbstverständlich, dass Vorbereitungshandlungen straflos bleiben. Dies wäre richtig, wenn wir eine Definition des Versuches aufgestellt hätten. So aber müssen wir, wenn wir diese Handlungen straflos bleiben lassen wollen, dies ausdrücklich bestimmen, um so mehr, als in Italien in neuerer Zeit die Tendenz dahin geht, alle Vorbereitungshandlungen zu strafen.

David: Ich möchte darauf hinweisen, dass, wenn man den Begriff des Versuches nicht feststellt, dann jedenfalls die damit zusammenhängenden Fragen positiv gelöst werden sollten. Von diesem Gesichtspunkte aus sollte Absatz 3 im Entwurfe belassen werden.

Stooss ersucht ebenfalls um Beibehaltung des dritten Absatzes. Was den Absatz 1 betrifft, so bin ich im allgemeinen auch gegen fakultative Fassungen; aber hier wird damit der französischen Auffassung eine Konzession gemacht.

Bezzola äussert Bedenken gegen den Vorschlag Zürchers betreffend Absatz 1 vom Gesichtspunkte der Gleichmässigkeit der Rechtsprechung aus: Es könnte vorkommen, dass in einzelnen Kantonen die Tendenz Platz griffe, den Versuch gleich zu bestrafen, wie das vollendete Delikt.

Abstimmung:

I. *Betreffend Absatz 1: Fassung des Entwurfes gegenüber der von Zürcher vorgeschlagenen fakultativen Fassung: Mehrheit für die Fassung des Entwurfes.*

II. *Betreffend Absatz 3:*

1. *Eventuell: Soll der von Gretener vorgeschlagene Vorbehalt gemacht werden? Die Mehrheit spricht sich dagegen aus.*
2. *Definitiv: Soll der Absatz 3 beibehalten werden? Mehrheit für Beibehaltung.*

Absatz 2. Ist der Thäter aus eigenem Antrieb von dem Verbrechen abgestanden, so wird er straflos.

Alinéa 2. L'auteur d'une tentative n'est pas puni lorsque de son propre mouvement il s'est abstenu de consommer le délit.

Stooss: „Vom Verbrechen abstehen“ umfasst nicht nur das Abstehen von der Handlung, sondern auch das Verhindern des Erfolges. Es dürfte deshalb diese Fassung genügen. Wenn ferner der Ausdruck gewählt wurde „der Thäter *wird* straflos“, so ist damit angedeutet, dass bis zum Zeitpunkte des Rücktrittes das Verhalten des Thäters als strafbar zu betrachten ist.

Gretener: Ich bin mit Professor Stooss sachlich einverstanden. Dagegen finde ich die Fassung der Bestimmung etwas theoretisch. Kann z. B. unter „*abstehen* vom Verbrechen“ auch der Fall subsumiert werden, wo der Thäter den Brand, den er entfacht hat, löscht? Auch ist es richtig, dass der Rücktritt vom Versuch als Strafaufhebungsgrund behandelt wird. Ich glaube aber nicht, dass das „*wird* straflos“ dies in einer für jeden verständlichen Weise ausdrücke.

Gautier: Faites-vous la proposition ferme d'introduire ici une disposition qui, comme celle du code pénal allemand en matière d'incendie, assure l'impunité à l'auteur qui éteint le feu avant d'avoir été découvert? Je n'ai jamais compris pourquoi le fait d'être découvert, qui est absolument indépendant de la volonté du coupable, doit être pris en considération.

Abstimmung: *Die Kommission stimmt in Mehrheit dem Entwurfe zu.*

Der **Vorsitzende:** Es bleibt hier noch die Frage zu entscheiden, ob der Redaktor ersucht werden soll, über den Versuch mit untaug-

lichen Mitteln und am untauglichen Objekt eine Bestimmung aufzunehmen.

Gretener: Die Nichtregulierung der Frage scheint mir vom Standpunkte der Praxis aus eine Lücke im Gesetz zu bedeuten.

Stooss: Wir haben zu der Frage schon Stellung genommen: In Artikel 14 hat der Richter eine Handhabe, diese Fälle richtig zu behandeln, und es ist deshalb nicht nötig, sie besonders zu erwähnen.

Bezzola: Gerade weil Artikel 14 angenommen wurde, muss die Frage des Versuchs mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Objekt ausdrücklich entschieden werden. Denn sonst wird man annehmen müssen, dass jene Fälle strafbar seien.

Gretener: Es ist dies eine Bestätigung meiner Ansicht betreffend Artikel 14, über dessen Ausdehnung man verschiedener Ansicht sein kann und, wie sich gezeigt hat, auch ist. Ich finde nachträglich, dass auch der Fall des Putativdelikts an Hand des Art. 14 nicht mit Sicherheit zu entscheiden ist.

Perrier: Il ne s'agit pas seulement de prévoir des cas théoriques. Avec votre article 14, on pourrait poursuivre une fille qui prendrait, pour se faire avorter, une substance entièrement inoffensive. Pareil fait se produit fréquemment.

Stooss: Der Fall des Versuchs der Abtreibung mit vollkommen untauglichen Mitteln kann nach dem Vorbild kantonaler Strafgesetze, so von Bern, im besondern Teil geregelt werden. Falls Sie eine Vorschrift über den Versuch mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Objekt neben Art. 14 für nötig erachten sollten, so bitte ich die Herren Antragsteller, eine Redaktion vorzulegen und mich nicht damit zu betrauen. Denn ich wüsste nicht, wie ich diese Bestimmung fassen sollte; man hat sich darüber nicht ausgesprochen.

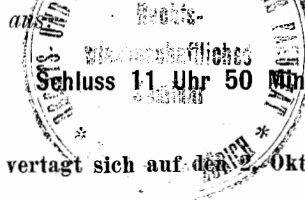
Morel: Da Artikel 14 verschieden ausgelegt werden kann, so wäre es doch zweckmässig, wenn über die in Frage stehenden Versuchsfälle etwas gesagt würde.

Cornaz: Il y a lieu, en effet, de compléter l'art. 14, par une disposition visant le délit impossible; sinon comment interpréterait-on le silence de la loi à cet égard?

Stooss antwortet hierauf: Das Stillschweigen des Gesetzes ist im Sinne der Straflosigkeit zu deuten. Doch findet sich in Art. 14 eine Vorschrift.

Gretener verweist auf das neuenburgische Strafgesetzbuch.

Abstimmung: Die Mehrheit spricht sich gegen die Aufnahme einer Bestimmung über den Versuch mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Objekt an.



Die Kommission vertagt sich auf den 3. Oktober nächsthin.

Sechste Sitzung

Montag den 2. Oktober 1893, vormittags 8 Uhr.



Anwesend: Bärlocher, Cornaz, Corzevon, ~~Comita~~ Favoy, Fubuzzi, Gautier, Gretener, Hürbin, Meyer von Schauensee, Morel, Perrin, v. Schumacher, Zürcher; Guillaume, Scherb, Slooss, Weber.

Präsidium: Morel

Art. 16. Der Thäter, der das Verbrechen begeht, und der Anstifter, der ihn dazu bestimmt, unterliegen als Urheber der Strafe, die das Gesetz auf das Verbrechen androht.

Teilnahme.

Wer dem Urheber zu seinem Verbrechen Hilfe leistet, wird milder bestraft (Art. 38).

Art. 16. L'auteur qui commet le délit et l'instigateur qui l'y décide sont punis de la peine établie par la loi pour le délit.

Participation.

Le complice qui prête assistance à l'auteur ou à l'instigateur pour commettre le délit est puni d'une peine adoucie (art. 38).

Das Präsidium verliest folgenden Antrag, den Prof. Zürcher eingereicht hat:

Antrag Zürcher: Wenn bei der Begehung oder dem Versuche eines Verbrechens mehrere zusammengewirkt haben, sind die Teilnehmer nach dem Grade ihrer Teilnahme zu bestrafen, und es darf die Strafe gemildert werden (Art. 38), wenn die Mitwirkung nur untergeordneter Art war.

(Vgl. Kriminalstrafgesetz von Schwyz, Art. 41.)

Proposition Zürcher: Lorsque plusieurs participants ont contribué à la commission d'un délit ou d'une tentative de délit, ils doivent être punis d'après le degré de leur participation; la peine peut

être adoucie (art. 38) à l'égard de ceux dont la participation n'est qu'accessoire.

(Comparer Code criminel de Schwyz, art. 41.)

Stooss: Die Teilnahme nimmt in den Strafgesetzbüchern gewöhnlich ziemlich viel Raum ein; der Entwurf beschränkt sich auf das praktisch Notwendige und unterscheidet nur Urheberschaft und Gehülfschaft. Was die Anstiftung betrifft, so hat Wach in seinem Gutachten angenommen, der Entwurf stelle sich auf den Standpunkt der *accessorischen Teilnahme* gegenüber dem Standpunkt der *intellektuellen Urheberschaft*. Dies ist aber nicht richtig. Der Entwurf fasst vielmehr die Teilnahme als selbständige auf und bezeichnet daher nicht nur den Thäter, sondern auch den Anstifter als Urheber. Die Anstiftung ist also als intellektuelle Urheberschaft gedacht. Konsequenterweise wäre der Versuch der Anstiftung, als versuchte Urheberschaft, strafbar. Ob die Gerichte diese Konsequenz ziehen werden, muss allerdings bezweifelt werden. Will daher der Gesetzgeber den Versuch der Anstiftung strafbar erklären, so sollte er dies ausdrücklich thun.

Nun hat Zürcher einen abweichenden Antrag gestellt und sich dabei auf das Gesetzbuch von Schwyz berufen. Allein Art. 40 dieses Gesetzbuches stimmt doch nicht mit dem Vorschlage von Zürcher überein. Es behandelt nämlich auch die Anstiftung; während Zürcher keinerlei Arten des Mitwirkens unterscheiden will. Ich gebe zu, dass der Vorschlag sehr einfach ist; aber ob damit dem Richter eine genügende Handhabe geboten wird, ist doch zu bezweifeln. Jedenfalls würde ich dann den Eingang fallen lassen und statt „*bei* der Begehung“ sagen „*zu* der Begehung“; auch wäre zwischen Versuch und Begehung nicht zu unterscheiden. Aber überhaupt scheint es mir, es sollten Urheberschaft und Gehülfschaft voneinander geschieden werden, da sie sich in ihrem Wesen unterscheiden: der Urheber handelt selbständig für sich, der Gehülfe für einen andern. Auch können bei der Fassung von Zürcher Zweifel entstehen über die Anstiftung und die Begünstigung.

Zürcher: Mein Antrag hat eine prinzipielle Bedeutung: der Richter soll nicht mehr zu unterscheiden haben zwischen Thäterschaft und Gehülfschaft, Anstiftung und materieller Urheberschaft. Wohl knüpfen sich in der Wissenschaft an diese Unterscheidungen eine Masse von interessanten Streitfragen, wobei namentlich zwei Schulen, die objektive und die subjektive, sich bekämpfen, und auch im Gericht wird über diese Fragen diskutiert, bis man schliesslich zu dem Resultate kommt: Auf die Bestrafung haben die Unterscheidungen keinen Einfluss. Nur der Verbrecher fühlt sich dann

als interessanter Mensch, als Mittelpunkt einer wissenschaftlichen Diskussion, die nichts zu thun hat mit seinem Willen, seinen Motiven u. s. w. Es ist nun nicht meine, sondern die Idee Lilienthals gewesen, ob man nicht alle diese Unterscheidungen über Bord werfen und einfach sagen könne, dass jeder Teilnehmer nach Massgabe seiner Teilnahme am Verbrechen zu bestrafen sei. In der That sehe ich nicht ein, weshalb sich der Richter darüber den Kopf zerbrechen soll. Wenn das Urteil einmal gefällt ist, so wird nicht gefragt, ob der Betreffende wegen Thäterschaft, Gehülfschaft, Begünstigung u. s. w. bestraft sei, sondern man sagt: Er ist wegen dieses oder jenes Verbrechens im Zuchthaus oder Gefängnis. Auch hat noch keine Statistik der Welt versucht, diese Begriffe auseinander zu halten. Es scheint mir dieser Gedanke der Vereinfachung auch dem Schwyzer Gesetzbuche zu Grunde zu liegen.

Mit den redaktionellen Abänderungsvorschlägen von Stooss bin ich einverstanden.

Gretener: Wir stehen hier sehr verschiedenen Fragen gegenüber und namentlich ist der Antrag Zürcher von grosser prinzipieller Tragweite.

Der Artikel des Entwurfes scheint mir im grossen und ganzen das richtige zu treffen. Allerdings hat mich gerade der Referent darin bestärkt, dass der Entwurf einen Gedanken ausdrücken will, den er eigentlich nicht ausdrückt. Der Referent hat uns darüber belehrt, welche Bedeutung der Zusatz „als Urheber“ haben soll, dass nämlich der Entwurf die Anstiftung als intellektuelle Urheberschaft aufgefasst wissen will. Dies wird aber der Richter aus dem „als Urheber“ kaum herauslesen; die Fassung scheint mir zu theoretisch. Ferner dürfte die Mitthäterschaft speciell genannt und bei der Gehülfschaft dürfte beigefügt werden „durch Rat oder That“.

Antrag Zürcher flösst mir grosse Bedenken ein. In der That scheint mir, wie namentlich Merkel betont hat, die Scheidung von Thätern, Anstiftern und Gehülfen die einzig sichere Grundlage für die Lehre von der Teilnahme zu sein: die Beihülfe stellt doch gewiss *immer* nur einen geringern Grad der Schuld dar, und gerade solche allgemeine Wertverhältnisse zum Ausdruck zu bringen, ist Sache des Gesetzgebers. — Das Schwyzer Gesetzbuch unterscheidet wesentliche und untergeordnete Mitwirkung. In der Praxis würde diese Scheidung kaum dienen, und im Grunde ist sie zurückzuführen auf die frühere Scheidung von Haupt- und Nebengehülfen, von der man längst abgekommen ist.

Endlich möchte ich noch darauf hinweisen, dass der Einfluss persönlicher Verhältnisse auf die Strafbarkeit der Handlung im

Entwürfe nicht erwähnt ist, wie z. B. im deutschen und italienischen Gesetzbuch. Einen besonderen Antrag will ich diesbezüglich nicht stellen; es genügt, die Anregung gemacht zu haben.

Bei diesem Anlasse möchte ich im allgemeinen bemerken, dass mir der Entwurf in der Knappheit zu weit zu gehen scheint.

Ich glaube, es wäre jetzt noch der richtige Moment, zu erwägen, ob wir nicht zu der Frage der Vollständigkeit prinzipiell Stellung nehmen wollen. Geschieht dies nicht, so wird das künftige Gesetz, glaube ich, verschiedene Lücken aufweisen.

Morel: Es scheint mir, nach beiden vorgeschlagenen Redaktionen sei die Strafbarkeit des Versuchs der Anstiftung ausgeschlossen. Nun muss aber, in gewissen Fällen wenigstens, der Versuch der Anstiftung unter Strafe gestellt werden. Wenn dies nicht hier geschieht, müsste es dann jedenfalls im besonderen Teil geschehen.

Zürcher: Ich bin damit einverstanden, dass man, sei es hier, sei es anderwärts, ausdrücklich den Versuch der Anstiftung unter Strafe stellt.

Bezzola unterstützt ebenfalls diese Ansicht.

Stooss: Meiner Ansicht über diese Frage würde es entsprechen, wenn ein Zusatz „der Versuch der Anstiftung ist strafbar“ gemacht würde. Im Entwurf wollte ich aber nicht so weit gehen, weil doch jener Satz zu weit führen könnte und weil so eine weitverbreitete Ansicht geschont wird, die dahin geht, dass der Versuch der Anstiftung überhaupt nicht bestraft werden dürfe. Es wäre also die Konsequenz meiner Auffassung, jenen Zusatz beizufügen; aber es dürfte vielleicht klüger sein, dies nicht zu thun.

Dem Bemerkten, dass der Ausdruck „als Urheber“ theoretisch erscheint, kann Rechnung getragen werden dadurch, dass man ihn streicht und im zweiten Absatz statt Urheber sagt: „Thäter oder Anstifter“.

Gretener: Ich bin über die Intentionen des Entwurfs noch nicht zur Klarheit gelangt. Morel hat schon betont, dass nach dem Entwurf das Hauptverbrechen wenigstens bis zum Versuche gediehen sein muss, wenn Strafbarkeit der Anstiftung eintreten soll, was aber nicht die Intention des Verfassers zu sein scheint. Wir müssen aber zu dieser Frage Stellung nehmen; ebenso zu der Frage der Aufforderung (s. § 49 a des deutschen Strafgesetzbuches).

Correvon: On vient de dire que la décision à prendre sur l'art. 16, amendé par M. Zürcher, dépend, dans une certaine limite,

des dispositions que contiendra la partie spéciale; ne vaudrait-il peut-être pas mieux ajourner tout vote jusqu'à ce que nous ayons l'ensemble du projet sous les yeux? Nos décisions y gagneraient en maturité. C'est une idée que je me permets de soumettre à la Commission.

Le projet va peut-être un peu loin dans la voie de la simplification: toutefois, du moment qu'il ne contient pas de définition de la tentative, il est logique de ne pas définir non plus la participation. L'amendement de M. Zürcher a, à mes yeux, l'avantage de tenir compte mieux que le projet des divers degrés de participation.

Meyer von Schauensee: Meiner Ansicht nach sollten diejenigen Fälle, in denen der Versuch der Anstiftung unter Strafe gestellt werden soll (z. B. Anstiftung zum Meineid), im speciellen Teil besonders aufgeführt, im übrigen aber der gemeinrechtliche Standpunkt, der der Anstiftung accessorischen Charakter zuerkennt, beibehalten werden. Die Fassung des Entwurfes scheint mir in dieser Richtung nicht genügend Sicherheit zu gewähren.

Gretener: Ist im Sinne des Entwurfes die erfolglose und die misslungene Anstiftung strafbar oder nicht?

Stooss: Ich gebe das Recht, diese Frage zu stellen, zu. Sie ist aber eigentlich bereits beantwortet. Ich persönlich betrachte die Anstiftung als Urheberchaft und halte den Versuch derselben für strafbar, gebe aber zu, dass die Fassung des Entwurfes es zulässt, dass die Anstiftung als accessorisch behandelt wird, und deshalb werde ich im besondern Teil die einzelnen Fälle des strafbaren Versuches der Anstiftung aufzählen. Es wäre dann allerdings im 1. Absatz „als Urheber“ zu streichen und demgemäss auch der zweite Absatz zu modifizieren.

Was die Aufforderung betrifft, so halte ich dafür, dass die Frage im besondern Teil zu lösen sei.

Abstimmung: Entwurf oder Antrag Zürcher? Mehrheit für den Entwurf.

Vorsitzender: Der Beschluss ist so zu verstehen, dass der Versuch der Anstiftung im besondern Teil berücksichtigt werden wird

Art. 17. Wer einen rechtswidrigen Angriff in einer den Umständen angemessenen Weise von sich oder einem andern abwehrt, übt das Recht der Notwehr aus.

Wer die Grenzen der Notwehr in entschuldbarer Aufregung oder Bestürzung überschreitet, bleibt straflos.

Notwehr.

Légitime
défense.

Art. 17. Quiconque repousse par des moyens proportionnés aux circonstances une attaque illicite, dirigée contre lui ou contre autrui, use du droit de légitime défense.

N'est pas punissable celui qui dans un état excusable d'excitation ou de saisissement dépasse les bornes de la légitime défense.

Antrag Zürcher: Wer einen *gegenwärtigen*, rechtswidrigen Angriff

Amendement Zürcher: Quiconque repousse une attaque illicite et *imminente*

Antrag Gretener: Als rechtmässig gilt diejenige Verteidigung, welche erforderlich ist, um einen gegenwärtigen, rechtswidrigen Angriff von sich oder einem andern abzuwenden, sofern die Abwehr nicht ausser allem Verhältnis zu der Bedeutung des verteidigten Gutes steht.

Stooss: Der Begriff der Notwehr im Entwurfe entspricht wesentlich der gemeinen Meinung. Nur ist die sog. Totschlägermoral verworfen und das Erfordernis aufgestellt, dass die Abwehr des Angriffs *den Umständen angemessen* sei.

Zürcher schlägt vor, zu sagen „einen *gegenwärtigen*, rechtswidrigen Angriff“. In der Sache bin ich einverstanden. Allein dem gegenwärtigen Angriff wäre der unmittelbar bevorstehende Angriff anzureihen, was zu Weiterungen führt. Dass es sich nicht um einen vergangenen oder zukünftigen Angriff handeln kann, ergibt sich aus dem Ausdruck „abwehren“.

Was den Excess der Notwehr betrifft, so ist zu bedenken, dass der Angegriffene leicht in einen Zustand der Exaltation oder der Depression gerät, der, weil der Urhah beim Angreifenden liegt, zu gunsten des Angegriffenen zu berücksichtigen ist. Der Richter wird sich bei der Prüfung der Entschuldigbarkeit des Excesses in die Lage des Angegriffenen zu versetzen haben; eine abstrakte Regel kann für ihn kaum aufgestellt werden.

Zürcher: Die praktische Bedeutung des von mir beantragten Zusatzes zeigt sich aus folgendem Falle: Jemand hat Selbstschüsse gelegt und beruft sich, nachdem ein anderer dadurch verletzt worden ist, auf Notwehr. Man ist nun darüber einig, dass Einrichtungen gegen alle möglichen zukünftigen Angriffe nicht unter den Begriff der Notwehr fallen. — Wenn man glaubt, man könne den Zusatz entbehren, so habe ich nichts dagegen, dass er fallen gelassen werde, besonders wenn, wie Stooss glaubt, daraus Schwierigkeiten entstehen könnten.

Gretener: Mein Notwehrbegriff schliesst sich wesentlich an denjenigen des deutschen Strafgesetzbuches an. In erster Linie ist das Moment der Gegenwärtigkeit aufgenommen. Es ist dies notwendig, wollen wir einen bestimmten Begriff überhaupt haben. Einmal wird dadurch ausgedrückt, dass der Angriff nicht notwendig begonnen zu haben braucht, was früher einige Gesetze verlangten, andererseits fallen darunter nicht alle unbestimmten, in der Zukunft liegenden Angriffe. Ich würde den Ausdruck gegenwärtig gerne vertauschen gegen „*unmittelbar drohend* oder *begonnen*“, weil dies noch bestimmter ist, und ich bin bereit, meinen Antrag dahin zu modifizieren.

Das Erfordernis des richtigen Masses in der Abwehr, das auch der Entwurf verlangt, wird am besten wiedergegeben durch die Fassung des deutschen Gesetzes. Der Entwurf überlässt in dieser Beziehung im Grunde alles dem richterlichen Ermessen. — Weiterhin ist in den Motiven von der Verhältnismässigkeit von verteidigtem und verletztem Rechtsgut die Rede, die ich billige; es sollte dieses Erfordernis der Proportionalität aber auch im Gesetzestexte seinen Ausdruck finden, und zwar gerade deshalb, weil es die einzige Abweichung vom herrschenden Notwehrbegriffe ist.

In Absatz 2 dürfte es sich fragen, ob auch die sthenischen Affekte, wie Zorn, unter „Aufregung“ fallen.

Gabuzzi: En ce qui concerne la rédaction de l'article 17, je préférerais le terme „attaque *actuelle*“ à celui „d'*imminente*“.

Quant au fond, l'article me paraît incomplet; il gagnerait à être complété par les dispositions des art. 49 et 50 du code pénal italien. Le 1^{er} de ces articles vise d'abord le cas où l'agent agit en vertu d'une disposition de la loi ou sur un ordre qui lui a été donné par une autorité à laquelle légalement il est tenu d'obéir. Viennent ensuite la légitime défense et enfin l'état de nécessité. La légitime défense peut être invoquée alors seulement que l'attaque est illicite et actuelle, l'état de nécessité n'existe que lorsqu'un danger grand et imminent menace l'agent et à condition encore que ce ne soit pas l'agent lui-même qui ait fait naître volontairement l'état de nécessité. L'art. 50 ajoute que celui qui a commis un délit dans les circonstances prévues à l'art. 49, mais qui a dépassé les limites imposées par la loi, l'autorité ou la nécessité, est puni d'une peine adoucie.

Vous retrouvez une disposition analogue dans le code pénal neuchâtelois, art. 75: „L'individu qui commet une infraction en obéissant à un ordre donné par le magistrat ou le fonctionnaire compétent peut être, selon les circonstances, libéré de toute peine.“

Je demande pourquoi le projet ne met pas au bénéfice de l'excuse légale celui qui a commis un délit en obéissant à un ordre compétemment donné; il y a là, me semble-t-il, une lacune à combler.

Correvon: L'art. 17, au 1^{er} alinéa, devrait dire: N'est pas punissable celui qui repousse par des moyens proportionnés à l'attaque, etc. . . . ou qui dans un état excusable d'excitation, etc., et au 2^{me} alinéa prévoir que celui qui dépasse les bornes de la légitime défense sera puni d'une peine adoucie. Les 2 alinéas actuels seraient réunis en un seul et nous en aurions un nouveau prévoyant un cas qui se présente assez fréquemment.

Stooss: Die wissenschaftliche Kritik hat den Notwehrbegriff des Entwurfes nicht beanstandet; man darf also sagen, dass er von mehreren wissenschaftlichen Autoritäten genügend befunden worden sei.

In der That ist die Einfügung des Wortes „gegenwärtig“ nicht ausreichend, die Fassung „unmittelbar bevorstehend oder begonnen“ ist etwas verwickelt und nicht ganz gemeinverständlich.

Correvon vermisst den Satz, dass die in Notwehr begangene Handlung straflos sei; allein dies ist selbstverständlich; denn nach dem Entwurf ist die Notwehrhandlung eine rechtmässige und eine solche kann nie strafbar sein.

Gabuzzi hat in Anlehnung an das italienische Strafgesetzbuch den Befehl herbeigezogen. Die Sache verhält sich so: Wenn jemand eine strafbare Handlung begeht, so ist er strafbar, auch wenn er sie auf Befehl begangen hat, falls er wenigstens einen Einblick in die Sachlage besass. Dagegen ist der Befehl allerdings als Milderungsgrund zu behandeln (vgl. Art. 37 des Entwurfes).

Gretener vermisst im ersten Absatz einen objektiven Massstab, nach welchem festgestellt werden könnte, ob die Abwehr des Angriffs den Umständen angemessen war. Aber auch die von ihm vorgeschlagene Redaktion bietet einen solchen nicht. Überhaupt dürfte diese für den Richter weniger verständlich sein, währenddem die Fassung des Entwurfs meiner Überzeugung nach überall verstanden werden wird.

Gretener: Ich bedaure, dass ein gewisser Autoritätenkultus Platz gegriffen hat, der dem Ganzen kaum förderlich sein dürfte.

Was das Moment der Gegenwartigkeit betrifft, so ist es in der Doktrin unbestritten, und es tadelt z. B. v. Holtzendorff dessen Nichtaufnahme in den Notwehrbegriff des russischen Entwurfes lebhaft. Auch das deutsche Gesetz hat dasselbe aufgenommen. Überhaupt dürfte dessen Fassung, die allgemein als mustergültig aner-

kannt wird, wohl acceptiert werden, mit einem Zusatz betreffend die Proportionalität von angegriffenem und verletztem Rechtsgut.

Correvon: M. Stooss me répond qu'il n'est pas nécessaire de prévoir dans un code pénal que la légitime défense n'est pas punissable et pourtant toutes les législations le disent expressément. Quant au second point, j'estime nécessaire de le viser; il faut déterminer la peine qui frappera celui qui a excédé les bornes de la légitime défense. La pratique constaterait vite cette lacune de notre code.

Gabuzzi: Je fais la proposition formelle d'introduire dans le projet une disposition visant expressément le délit commis sur un ordre légalement donné et qui n'a rien de commun avec la légitime défense. On me renvoie à l'art. 37, qui dispose que la peine pourra être adoucie lorsque le délinquant a agi sous la pression d'un ordre donné par une personne dont il dépend. A supposer même que cette rédaction comprenne le cas dont je parle, je ne puis pas admettre que le délit commis dans ces circonstances soit toujours punissable. Ainsi un gendarme reçoit un ordre dont l'exécution implique un délit: il obéit à son supérieur, le condamnerez-vous? Souvent, l'acquiescement du subordonné s'impose, sauf à condamner le magistrat qui a donné l'ordre.

La question est importante et demande à être traitée ici.

Gautier: M. Zürcher voudrait définir l'attaque d'une façon plus précise et la qualifier d'*imminente*. Je ne crois pas que cela suffise, et si nous voulons entrer dans cet ordre d'idées, je donnerais la préférence au système défendu par M. Gretener. Mais je me demande si ces définitions, complètes autant que possible, cherchant à viser tous les cas, sont bien nécessaires. Pour repousser une attaque, il faut qu'elle existe ou ait commencé, car si la lutte est terminée, on ne se défend plus, on se venge. Que gagnerions-nous à une définition? Remettons-nous en à la sagacité des juges qui statueront suivant les circonstances et diront si la défense a été proportionnée à l'attaque: nous ne pouvons pas faire autrement.

M. Gretener apporte une notion nouvelle, celle de l'importance des biens mis en péril. Il entend la valeur objective de ces biens et non pas la valeur subjective que l'ayant-droit peut leur attribuer; je crains toutefois que les juges ne s'y trompent et ne croient qu'il peut s'agir même d'une valeur d'affection. Pour être plus général, plus élastique que l'amendement de M. Gretener, le projet est plus clair.

Quant à la proposition de M. Correvon, elle est superflue. En disant que l'agent se trouve en état de *légitime* défense, nous indiquons qu'il exerce son droit de défense et ne peut dès lors pas être puni. M. Gabuzzi me semble avoir raison: le cas n'est pas prévu où l'agent commet un délit en exécutant un ordre légal. L'art. 37 stipule bien que la peine pourra être adoucie, mais il faut aller plus loin et admettre l'excuse légale là où l'ordre du supérieur a pu blanchir le subordonné.

Gretener unterstützt den Antrag Gabuzzi und fügt bei: Es wird zu entscheiden sein, ob man auch für das bürgerliche Leben, wie dies z. B. das Bundesstrafrecht thut, einen blinden Gehorsam anerkennen will oder nicht. Ausser über den Dienstbefehl dürfte auch über die in Ausführung eines Gesetzes vorgenommene Handlung eine specielle Bestimmung aufgenommen werden.

Was die Einwendung von Professor Gautier betrifft, so ist es nicht nur meine, sondern auch die Ansicht des Redaktors, dass ein neues Erfordernis der Notwehr aufgestellt werden soll. Die Wissenschaft huldigt in der Lehre von der Notwehr heute noch der sog. Totschlägermoral. Ich verwerfe diese, wie Professor Stooss. Aber man muss, wenn man dies thut, auch den Mut der Meinungsäusserung haben. Wenn der Entwurf etwas Neues will, so soll dies nicht nur in den Motiven, sondern auch im Texte zum Ausdruck kommen. — Der Massstab, nach dem sich die erlaubte Abwehr misst, darf nicht ein rein objektiver sein, sondern es muss sich der Richter immer in die Lage des Angegriffenen versetzen.

Vorsitzender: Ich möchte Sie bitten, den Antrag Gabuzzi nicht in Verbindung mit Art. 17, sondern nachher selbständig zu behandeln.

Correvon: L'ancien code pénal neuchâtelois ne prévoyait pas l'excès de légitime défense; le législateur, instruit par l'expérience, a comblé cette lacune dans l'art. 73 du nouveau code, alinéas 2 et 3, ainsi conçus:

„La légitime défense est limitée à l'emploi des moyens nécessaires pour protéger la personne, le domicile ou la propriété de celui qui est attaqué contre une agression immédiate commise en violation du droit.

L'accusé sera puni s'il a dépassé les bornes de la légitime défense, mais l'agression à laquelle il a résisté sera envisagée comme une circonstance atténuante. L'emprisonnement et même la prison civile pourront dans ce cas être substitués à la réclusion.“

J'ai eu plusieurs fois à juger des cas pareils et ai toujours pu constater que des dispositions de cette nature sont très pratiques.

Perrier est entièrement d'accord avec M. Correvon. Le code pénal fribourgeois, à son art. 66, statue aussi que si les bornes de la défense ont été gravement excédées, le juge peut arbitrairement et à raison des circonstances, commuer la peine dont est menacé le fait qui constitue l'excès de la défense. Cet article, d'une application fréquente, est tout à l'avantage des accusés; il laisse à l'arbitraire du juge plus de latitude que l'art. 37 du projet qui fixe une peine trop forte. De plus, il faut l'admettre avec son dernier alinéa aux termes duquel celui qui a agi dans le cas de légitime défense est tenu de dénoncer immédiatement le fait qui l'a provoqué à l'autorité publique.

Favey: Je ne changerai rien au système du projet. On admettra toujours que celui qui a excédé les bornes de la légitime défense a agi sous la pression d'une menace, soit de toute circonstance quelconque que l'agrédi est fondé à considérer comme un acte dirigé contre sa vie ou ses biens. Or, le délit commis dans ces circonstances est prévu par l'art. 37 et sera puni d'une peine adoucie.

Stooss schliesst sich dieser Ansicht an und fügt bei: Der Entwurf sagt gerade das, was Perrier will. Der Richter hat freies Ermessen in Beantwortung der Frage, ob Excess oder Notwehr vorliege oder nicht. Bejaht er sie, so ist es möglich, dass Aufregung oder Bestürzung Grund des Übermasses sind; dann ist zu prüfen, ob dies entschuldbar sei oder nicht. Ist dies nicht der Fall, so soll der Excedierende bestraft werden, da ja dann seine Handlung sich als rechtswidrige darstellt.

Was die Anzeigepflicht betrifft, so ist mir bekannt, dass viele schweizerische Gesetzgebungen dieselbe aufstellen. Allein es ist dies eine *lex imperfecta*, solange die Nichterfüllung der Pflicht nicht unter Strafe gestellt wird. Letzteres aber wäre eine polizeiliche Bestimmung, die nicht in ein Strafgesetzbuch oder doch jedenfalls nicht in den allgemeinen Teil eines solchen gehört.

Scherb spricht sich auch gegen die Anzeigepflicht aus, da nicht gesagt ist, welches die Folge der Nichterfüllung sein soll, und da im Kanton Thurgau, wo eine solche Bestimmung besteht, derselben nie nachgelebt worden sei.

Gretener: Die von Perrier aufgeworfene Frage hat eine praktische Seite, die nicht durch Berufung auf den zweiten Absatz des

Art. 17 erledigt werden kann. Es giebt eine Menge Fälle, wo das Mass der Notwehr überschritten wird und wo man doch den Eindruck hat, dass eine mildere Behandlung angemessen sei. Es darf eben nicht ausser acht gelassen werden, dass der Angriff immer ein rechtswidriger war.

Stooss: Die Hauptfrage wird nicht die sein, ob der Excess entschuldbar sei, sondern die, ob ein Excess überhaupt vorliegt oder nicht.

David: Die Fälle dürften sich übrigens selten bieten. Ich erinnere mich z. B. folgenden Vorfalles, der sich in Basel ereignet hat: In einer Wirtschaft drohte einer dem andern durch „Aufziehen“ der Hand; der Bedrohte zog eine Pistole hervor und schoss dem Drohenden die Ladung in die Brust. Offenbar lag hier Excess der Notwehr vor, der aber doch nicht die volle Strafe verdiente. — Vielleicht könnte der Bemerkung von Perrier im besondern Teile bei der Behandlung der Materien, wo die Fälle am meisten praktisch werden, z. B. bei Misshandlung und Hausfriedensbruch, Rechnung getragen werden, und man könnte sich vielleicht mit einer diesbezüglichen Erklärung von Prof. Stooss begnügen.

Cornaz: La personne menacée de coups et blessures, de mutilation, de séquestration, a le droit de se défendre; la légitime défense se rapporte presque exclusivement à des cas de cette nature. Je ne vois pas pourquoi l'on séparerait la disposition prévoyant la légitime défense de celle qui en vise l'excès, que de l'art. 17 on fût obligé de passer à l'art. 37 pour trouver la règle et l'exception. L'art. 37 ne me donne d'ailleurs pas pleine satisfaction, parce qu'il est trop absolu. Il y a, en matière d'excès de légitime défense, des degrés qui, de l'état d'excitation, de saisissement qui rend l'agent indemne, vont jusqu'à des cas où toute la sévérité de la loi doit être appliquée, où il y a lieu de rapprocher beaucoup la peine de celle qui aurait attendu l'agent s'il ne se fût pas trouvé en état de légitime défense. L'art. 37 est trop étroit, il ne tient pas compte de toutes ces éventualités. On pourra, à la vérité, me répondre que l'alinéa 1^{er} laisse au juge une grande latitude; d'accord, mais une explication sur ce point me paraît nécessaire.

Stooss: David scheint mir bezüglich der mildern Behandlung des Notwehrexcesses den richtigen Weg gewiesen zu haben. Man könnte wohl in Art. 37 die Provokation als einen der Notwehr ähnlichen Zustand als Strafmilderungsgrund aufnehmen. Aber es ist dies kaum notwendig, sofern im besondern Teil bei den Materien, wo sie vorkommt, die Provokation berücksichtigt wird. Deshalb kann aber nicht, wie Cornaz meint, die ganze Lehre von der

Notwehr in den speciellen Teil verwiesen werden, da sie sich nicht auf einzelne Fälle beschränkt.

Bezzola glaubt, es sei nicht gleichgültig, wie man vorgehe, da die Qualifikation des Delikts eine andere sei, wenn der provozierte Excess der Notwehr hier, als wenn er im speciellen Teil behandelt werde.

Correvon: Je propose d'ajouter à l'art. 17 un 3^{me} alinéa, ainsi conçu:

Dans les autres cas où le délinquant a excédé les bornes de la légitime défense, il sera puni de la peine adoucie (art. 38).

Le juge pourra même, suivant les circonstances, prononcer la peine des arrêts ou l'amende.

Cornaz: Votons sur la question de principe: Veut-on ou non prévoir l'excès de la légitime défense?

Gabuzzi: L'agent peut se tromper sur les bornes de son mandat et commettre un délit en l'excédant, ou encore se croire obligé d'exécuter l'ordre que lui donne son supérieur; ce sont autant de cas qu'à l'exemple des codes italien et neuchâtelois, le projet doit prévoir.

Cornaz: Je suis d'accord avec M. Gabuzzi. Dans l'intérêt de la clarté du projet, nous devrions, je crois, rapprocher l'art. 17 de l'alinéa de l'art. 37 qui punit d'une peine adoucie celui qui a agi sous la pression d'un ordre donné par une personne dont il dépend. Nous éviterons ainsi toute confusion. Les juges sont habitués à trouver dans les codes les dispositions de même nature classées sous la même rubrique.

Cet alinéa de l'art. 37 a une portée plus large que la proposition de M. Gabuzzi, en ce qu'il vise l'ordre donné non par un magistrat ou un fonctionnaire, mais par le maître. Un domestique auquel l'homme aux gages duquel il est, commande de commettre un délit, n'est pas excusable; si le maître lui ordonnait de se tuer, il se garderait d'obéir.

Nous devons choisir et si, en principe, nous nous prononçons pour le système de M. Gabuzzi, le troisième alinéa de l'art. 37 sera à retrancher.

Stooss bemerkt Bezzola gegenüber, dass es kein besonderes Delikt „Excess der Notwehr“ giebt, vielmehr die Handlung als solche „begangen in Überschreitung der Notwehr“ unter Strafe gestellt wird.

Gretener: Dies ist richtig. Aber bei mangelnder Regulierung dürfte der Richter geneigt sein, statt auf eine zu harte Strafe auf Freisprechung zu erkennen, und aus diesem praktischen Gesichtspunkte würde sich die Aufnahme einer Bestimmung empfehlen.

Zürcher lässt seinen Antrag fallen.

Vorsitzender: Wir wollen, wenn Sie einverstanden sind, nun über Art. 17 abstimmen und dann den Antrag Gabuzzi für sich behandeln.

Abstimmung:

I. *Entwurf* gegenüber *Antrag Gretener*?

1. Ist beizufügen „unmittelbar drohend oder begonnen“? *Mehrheit dagegen.*
2. *Ist der Fassung des Entwurfes: „in einer den Umständen angemessenen Weise“ oder derjenigen von Gretener: „sofern die Abwehr nicht ausser allem Verhältnis zu der Bedeutung des verteidigten Gutes steht“ der Vorzug zu geben? Mehrheit für die Fassung des Entwurfes.*

II. *Grundsätzlich: Soll eine Bestimmung aufgenommen werden des Inhalts, dass bei Überschreitung der Notwehr eine mildere Bestrafung Platz greifen soll oder nicht? Mehrheit für die Aufnahme einer solchen Bestimmung.*

Proposition Gabuzzi: Celui qui a commis un délit en exécutant la loi ou en obéissant à un ordre donné par le magistrat ou le fonctionnaire compétent, peut être, selon les circonstances, libéré de toute peine.

Gabuzzi: Un exemple rendra ma pensée plus claire. La loi tessinoise donne au préfet la surveillance de la tenue des registres électoraux et ce magistrat croit qu'il en découle pour lui le droit d'ordonner des inscriptions et radiations, d'office, sans recours même des intéressés. La municipalité, estimant que le droit de surveillance du préfet ne va pas jusque là, refuse de donner suite à ses ordres, mais à supposer qu'elle s'y fût conformée, les membres de la municipalité qui auraient, en obéissant à l'ordre illégal du préfet, entravé l'exercice des droits des citoyens, seraient-ils punissables? Il faut donner au juge pénal, s'il estime que le délinquant était de bonne foi, la faculté de prononcer l'acquiescement en pareil cas.

Stooss: Systematisch wäre es richtig, den Befehl hier zu behandeln. Es sind hauptsächlich die Strafgesetzbücher der welschen

Kantone, die eine solche Bestimmung enthalten. In der deutschen Schweiz scheint sich ein Bedürfnis hierfür weniger geltend zu machen. Es beruht dies vielleicht auf einer Verschiedenheit der deutschen und welschen Auffassung über das Verhältnis der Beamten zu ihren Untergebenen. Die Bestimmung im Bundesstrafgesetze (Art. 28), wonach eine an sich unerlaubte Handlung straflos ist, wenn sie von einem Beamten oder Angestellten infolge eines „kompetenten Befehls der ihm vorgesetzten Behörde“ begangen worden ist, scheint mir selbstverständlich zu sein.

Es lässt sich ein solcher Fall übrigens nicht leicht vorstellen. Wenn aber der Vorgesetzte dem Untergebenen befiehlt, ein Verbrechen zu begehen, und der Untergebene diesen Charakter der Handlung erkennt, so soll der Befehl seine Strafbarkeit nicht ausschliessen. Denn wir kennen keinen blinden Gehorsam. Der Untergebene bleibt trotz des Befehls verantwortlich. Doch lässt der Druck, unter dem der Untergebene handelt, der ein Verbrechen auf Befehl des Vorgesetzten ausführt, seine Handlung in einem milderen Lichte erscheinen. Daher behandelt der Entwurf den Befehl in Art. 37 als Milderungsgrund.

Wenn ich den Antrag des Herrn Gabuzzi in seiner allgemeinen Fassung ablehne, so gedenke ich aber doch, denselben für Übertretungen zu berücksichtigen. Schon in den Grundzügen machte ich auf den § 12 des Polizeistrafgesetzbuches von Basel aufmerksam, der in der Regel das Familienhaupt, den Hausherrn oder Hausbesitzer, den Dienstherrn, Lohnherrn, Gewerbsinhaber oder Unternehmer für die Übertretungen haftbar erklärt, die der Familienangehörige, Dienstbote, Lehrling, Arbeiter auf dessen Befehl oder Anordnung hin begangen hat. Eine ähnliche Bestimmung wird für Übertretungen im zweiten Buch des Entwurfes aufgenommen werden. Übrigens wird in den Fällen, die Herr Gabuzzi ins Auge fasst, nicht selten Art. 14 des Entwurfs Anwendung finden, nämlich dann, wenn der Untergebene, durch den Befehl verleitet, in einer irrigen Vorstellung über den Sachverhalt befangen ist.

Zürcher spricht sich gegen den Antrag Gabuzzi aus: Wenn der Thäter gewusst hat, dass er, indem er den Befehl ausführte, ein Verbrechen beging, oder wenn er es schuldhafterweise unterlassen hat, die Rechtmässigkeit der befohlenen Handlung zu prüfen, so stünde doch Strafflosigkeit des Betreffenden mit unseren staatsrechtlichen Grundsätzen und unserer republikanischen Auffassung im Widerspruch. Der Untergebene hat ein Recht, sich einem ungesetzlichen Befehle zu widersetzen. Man wird nun allerdings vom Gesichtspunkte der Abhängigkeit aus sagen, es sei dem Untergebenen

nicht zuzumuten, seine Tugend zu lange zu verteidigen. Aber wenn wir den Versuch der Anstiftung zum Verbrechen unter Strafe stellen, so geben wir dem Untergebenen eine Waffe in die Hand, mit der er sich gegen Drohungen und nachteilige Folgen schützen kann.

Hürbin befürwortet den Antrag Gabuzzi als Strafanstaltsdirektor, da der Sicherheitsdienst in den Strafanstalten die strikte Ausführung der Befehle und Instruktionen, namentlich auch betreffend den Gebrauch der Waffen, erheischt.

Cornaz: M. Stooss serait disposé à laisser inscrire dans le projet une disposition semblable à l'article 12 de la loi bâloise sur les infractions de police, mais il ne croit pas nécessaire de prévoir les cas plus graves, ceux où le délit est commis dans des circonstances où l'agent est couvert par son chef. Si intéressant que soit cet article 12 de la loi bâloise, nous pourrions à la rigueur y renoncer; il va de soi, tout au moins dans la Suisse romande où nous avons la notion pratique que si un domestique commet, à notre service, une contravention, c'est nous qui payons l'amende; nous sommes responsables des „bagatelles de police“ mises à la charge de nos gens ou de nos „officieux“, comme l'on voudra.

Mais cela ne va plus de soi lorsqu'il s'agit d'actes délictueux commis par des agents d'une administration publique, par des fonctionnaires, en exécution d'un ordre qui leur a été donné: il faut chez l'agent une intention coupable, qu'il sache qu'il commet un délit. La conscience qu'il a de commettre une infraction est ici un facteur essentiel: s'il s'est rendu compte du caractère délictueux de son acte, il sera puni d'une peine adoucie, en cas contraire, il devra être acquitté. Ne punissons pas les gens pour leur bêtise.

La proposition de M. Gabuzzi a sa place tout indiquée dans un code pénal.

Correvon: Je ne me rappelle pas que l'article du code vaudois qui prévoit le cas ait jamais été appliqué, bien qu'il ait donné à Druey l'occasion de prononcer un de ses plus beaux discours. Le fonctionnaire, disait-il, n'est pas une machine et doit pouvoir juger s'il est tenu ou non d'exécuter un ordre. Il serait bon toutefois d'accueillir dans notre projet la proposition de M. Gabuzzi bien qu'elle vise un cas qui ne se présente que rarement.

Gabuzzi: M. Stooss me dit que ma proposition se trouve, jusqu'à un certain point, dans l'article 14 et M. Zürcher lui reproche de supprimer chez le subordonné le droit de s'opposer à un ordre illégal. Je reviens à l'exemple que j'ai déjà cité pour démontrer

qu'elle est nécessaire. Un préfet, auquel la loi donne le droit de surveiller seulement la tenue des registres électoraux, croit, à la veille des élections, que cela implique le droit de procéder d'office à des radiations. La municipalité, à laquelle a été adressé l'ordre du préfet, commet une violation de la loi, en empêchant les citoyens d'exercer leur droit de vote. Le juge reconnaît que le préfet a commis un excès de pouvoir, mais peut trouver en même temps que la municipalité a agi en bonne foi et l'acquitter. Or, ce cas n'est pas prévu par l'article 14, qui vise l'erreur *sur les faits*; nous avons ici affaire à une interprétation erronée de la loi. L'article 37 la vise, mais il ne me suffit pas, parce qu'il punit, d'une peine adoucie il est vrai, l'acte illicite commis dans la croyance qu'il était légitime, alors que je voudrais que le juge pût aller jusqu'à la libération. Rédaction réservée, je dépose l'amendement suivant: *Celui qui a commis un délit en exécutant la loi ou en obéissant à un ordre donné par le magistrat ou le fonctionnaire compétent peut être, selon les circonstances, libéré de toute peine.*

Stooss erinnert daran, dass der Entwurf die auf Befehl begangene Handlung in Art. 37 des Entwurfs *milder* behandelt. Legt man diesem Fall eine sehr grosse Bedeutung bei, so empfiehlt es sich vielleicht, die Bestimmung an dieser Stelle nach dem Artikel über Notwehr einzuschalten. Es kann auch in Erwägung fallen, ob man die Milderung der Strafe über das in Art. 37 vorgesehene Mass zulassen will. Dagegen geht es zu weit, die auf Befehl begangene Handlung straflos zu lassen. Wenn ein Regierungsstatthalter einer ihm untergeordneten Behörde befiehlt, einen Bürger von dem Stimmregister zu streichen, obwohl er stimmberechtigt ist, so wird es sich fragen, ob dem Regierungsstatthalter die Entscheidung über die Stimmberechtigung zusteht oder nicht. Steht sie ihm zu, so kann sich die untergeordnete Behörde durch Eintragung der Verfügung des Vorgesetzten keiner strafbaren Handlung schuldig machen. Steht ihr aber ein Prüfungsrecht zu, so wird sie mitschuldig. Das ist eine staatsrechtliche Frage. Übrigens werden solche Fälle als Überschreitung der Amtsgewalt besonders zu regeln sein.

Der von Hürbin erwähnte Fall des Waffengebrauchs ist ebenfalls ein besonderer. Bekanntlich hat Nationalrat Bühlmann mit Rücksicht auf Vorfälle bei der eidg. Intervention im Tessin eine Regelung des Rechts zum Waffengebrauch gefordert. Es wird in einem besondern Gesetze zu entscheiden sein, in welchen Fällen auf fliehende Gefangene geschossen werden darf, sofern nicht Notwehr vorliegt. Gegenwärtig ist das kantonale Recht massgebend. Erlaubt das kantonale Recht dem Gefangenwärter, auf einen Flücht-

tigen zu schiessen, so hat er rechtmässig gehandelt, wenn er gegen den Flüchtigen schiesst. Irrt er sich über den Sachverhalt, so trifft Art. 14 zu.

Bezzola: Die Sache scheint mir sehr einfach: Die Handlungen, für die von Gabuzzi und Cornaz Strafflosigkeit postuliert wird, sind eben gar keine Verbrechen; deshalb ist Antrag Gabuzzi überflüssig.

Cornaz: Je disais précédemment qu'il valait mieux voter sur des principes que sur des rédactions: la proposition de M. Gabuzzi vient à l'appui de mon opinion. J'en retrancherai les mots „en exécutant la loi“ et „compétente“, parce qu'il ne s'agit pas exclusivement de délits de fonctionnaires, mais aussi de ceux dont se rendront coupables les premiers citoyens venus en obéissant à un ordre qu'ils croient dans la compétence du magistrat qui le donne. Ces cas ne sont pas fréquents, il est vrai, mais il suffit qu'ils soient possibles pour que nous ayons à les prévoir. Si nous avions un code de procédure pénal unique, je pourrais peut-être lui renvoyer l'espèce, puisqu'il ferait probablement poser au jury la question de culpabilité: Y a-t-il eu, à côté du fait incriminé, intention coupable? Mais comme ce code nous ne l'aurons probablement pas de longtemps, nous sommes obligés de prévoir le cas dans le droit matériel.

Gautier: J'ai des doutes sur l'utilité d'une disposition de cette nature. Nos codes de la Suisse romande l'ont admise: elle a donné lieu à des discussions académiques, mais je ne vois pas qu'elle ait jamais été appliquée. Ces cas ne se présentent que très rarement. M. Stooss croit à tort que, dans la Suisse romande, le sentiment du respect de l'autorité soit vif; c'est au contraire une bosse très peu développée chez nos fonctionnaires et dans le peuple. Il est rare qu'un ordre ne soit pas discuté. Et l'exemple que nous a cité M. Gabuzzi me prouve que le Tessinois a, sous ce rapport, le même tempérament que le Genevois: la municipalité dont il nous a parlé n'at-elle pas refusé de se soumettre aux ordres du préfet? Il ne reste de l'espèce dont il nous a parlé que ce seul fait: un abus de pouvoir commis par un fonctionnaire, ce qui rentre, non dans la partie générale, mais bien dans la partie spéciale.

Abstimmung: Die Mehrheit spricht sich gegen die Aufnahme einer Bestimmung nach Antrag Gabuzzi aus.

Notstand.

Art. 18. Wer ein Verbrechen begeht, um Leben, Leib, Freiheit, Ehre, Vermögen oder ein anderes Gut für sich oder einen andern aus einer unmittelbaren, nicht anders abwendbaren Gefahr zu er-

retten, kann, wenn die That den Umständen nach entschuldbar ist, von Strafe befreit oder milder bestraft werden (Art. 38).

Art. 18. Quinconque commet un délit pour préserver d'un danger imminent et impossible à détourner autrement la vie, l'intégrité corporelle, l'honneur, la propriété ou quelque autre bien appartenant à lui ou à autrui, sera, si l'acte paraît excusable d'après les circonstances, exempté de la peine ou puni d'une peine adoucie (art. 38).

Etat de nécessité

Das Präsidium teilt mit, dass die Herren Prof. Gretener und Zürcher folgende Anträge eingereicht haben:

Antrag Gretener zu Art. 18: „Strafflos ist die Handlung, welche zur Rettung des eigenen oder eines fremden Lebens aus einer gegenwärtigen, nicht anders abwendbaren Gefahr begangen worden.“

„Strafflos ist ferner die Handlung, welche zur Rettung der Gesundheit, Freiheit, Geschlechtsehre und anderer Güter begangen wird, sofern der Thäter hinreichenden Grund hatte, den von ihm bewirkten Schaden im Vergleich mit dem zu rettenden Gute für unbedeutend zu halten.“

„Die Bestimmungen dieses Artikels finden keine Anwendung, wenn das Bestehen von Gefahr selber eine bei Strafe gebotene Handlung bildet.“

Antrag Zürcher zu Art. 18, Absatz 2: Ebenso ist strafflos eine nach den Umständen entschuldbare Abwehr gegenüber den oben bezeichneten Handlungen.

Proposition Zürcher à art. 18, alinéa 2: Quinconque se défend contre un des actes ci-dessus désignés n'est pas punissable, si la défense paraît excusable d'après les circonstances.

Stooss: Ursprünglich war die Bestimmung über Notstand anders gefasst. Der Angriff auf ein fremdes Rechtsgut wurde als strafflos erklärt, wenn er unternommen worden war, „um ein *wichtigeres* oder doch *gleichwertiges* Rechtsgut“ aus einer unmittelbaren, nicht anders abwendbaren Gefahr zu erretten. Es sollte also das Wertverhältnis zwischen dem geretteten und dem aufgeopferten Rechtsgut massgebend sein. Allein die immateriellen Rechtsgüter lassen keine Schätzung zu. Was ist wichtiger, Freiheit oder Ehre? Diese namentlich von Wach betonte Erwägung bestimmte mich, die Proportionalität zwischen dem geretteten und dem aufgeopferten Rechtsgute nicht als Voraussetzung des Notstandes aufzustellen.

Nach dem Entwurf setzt der Notstand voraus, dass jemand ein Verbrechen begeht, um sein eigenes oder ein fremdes Gut aus

einer unmittelbaren, nicht anders abwendbaren Gefahr zu erretten, und dass diese Handlung den Umständen nach *entschuldbar* ist.

Es wird also die Rettung eines Rechtsgutes aus dem Notstande nicht als Recht anerkannt, sondern als rechtswidrig und an sich verbrecherisch hingestellt.

Als Notstandshandlung gilt nicht nur die Rettung von Leib und Leben, sondern die Rettung jedes Rechtsgutes, des eigenen und des fremden, aus unmittelbarer, nicht anders abwendbarer Gefahr.

Der Thäter wird nicht ohne weiteres straflos, er *kann*, wenn die That den Umständen nach gänzlich oder teilweise entschuldbar ist, ganz oder teilweise von Strafe befreit werden.

Dem richterlichen Ermessen wird also auch bei dem Notstande eine weitgehende Befugnis gewährt. Allein jeder verständige Mann wird ermessen können, ob eine Notstandshandlung den Umständen nach entschuldbar ist oder nicht.

Prof. Gretener scheint mir im Prinzip mit dem Entwurf einverstanden zu sein, abgesehen vielleicht davon, dass der Entwurf die Notstandshandlung als rechtswidrige bezeichnet, während Gretener sie nicht als rechtswidrige anzusehen scheint oder doch die Frage offen lässt. Er will dann aber auch hier das „den Umständen nach entschuldbar“ näher bestimmen. Allein ich glaube, praktisch kommt man mit der von ihm vorgeschlagenen Fassung zu ähnlichen Resultaten; die Frage „was ist nach den Umständen entschuldbar“ ist aber einfacher und verständlicher als die Frage „wann ist der bewirkte Schaden im Vergleich mit dem zu rettenden Gute unbedeutend“.

Prof. Zürchers Antrag halte ich für überflüssig. Wenn die Notstandshandlung eine rechtswidrige ist, so befindet sich der, welcher sich dagegen wehrt, in Notwehr. Die Rechtswidrigkeit der Notstandshandlung anerkennt der Entwurf aber ausdrücklich in den Worten: wer ein Verbrechen begeht.

Gretener: Ich stehe, was die Ausdehnung des Notstandes betrifft, auf dem nämlichen Boden, wie der Entwurf. Im übrigen bin ich der Ansicht, dass, wenn wahrer Notstand vorliegt, Freisprechung eintreten muss, nicht weil ich glaube, die Handlung sei eine rechtmässige, sondern weil ich annehme, dass sie im einzelnen Falle entschuldbar sei. Also straflos ist die Handlung, nicht aber rechtmässig. Von einem „straflosen Verbrechen“ in einem Gesetz zu reden, geht nicht wohl an; deshalb ist die Fassung des Entwurfs anfechtbar.

Bedenken flösst mir ferner der Passus ein: „den Umständen nach entschuldbar“, weil dadurch der Gesetzgeber seine Aufgabe

auf den Richter abwälzt. Denn Sache des Gesetzgebers ist es, die Voraussetzungen zu bezeichnen, unter denen die Notstandshandlung entschuldbar ist. Seit der Schrift von Janka und der Emanation des österreichischen und russischen Entwurfs ist auch die richtige Formulierung gefunden.

In Bezug auf die Entschuldbarkeit sind zwei Fälle des Notstandes zu unterscheiden:

1. die Rettung des eigenen oder eines fremden Lebens: hier ist jede Verletzung eines fremden Rechtsgutes, ohne Rücksicht auf die Proportionalität, straflos; Absatz 1;

2. die Rettung anderer Rechtsgüter: hier muss die Proportionalität aufgenommen werden, und zwar ist bei der Bemessung ein subjektiver Massstab anzulegen; dem entspricht Absatz 2, wo die beispielsweise Aufzählung der Rechtsgüter weggelassen werden könnte.

Diese Fassung ist die dem gegenwärtigen Stand der Gesetzgebungswissenschaft entsprechende.

Auf den Zusatz in Alinea 3 lege ich kein Gewicht.

Zürcher: Der von mir beantragte Zusatz will eine Kontroverse lösen. Er besagt, dass die entschuldbare Abwehr gegenüber einer Notstandshandlung straflos sein soll. Der Referent scheint damit einverstanden; allein, um dies zum Ausdruck zu bringen, genügt es nicht, auf die Bestimmungen über Notwehr zu verweisen, sondern es sollte, nachdem einmal die Strafbarkeit oder Nichtstrafbarkeit einer Abwehrhandlung streitig geworden ist, die Lösung ausdrücklich aufgenommen werden.

Bärlocher: Der richtige Notstandsgedanke scheint mir bei der vorliegenden Fassung nicht zu seinem Recht zu gelangen. Treffen nämlich alle drei Notstandsmerkmale zusammen, d. h. liegt eine unmittelbare Gefahr vor, die nicht anders abgewehrt werden kann, und ist die Schutzhandlung den Umständen nach entschuldbar, so soll unbedingt Straflosigkeit eintreten; bestraft kann nur werden, wenn die Handlung nicht oder nicht gänzlich entschuldbar ist. Ich tadle also, dass die beiden Fälle nicht auseinander gehalten werden.

Stooss giebt die Richtigkeit der Bemerkung von Bärlocher zu.

Vorsitzender: Es ist dies eine mehr redaktionelle Frage.

Correvon: Les motifs que M. Stooss a développés à l'appui de l'art. 18 me semblaient conduire à la conclusion que l'auteur d'un délit commis par nécessité devait toujours être exempt de toute

peine; il est, en effet, question dans l'exposé des motifs de l'exercice d'un droit de là part de celui qui se trouve en état de nécessité.

Bezzola spricht sich gegen den Gebrauch des Wortes „Verbrechen“ aus, da man eine straflose Handlung kaum so bezeichnen dürfe.

Vorsitzender: Auch das ist eine Redaktionsfrage.

Gretener lässt Absatz 3 seines Antrages fallen.

Abstimmung:

1. *Entwurf gegenüber Antrag Gretener: Mehrheit* für den *Entwurf*.
2. *Zusatz Zürcher: Abgelehnt* (9 gegen 8 Stimmen).

Hier wird um 12 Uhr 20 Min. abgebrochen.

Wiederaufnahme der Beratung nachmittags 4 Uhr.

Stooss fragt an, ob nicht vor Artikel 19 die Frage der Todesstrafe zu behandeln wäre.

Vorsitzender: Ich halte dafür, wir thun besser, die Diskussion über diesen Gegenstand bis auf den Schluss der Beratung über den allgemeinen Teil zu versparen.

Bärlocher: Wie verhält es sich mit den im Entwurf überangenen Strafarten, z. B. der Landesverweisung?

Vorsitzender: Die Frage der Aufnahme anderer als der im Entwurfe vorgesehenen Strafarten mag am besten von denjenigen, die die Aufnahme solcher Strafen wünschen, an betreffender Stelle aufgeworfen werden.

Die *Vorschläge* des *Vorsitzenden* werden stillschweigend *angenommen*.

Art. 19. Die Zuchthausstrafe wird auf Lebenszeit des Schuldigen oder auf 1 bis 15 Jahre erkannt.

Art. 19. La réclusion est à vie ou à temps. La durée de la réclusion à temps est de 1 an au moins et de 15 ans au plus.

Art. 20. Die Gefängnisstrafe wird auf 8 Tage bis auf 1 Jahr erkannt.

In den gesetzlich bestimmten Fällen kann auf Gefängnis bis zu fünf Jahren erkannt werden.

Zuchthausstrafe.

Réclusion.

Gefängnisstrafe.

Art. 20. La durée de l'emprisonnement est de 8 jours au moins et de 1 an au plus.

Emprisonnement.

Dans les cas prévus par la loi, le tribunal peut prononcer l'emprisonnement jusqu'à 5 ans.

Art. 21, Absatz 1. Zuchthausstrafe und Gefängnisstrafe dürfen nicht in demselben Gebäude vollzogen werden.

Vollzug der Freiheitsstrafen.

Art. 21, alinéa 1. Les peines de la réclusion et de l'emprisonnement ne doivent jamais être subies dans le même édifice.

Régime des peines privatives de liberté.

Stooss: Es ist eine der wichtigsten und schwierigsten Aufgaben des Strafgesetzgebers, zu bestimmen, welche Arten von Freiheitsstrafen Anwendung finden sollen. Unter allen Umständen ist die Freiheitsstrafe im Gesetz so zu gestalten, dass es möglich ist, den Strafvollzug dem Gesetze entsprechend durchzuführen. Es scheint dies ganz selbstverständlich zu sein, leider besteht aber in den meisten Kantonen keine Übereinstimmung zwischen den Freiheitsstrafen, die das Gesetz vorsieht, und den Freiheitsstrafen, wie sie vollzogen werden. Es fragte sich daher zunächst: Welche Strafen können wir in der ganzen Schweiz vollziehen? Um diese Frage beantworten zu können, wandte ich mich an die Beamten des Strafvollzugs und studierte die einschlägige Litteratur. Dabei ist mir klar geworden, dass wir kaum andere als eine langzeitige und eine kurzzeitige Freiheitsstrafe unterscheiden können. Wir finden nämlich einmal Strafanstalten, in denen längere Strafen abgesessen werden und wo ein gewisses régime eingeführt ist, und dann Strafanstalten, wo kurze Freiheitsstrafen, meist ohne besonderes régime, verbüsst werden. Auch die Kantone, deren Strafgesetzbuch mehr als zwei Arten von Freiheitsstrafen aufweist, sind meist gezwungen, Sträflinge, denen Freiheitsstrafen verschiedener Art auferlegt worden sind, in die nämliche Anstalt zu verbringen. In derselben Strafanstalt ist aber nur eine Art des Strafvollzugs möglich. Obschon z. B. das tessinische Strafgesetzbuch mehrere Arten von Freiheitsstrafen kennt, so werden doch in der Strafanstalt Lugano alle Sträflinge zusammen untergebracht, und sie unterscheiden sich nach der Strafart bloss durch Litzen. Demgemäss sieht der Entwurf (abgesehen von der Haft für Übertretungen) zwei Arten von Freiheitsstrafen, Zuchthaus und Gefängnis, vor, deren Vollzug aber nicht in demselben Gebäude stattfinden darf. Hinsichtlich der Personen wird sich diese Scheidung im allgemeinen so gestalten, dass ins Zuchthaus die eigentlich Schlechten kommen, ins Gefängnis die übrigen Verbrecher.

Was die Strafdauer der Zuchthausstrafe betrifft, so gehen die Praktiker des Strafvollzugs darin einig; dass, wenn eine Wirkung erzielt werden soll, ein Minimum von 1 Jahr festzusetzen sei. Vom rein kriminalistischen Gesichtspunkt aus ist dagegen nichts einzuwenden. Übrigens findet sich dieses Minimum in der Mehrzahl der schweizerischen Gesetzbücher. Als Maximum für Zuchthausstrafen wurde bei Ausarbeitung des deutschen Strafgesetzbuches in einem Gutachten der deutschen Strafanstaltsdirektoren 10 Jahre vorgeschlagen. Dabei war die Erwägung massgebend, dass nach einer langen Dauer der Freiheitsentziehung der Sträfling sich in der Gesellschaft schwerlich mehr wieder zurecht finden kann. Auf der andern Seite verlangt das Rechtsbewusstsein des Volkes ein höheres Maximum. Ich wählte daher einen Mittelweg und nahm als Maximum 15 Jahre auf. — Was die Gefängnisstrafe betrifft, so glaubte ich, obwohl ich den kurzzeitigen Gefängnisstrafen ihren Wert nicht absprechen will, für Verbrechen mit dem Minimum nicht unter 8 Tage herabgehen zu sollen; ich könnte mich allenfalls einem Antrage, dasselbe auf 3 Tage zu bestimmen, anschliessen; unter 3 Tage aber sollte man, wenn man den Ernst der Freiheitsstrafe wahren will, nicht gehen. Dabei ist zu bemerken, dass für Übertretungen die Haftstrafe vorbehalten bleibt und bei Haft das Minimum 3 Tage betragen soll. Das Maximum der Gefängnisstrafe ist in der Regel 1 Jahr. Doch soll in bestimmten Fällen auf Gefängnis bis zu 5 Jahren erkannt werden dürfen. Es betrifft dies hauptsächlich die Fälle, für die andere Gesetze *custodia honesta* androhen, also gewisse nicht ehrenrührige politische Delikte, Zweikampf, mildere Fälle des Totschlags und der schweren Körperverletzung. Es kann den Kantonen nicht zugemutet werden, für diese Sträflinge besondere Anstalten einzurichten, es genügt aber, die Zuchthausstrafe für sie auszuschliessen. Will man der Strafe einen besondern Namen geben, so kann sie wie in Bern einfache Enthaltung genannt werden. Der Entwurf spannt die Dauer der Strafen nicht zu weit; auf der andern Seite will er aber den Ernst der Strafe zur Geltung bringen; deshalb sollen auch die Gefängnissträflinge zur Arbeit angehalten werden.

Die Bestimmungen sind, ich gebe dies zu, nicht ein Ideal, aber sie enthalten das, was durchführbar ist.

Cornaz: Nous voici arrivés à une des parties les plus importantes du projet, à ce qui constitue le fond de tout système pénal. Les art. 19, 20 et 21 déterminent la nature des peines, leur durée, et consacrent le principe de la séparation absolue des condamnés à l'emprisonnement et à la réclusion. J'entre pleinement dans les

vues de M. Stoos et m'associe à tout ce qu'il a dit au sujet des peines privatives de la liberté; je n'ai que quelques explications à donner sur la prison civile, *custodia honesta*, qu'a instituée le code pénal neuchâtelois. La prison civile, qui est une peine privative de la liberté, est d'un jour au moins et de six mois au plus; elle est subie dans un établissement spécial ou dans une des prisons de district. Le condamné n'est pas astreint au travail, mais le coût de son entretien est à sa charge. C'est, démocratisée, la peine de la forteresse du code allemand. Telle qu'elle est pratiquée à Neuchâtel, elle est la forme de détention la plus atténuée et n'est jamais prononcée contre les auteurs d'un acte délictueux dérivé d'un sentiment bas. Dans les cantons qui n'ont que deux genres de peines de détention, la réclusion et l'emprisonnement, le canton de Vaud, p. ex., on est obligé d'user de rigueur et de prononcer la réclusion pour les cas de vol, tandis qu'avec la gradation triple, l'emprisonnement, pour les vols simples, est une peine suffisante. Nous pouvons, à Neuchâtel, réserver la réclusion pour les délits graves. Je donnerai pour ces motifs la préférence à un système prévoyant une troisième catégorie de peines.

Gautier: Où s'exécute la peine de la prison civile?

Cornaz: Dans les prisons de district, au château de Valangin, d'où la vue est agréable. L'emprisonnement civil n'implique aucune flétrissure: il peut être de six mois au maximum, mais la statistique prouve que cette durée ne dépasse pas six semaines en moyenne. Elle n'a rien qui touche à l'honneur; on tire son chapeau à ceux qui sortent de la prison civile.

Je comprends que le projet, du moment qu'il n'admettait pas la prison civile, ait fixé à 8 jours le minimum de l'emprisonnement, mais comme il doit statuer aussi en matière de contraventions, ce minimum est trop élevé. Certaines contraventions, celles qui prennent un caractère de gravité par la récidive, méritent plus que l'amende; le saut toutefois est trop brusque de l'amende à 8 jours d'emprisonnement. Fixons le minimum à 3 jours.

En ce qui concerne la *réclusion*, je suis d'accord avec M. Stoos pour dire que ce régime qui suppose une éducation pénitentiaire doit avoir une durée minimum de un an; je ne saurais admettre le système du code vaudois qui, donnant à la réclusion et à l'emprisonnement une durée parallèle, aboutit à des condamnations à des réclusions trop courtes. Une question se pose ici: Vous appliquez la libération conditionnelle à toute peine privative de liberté d'un an au moins; ne serait-il pas nécessaire pour la réclusion de

prévoir une durée supérieure aux $\frac{2}{3}$ de la peine? J'irai jusqu'à un minimum d'un an.

Pour la réclusion à temps, le maximum de quinze ans me paraît suffisant. Diverses législations vont jusqu'à 20, même 30 années, durée trop longue et condamnée par les expériences faites par la science. Certes, il n'y a rien d'absolu et j'ai vu des prisonniers qui après avoir passé 30 ans au pénitencier se réadaptaient à la vie libre, mais la moyenne est bien celle qu'a choisie M. Stooss.

Reste l'art. 21. Je suis, en principe, entièrement d'accord avec M. Stooss sur la nécessité de séparer les condamnés à la réclusion et à l'emprisonnement et souscris pleinement à toutes les considérations qui nous ont été exposées à ce sujet. La difficulté est dans l'application du principe. Nous avons à Neuchâtel réservé une aile du pénitencier aux réclusionnaires, une autre aux condamnés à l'emprisonnement; les deux catégories ne devaient jamais être confondues. Cela n'a pas tenu; au bout de quelque temps, la force des choses obligeait à les faire travailler ensemble. La solution qu'on nous propose est la bonne, mais où sont les moyens d'exécution et n'affirmons-nous pas les choses d'une façon un peu trop absolue? Car la Confédération prendra, je suppose, à sa charge les frais qu'entraînera l'application de l'art. 21, elle achètera les établissements pénitenciers existants et y apportera les changements et améliorations nécessaires: ce sont deux millions de frais annuels d'entretien. Que sera devenu le code pénal de Louis Forrer qui ne devait coûter que les frais d'impression? Ou bien, les cantons resteront propriétaires de leurs pénitenciers qu'ils continueront à diriger. Le nombre est malheureusement restreint de ceux qui ont des établissements présentant toutes les ressources et garanties exigées ici; je ne vois que Zurich, Berne, Vaud. Je ne demanderai pas aux cantons de taille moyenne de s'imposer un pareil sacrifice.

Disons-nous dans les dispositions transitoires que les cantons seront tenus d'exécuter cette mesure dans un certain délai? Le projet en deviendrait très impopulaire. Les divers cantons qui ont des pénitenciers prendront-ils un arrangement pour affecter tel ou tel établissement exclusivement aux réclusionnaires? Le moyen aurait du bon. Ce que je tiens à faire ressortir surtout, c'est la nécessité où nous sommes de trouver un tempérament qui rende l'art. 21 d'une exécution possible.

Gautier: Je ne suis pas d'accord avec M. Cornaz sur tous les points et reprendrai brièvement son exposé. Il nous a, au sujet

des diverses espèces de peines, recommandé l'institution de la custodia honesta, la prison civile. Il ne faut pas dire du mal des enfants devant leur père et je ne voudrais pas contester l'efficacité de ce régime, mais n'oublions pas que le public juge la peine d'après le local où elle s'exécute et que votre emprisonnement civil se subit dans les prisons de district, l'établissement pénitencier ordinaire. J'ai peur que la confusion contre laquelle vous voulez réagir ne subsiste par cela même et que le public ne distingue pas cette punition atténuée des autres peines correctionnelles. Elle a pour but de réprimer certaines infractions, subjectivement vénielles, objectivement graves, les délits politiques, le duel, p. ex. L'idée est très juste, mais d'une application difficile et je préfère le système de M. Stooss.

Pour la durée des peines, il doit y avoir un malentendu, car il est hors de doute qu'il ne s'agit pas ici de peines frappant les contraventions. Les motifs développés par M. Stooss et le texte de l'art. 38, dernier alinéa, démontrent bien que le minimum de l'emprisonnement de 8 jours ne s'applique qu'aux délits. La peine des arrêts établie pour les contraventions aura un minimum moins élevé. Et ces arrêts pourront même, lorsque le juge adoucira la peine en application de l'art. 38, remplacer l'emprisonnement; nous rentrons donc ici dans le système de la prison civile.

Quant à la séparation absolue des condamnés à la réclusion et à l'emprisonnement, M. Cornaz la voit entourée de tant de difficultés qu'elle en devient impossible. Je le crois pessimiste. C'est l'esprit d'inertie de certaines administrations que nous aurons à combattre surtout, pour réaliser ce progrès. Dans plus d'une prison, la place ne manque pas et rien ne s'opposerait à ce que chacune des deux classes eût son quartier spécial, ce qui serait déjà quelque chose. Nous pourrions fixer aux cantons un délai dans lequel ils seraient tenus d'installer leurs pénitenciers conformément aux dispositions du code pénal, nous a dit M. Cornaz; ce sont malheureusement là des prescriptions qui ont beaucoup de chances de rester lettre morte. Le canton de Genève a depuis 1884 un code d'instruction pénale qui prévoit la construction d'une prison préventive; jusqu'ici rien n'a été fait. Je vois le résultat obtenu plutôt par la voie des concordats qui nous ont valu déjà entre autres l'établissement pour les jeunes détenus que subventionnent les cantons d'Argovie, de Neuchâtel et de Genève. Pourquoi n'arriverions-nous pas au but par ce moyen?

Scherb: Mir scheint das Maximum für zeitliche Zuchthausstrafe, das mit Rücksicht auf den Strafvollzug seine Berechtigung haben

mag, dem Strafzwecke der Sühne und auch der allgemeinen Volksauffassung nicht zu entsprechen, besonders nicht, wenn man an die bedingte Freilassung denkt, durch die das Maximum thatsächlich auf 10 Jahre herabgesetzt wird, was entschieden für verschiedene Fälle zu niedrig ist. Man denke auch an die Lage eines Richters in einem Falle, wo alternativ lebenslängliche und zeitliche Zuchthausstrafe angedroht ist. — Ich beantrage deshalb, das Maximum auf 20 Jahre zu bestimmen. Auf der andern Seite scheint mir das Minimum der Gefängnisstrafe zu hoch, ich möchte es auf *einen* Tag bestimmen.

Guillaume: La publication du bureau fédéral de statistique, qui a été distribuée aux membres de la Commission, contient entre autres des renseignements sur la nature des délits, la durée des peines et la récidive.

Des 2201 condamnés qui se trouvaient, le 1^{er} janvier 1892, en expiation de peine dans 33 établissements pénaux de la Suisse,

le 40 % avaient été condamnés pour vol et autres atteintes à la propriété,

24 % étaient internés pour vagabondage, ivrognerie, violation des devoirs de famille, etc.,

14 % avaient été condamnés pour délits contre les personnes,

12 % pour délits contre les mœurs,

6 % pour incendie et autres délits contre la sécurité publique,

2 % pour délits contre la foi publique (fausse monnaie et autres délits).

Ainsi, 98 % des condamnés formant l'effectif au 1^{er} janvier 1892 avaient commis des délits qui, d'après le projet de code pénal de M. Stooss, eussent entraîné la réclusion ou l'emprisonnement.

Il n'en restait que 2 % de condamnés pour délits contre la paix publique et la liberté des personnes, et pour délits relatifs à l'administration, parmi lesquels pourraient se trouver des condamnés pour lesquels la prison civile, la *custodia honesta*, eût été indiquée. Leur nombre est si minime qu'il ne nécessiterait nullement la création de prisons spéciales.

La réclusion et l'emprisonnement sont deux genres de peine qui sont les mêmes quant à la privation de la liberté, et elles ne deviendront réellement distinctes que si un établissement spécial est affecté à chacune d'elles.

Il ne suffit pas de consacrer une aile spéciale d'un pénitencier aux condamnés à la réclusion et une autre à ceux qui sont condamnés à l'emprisonnement. Le public ne fait pas de différence entre les détenus subissant une peine dans le même établissement.

Mais pourra-t-on, sans grands frais, utiliser les prisons existantes et obtenir la séparation des réclusionnaires et des prisonniers? Le projet de code pénal, s'il est adopté, aura pour effet de réduire considérablement le nombre des détenus, de sorte que les pénitenciers actuels pourraient recevoir facilement tous les réclusionnaires et même, si une entente survenait entre les cantons, certains de ces établissements pourraient être affectés exclusivement aux condamnés à un emprisonnement d'une durée de 6 mois à un an.

Comme on le voit par les tableaux exposés, les prisons de district de la plupart des cantons sont nombreuses et possèdent assez de cellules pour recevoir les condamnés à un court emprisonnement. Sans doute que nombre de ces prisons exigent des réparations urgentes, réparations qui devraient être faites même si l'unification de la législation pénale suisse n'aurait pas lieu.

Nous ne pouvons fixer, même approximativement, le nombre futur des condamnés à la réclusion et celui des condamnés à l'emprisonnement. Dans tous les cas, on peut retrancher du chiffre actuel les jeunes gens qui n'ont pas dépassé l'âge de 18 ans. Au 1^{er} janvier 1892, il s'en trouvait 67 dans les établissements indiqués et pendant l'année 1892, il en est entré 129 condamnés pour la première fois et 41 qui étaient en récidive. Cela fait un total de 200 environ.

L'exécution des dispositions de l'art. 40, c. à d. l'internement des criminels récidivistes, aura surtout pour effet de réduire le nombre des condamnés aussi bien à la réclusion qu'à l'emprisonnement. Sur 1638 récidivistes qui se trouvaient parmi les condamnés entrés dans 35 établissements pénaux suisses, on en compte 435 qui antérieurement avaient subi une peine, 270 qui en étaient à leur deuxième récidive, 160 à leur troisième, 114 à leur quatrième. Ces quatre catégories représentent le 59 % du total. On en compte 528, soit le 33 % qui avaient à leur dossier 5 condamnations et plus, parmi lesquels 141 qui en avaient 10 et plus. Pour 131, le nombre des condamnations antérieures n'est pas indiqué.

Comme le plus grand nombre de ces récidivistes comptent des condamnations au criminel, il n'est pas douteux que 3 à 400 de ces individus rempliraient toutes les conditions pour être internés dans une maison de travail et de correction. Or, pendant leur long internement, ils ne seraient plus exposés comme actuellement à commettre, tôt après leur libération, de nouveaux délits. Sans doute que, pour ces récidivistes, les maisons de travail qui existent ne suffiront pas pour les recevoir tous, et il y aura lieu dès le début d'en créer une dans la Suisse allemande et une dans la Suisse romande pour ceux qui ne sont pas dangereux, et un

pénitencier central destiné aux individus dangereux et à ceux qui ont été condamnés à de très longues peines, par exemple aux condamnés à vie qui, au 1^{er} janvier 1893, étaient au nombre de 78. Cet établissement, réclamé depuis longtemps par la Société suisse des prisons, pourrait aussi recevoir les criminels aliénés, pour lesquels une aile spéciale pourrait être aménagée. La construction de ce pénitencier central provoquerait sans doute une dépense assez considérable, tandis que les deux établissements de travail et de correction, qui n'exigeraient pas de murs d'enceinte, pourraient être installés dans d'anciens bâtiments, sur un domaine dans lequel les internés seraient surtout occupés aux travaux agricoles. Ces maisons de travail, qui, pour beaucoup d'individus, seraient des asiles, n'exigeraient pas un aménagement coûteux comme celui que nécessitent les institutions pour jeunes délinquants et les pénitenciers. Les bâtiments existant sur le domaine seraient appropriés sans grands frais à la destination de l'établissement.

Pour faire subir dans certains pénitenciers la peine de la réclusion, et dans d'autres la peine de l'emprisonnement, et dans certains établissements l'internement prévu à l'art. 40, une entente entre les cantons serait nécessaire. Cette entente n'est pas chose impossible, car déjà certains cantons confient à d'autres leurs condamnés et leurs internés. Ainsi, les dépenses qui, pour la Confédération et pour les cantons, résulteraient de l'adoption du code pénal, ne seront pas aussi considérables qu'on peut le supposer au premier abord, surtout si, en tenant compte de la diminution certaine du nombre des condamnés à la réclusion et à l'emprisonnement, on a autorisé les cantons, pendant une période de transition, à faire subir les deux genres de peine dans un même établissement comme cela a lieu actuellement.

Cette période de transition ne sera pas de longue durée, car, bientôt, on pourra utiliser nombre de prisons de district pour les peines d'emprisonnement de courte durée, et quelques-unes de ces prisons pour cette catégorie de peines d'une durée plus longue.

Il nous reste à signaler la proportion relativement élevée des récidivistes parmi les condamnés à de courtes peines privatives de la liberté. (Tabl. III et IV.)

Sur 3142 condamnés entrés en 1892 dans les 35 pénitenciers principaux, il y en avait 1504 (48 %) qui étaient condamnés pour la première fois et 1638 (52 %) qui étaient en état de récidive.

D'après la durée des peines prononcées, la proportion est la suivante pour les deux catégories de condamnés :

Durée de la peine	Condamnés pour la 1 ^{re} fois	Récidivistes
1 mois et au-dessous	15	6
1 à 2 mois	11	8
2 à 3 „	10	9
3 à 6 „	21	23
6 mois à 1 an	26	28
1 an à 2 ans	8	17
2 ans à 3 ans	3	3
3 „ à 5 „	2	2
5 „ à 10 „	2	2
10 „ à 20 „	1	—
20 ans et plus (1 condamné)	—	(4 cond.) —
à vie (4 condamnés)	—	(2 cond.) —
durée indéterminée	1	2

83 %
74 %
17 %
26 %

Comme on le voit, la proportion des condamnés à de courtes peines est à peu de chose près la même chez ceux qui sont condamnés pour la 1^{re} fois et chez les récidivistes, et nous rangeons parmi les courtes peines celles dont la durée ne dépasse pas un an.

Le nombre des condamnés à de longues peines, c. à d. dont la durée est supérieure à 10 ans, était, au 1^{er} janvier 1892, de 202. — Pendant l'année 1892, il en est entré 20. Sur ce total, il y en a 78 qui, comme nous l'avons dit, avaient été condamnés à la détention perpétuelle. Cette dernière devrait être équivalente à une peine de durée limitée (25 ans), comme cela est prévu dans le code neuchâtelois, afin de laisser une lueur d'espoir dans l'âme du détenu. Pour les autres, la durée maximale des peines limitées ne devrait pas dépasser 15 ans. Si la peine a une durée plus longue, les condamnés qui l'ont subie sont des invalides, et en rentrant dans la société libre, la plupart d'entre eux sont incapables de gagner leur vie et tombent à la charge de la société. Ce n'est d'ailleurs que lorsque leur conduite aurait été exemplaire pendant 10 années de détention qu'ils pourraient être mis au bénéfice de la libération provisoire.

Morel verdankt diese Mitteilungen, die in Bezug auf die finanzielle Tragweite des Entwurfes für die Kantone beruhigend wirken.

Perrier: Je suis d'accord avec M. Scherb pour fixer à 20 ans le maximum de la réclusion à temps, non que je ne partage pas la tendance actuelle qui est d'adoucir la peine le plus possible, mais parce que je crains que le sentiment populaire ne nous reproche d'user de trop de ménagements envers ceux qui en méri-

tent le moins. Ne donnons pas cette arme au referendum. Dans l'intérêt même de notre œuvre, intérêt que nous avons peut-être trop méconnu jusqu'ici, n'allons pas trop loin, tenons compte des traditions des cantons. Zurich et Lucerne sont seuls à avoir le maximum de quinze ans; partout ailleurs, il est plus élevé, le code pénal fédéral l'a fixé à 30 ans.

En ce qui concerne l'article 20, comme M. Scherb encore, je voudrais que le minimum de la peine de l'emprisonnement fût d'un jour. Il est nécessaire de descendre jusque là — à moins que nous ne voulions entrer dans les idées de M. Cornaz et adopter la custodia honesta — car il y a des faits qui ne sont plus des contraventions et pas encore des délits. Ce sont des degrés de culpabilité dont le juge doit pouvoir tenir compte. Ainsi, un vol très fréquent dans le canton de Fribourg, le vol de bois dans les forêts communales, voudra-t-on le punir d'un emprisonnement de huit jours? En revanche, je porterais à trois ans, au lieu d'un, le maximum de l'emprisonnement. Le projet ne prévoit pas d'intermédiaire entre l'emprisonnement et la réclusion, et la réclusion est la peine dégradante; les réclusionnaires portent un habit d'infamie. Vous obligeriez, avec votre système qui ne connaît aucune transition, le juge à prononcer la peine de la réclusion, alors même qu'il estimerait qu'une détention dans une maison de correction suffirait. Le code pénal fribourgeois distingue les trois genres, maison de force, maison de correction, la prison; si vous entendez en supprimer un, élevez au moins le maximum de l'emprisonnement jusqu'à trois ans.

M. Guillaume n'est-il pas un peu optimiste quand il nous parle de ce que pourront faire les cantons dans le but d'assurer l'exécution des nouvelles dispositions du projet? Fribourg n'a pas d'argent et la transformation de son système pénitentiaire serait difficile et coûteuse.

Je propose à l'article 21 la suppression des deux dernières phrases du 2^{me} alinéa. Ce sont des dispositions à abandonner à la législation cantonale.

Correvon: Le code pénal vaudois offre cette particularité qu'il admet des peines parallèles, punissant de la réclusion, même de 1 jour, le délinquant qui a obéi à des mobiles bas, de l'emprisonnement dont la durée va jusqu'à 20 ans, celui qui a été guidé par des mobiles plus élevés. Ce système tient compte des mobiles qui ont poussé l'agent et c'est pour cela que je m'attendais un peu à le voir adopter par M. Stooss. Nous l'avons depuis plus d'un quart de siècle et en 1885, loin de le modifier, on l'a encore développé. Il permet au condamné de se réadapter plus facilement à la vie

civile. Suivant l'endroit où il a subi sa peine, il sera, avec le projet, bien difficile à un détenu de rentrer dans la société, tandis que grâce au système des peines parallèles, l'opinion publique distingue, sépare les criminels de ceux qui furent plus malheureux que coupables.

La condamnation à l'emprisonnement n'entraîne qu'exceptionnellement la privation des droits civiques; elle frappe une catégorie de délinquants qui ne constitue pas pour la société un élément dangereux. Les délits politiques, les coups et blessures, les délits dus à l'imprudence, à la négligence, toutes infractions qui peuvent avoir des conséquences matérielles graves, mais ne comportent pas une peine infamante comme l'est la réclusion, sont punis d'un emprisonnement de longue durée. M. Stooss nous reproche d'interner dans les prisons de district indistinctement les condamnés à la réclusion au-dessous de 3 mois et à l'emprisonnement au-dessous de 14 jours; avec son projet, nous trouverons dans la même prison les délinquants ayant agi sous une impulsion déshonorante et les autres. C'est là ma grosse objection; elle sera faite aussi dans le canton de Vaud où l'on a pu apprécier notre système, qui d'ailleurs a été admis pleinement par la Hollande, en partie par l'Italie; je le retrouve dans le projet du code pénal français qui prévoit l'emprisonnement de 15 jours à 20 ans, la réclusion de 15 jours à 20 ans aussi, à ses articles 19 et suivants. Une peine frappe les délits déshonorants, une autre les délits non déshonorants. Ce que nous propose M. Stooss entraîne la construction de pénitenciers distincts pour les condamnés à la réclusion et pour les condamnés à l'emprisonnement; ce sont là de grosses dépenses devant lesquelles reculeront les cantons auxquels nous sommes forcés, si nous ne voulons pas compromettre le sort du code pénal suisse, de laisser l'exécution des peines. Unifions, ne centralisons pas, disait Ruchonnet, et ce sentiment est celui que dans sa majorité éprouve le peuple suisse.

Hürbin: Alle Strafanstaltsvorsteher sind darin einig, dass zu langdauernde Freiheitsstrafen ebenso unnütz sind wie zu kurze. Sie machen den Gefangenen stumpfsinnig und unpraktisch, und so wird er für das zukünftige Leben in der Gesellschaft unfähig. Allzulange Freiheitsstrafe kann auch faktisch zur Todesstrafe werden; so sind von 29 seit 1864 in die Strafanstalt Lenzburg eingelieferten, zu lebenslänglicher Freiheitsstrafe verurteilten Verbrechern bis jetzt 11 gestorben. Und was die Volksauffassung betrifft, so weiss das Publikum wohl, dass und zu welcher Strafe einer verurteilt worden ist, aber es weiss nicht, wann das Maximum ausgesprochen wurde, oder erinnert sich daran jedenfalls nach Ablauf von 10 Jahren

nicht mehr; und mit der provisorischen Freilassung nach $\frac{2}{3}$ der Strafzeit ist das Publikum jedenfalls einverstanden. Also glaube ich, dass eine zeitliche Freiheitsstrafe von 1—15 Jahren das richtige wäre.

Je mehr im Strafrecht Strafen unterschieden werden, um so komplizierter und schwieriger wird der Strafvollzug. Man sagte Ihnen — und dies ist richtig — dass in der nämlichen Anstalt die Sträflinge nicht nach der Strafart auseinandergehalten werden können, dass vielmehr alle gleich behandelt werden müssen. Nun besitzen die meisten Kantone, abgesehen von den Gefängnissen, nur eine Strafanstalt, und man wird deshalb in Verlegenheit kommen, wie hier eine allfällig aufgestellte dritte Strafart zu vollziehen sei; es würde dies auch eine grosse finanzielle Tragweite haben. Komplizieren wir also die Sache nicht und gestalten wir das System der Freiheitsstrafen so einfach als möglich, damit auch der Vollzug möglich ist. Ich empfehle die Vorschläge des Entwurfes.

Stooss: Ein Maximum der Zuchthausstrafe von 20 Jahren scheint mir namentlich deshalb zu hoch, weil die Anpassung des Sträflings an das äussere Leben nach seiner Entlassung je länger je schwieriger wird. Es ist zudem nicht zu übersehen, dass für die Rückfälligen eine andere Behandlung, Verwahrung bis zu 20 Jahren vorgesehen ist.

Für die Gefängnisstrafe wünscht Perrier ein Maximum von 3 Jahren. Mit Rücksicht auf den Strafvollzug scheint mir schon das Maximum von 1 Jahr ziemlich hoch; unsere Gefängnisse sind nämlich nur für kurzzeitige Freiheitsstrafen eingerichtet.

Was die prison civile betrifft, so hat sich die Sache abgeklärt. Wie schon früher bemerkt wurde, werden kleinere Fälle des Kriminalunrechts als Übertretungen bestraft werden, z. B. Holzfrevell, Mundraub u. dgl. Diese Delikte werden dann auch bloss mit Haft bestraft werden.

Guillaume hat Ihnen dargelegt, dass das System des Entwurfes durchführbar ist, ohne dass man neue Bauten zu erstellen hat. Es ist auch noch darauf hinzuweisen, dass der Entwurf in verschiedenen Fällen die Freiheitsstrafe nicht eintreten lässt, wo sie gegenwärtig angewendet wird; ich verweise auf die Behandlung der Jugendlichen, der Geisteskranken, der Rückfälligen und auf die bedingte Verurteilung, sowie darauf, dass die Bussenabverdiener nicht mehr ins Gefängnis kommen. Das Kontingent der mit Zuchthaus oder Gefängnis Bestraften wird sich daher vermindern, so dass wir eher zu viel als zu wenig Raum haben werden.

Den Ausführungen von Correvon betreffend das System paralleler Strafen gegenüber darf ich auf die Motive verweisen. Aus den Angaben von Correvon an der Basler Versammlung, die in den Verhandlungen des Vereins für Straf- und Gefängniswesen von 1891 auf Seite 131 abgedruckt sind, ergibt sich, dass in den Jahren 1881—1890 1952 Personen zu Gefängnis unter 15 Tagen verurteilt worden sind und nur 303 Personen zu Gefängnis über 15 Tage. Diese 1952 Personen haben ihre Strafe in derselben Anstalt verbüsst, wie die zu Zuchthaus bis zu 3 Monaten Verurteilten. Wo bleibt da die Trennung von Zuchthaus und Gefängnis? Ein System, das nicht angewendet wird und solche Resultate liefert, wollen wir nicht einführen.

Unverständlich ist es, wie Correvon das Wort *unifions, ne centralisons pas*, auf das System der Zuchthausstrafen im Entwurf anwenden will. Nach dem Entwurf wird ja der Strafvollzug nicht centralisiert, sondern es werden nur die Arten der Freiheitsstrafen einheitlich geregelt. Das nämliche will Correvon, nur stuft er die Strafen anders ab.

Das Strafsystem des Entwurfs ist meiner Überzeugung nach ohne grosse Kosten durchführbar. Weiter zu gehen ist nicht möglich. Damit wird aber auch das Volk befriedigt sein, und damit gelangen wir zu einem der Sache entsprechenden Strafvollzug.

Bärlocher: Mit Rücksicht auf die Chancen der Annahme des Entwurfes durch das Volk würde ich ein wenig mehr Wert auf die Kontinuität mit den Gesetzgebungen der Kantone und den Rechtsauffassungen der Bevölkerung legen, auch wenn sie nicht immer mit der Doktrin im Einklang stehen.

Von diesem Gesichtspunkte aus unterstütze ich den Antrag, das Maximum der Zuchthausstrafe auf 20 Jahre festzusetzen, natürlich in dem Sinne, dass im besondern Teile nur in schweren Fällen dieses Maximum angedroht wird. Es geschieht dies namentlich auch mit Rücksicht auf die bedingte Freilassung. Ich kann es mir auch nicht erklären, dass der Richter, der das Verbrechen und den Verbrecher kennt, und den objektiven und subjektiven Thatbestand festgestellt hat, an ein Maximum von 15 Jahren gebunden sein soll, während man nach Art. 40 bei Rückfälligen, wo man auf diese Feststellungen durch den Richter verzichtet, mit der Verwahrung bis auf 20 Jahre gehen kann.

Was die Gefängnisstrafe betrifft, so möchte ich das Minimum der Dauer auf 1 Tag, das Maximum auf 3 Jahre bestimmen. Für die Richtigkeit des letztern Antrages bildet der zweite Satz des Art. 20 den Beweis. Wird die Dauer der Gefängnisstrafe ordentlicherweise auf 1 Jahr festgestellt, so zwingt man den Richter,

auch in Fällen auf Zuchthaus zu erkennen, wo eine entehrende Strafe nicht notwendig wäre.

Der zweite Satz des Art. 20 würde bei Annahme meines Antrages überflüssig und es würde der demselben zu Grunde liegende Gedanke im besondern Teile zu berücksichtigen sein.

Im Grunde scheint es mir mit zwei Freiheitsstrafen nicht gethan zu sein. In vielen Kantonen kennt man neben der Zuchthaus- und Gefängnisstrafe eine Zwischenstufe: die Arbeitshausstrafe. Dem Zuge der Zeit, die strafbaren Handlungen nur in zwei Kategorien zu scheiden, mag es mit allergrößts entsprechen, auch die Dreiteilung der Strafarten fallen zu lassen. Da der Entwurf jedoch die Gefängnisstrafe in zwei Arten teilt, in die eigentliche Gefängnisstrafe und die custodia honesta, so kennt auch er tatsächlich drei Arten von Freiheitsstrafen.

Schluss 6 $\frac{1}{2}$ Uhr.

Siebente Sitzung

Dienstag den 3. Oktober 1893, vormittags 8 Uhr.

Rechts-
Wissenschaftlich-
Präsidium: Morel.
Anwesend: Bärlocher, Bezzola, Cornaz, Correvon, David, Favre, Gabuzzi, Gautier, Gretener, Hürbin, Meyer, von Schänensee, Morel, Perrier, v. Schumacher, Zürcher; Guillaume, Scheidegger, Waser.

Fortsetzung der Beratung der Artikel 19, 20 und 21, 1. Absatz.

Bezzola: Artikel 21, Absatz 1, ist das Ziel, wonach wir streben sollen. Ich glaube aber, dass eine solche Vorschrift in dem Strafgesetzbuche wesentlich dazu beitragen würde, dass dasselbe vom Volke verworfen würde. Direktor Guillaume hat uns zwar dargelegt, dass wir in der Schweiz genug Raum zur Unterbringung der Sträflinge haben. Allein ich zweifle, ob in allen Kantonen möglich sein wird, die Zuchthaus- und die Gefängnisstrafe in besondern Räumen zu vollziehen. Wenn es dann aber bei der Abstimmung über den Entwurf heissen würde, bei Annahme des Entwurfs seien neue Gebäude zu errichten, so würde dadurch die Zahl der Gegner bedeutend vermehrt. Wir werden mit der Zeit zu der Bestimmung gelangen müssen; aber wir wollen nicht das Strafgesetzbuch durch Aufnahme derselben gefährden.

Was die gestellten Abänderungsanträge betrifft, so stimme ich für die Erhöhung des Maximums der Zuchthausstrafe, weil das Vakuum zwischen lebenslänglicher und zeitlicher Zuchthausstrafe sonst zu gross ist.

Gabuzzi: MM. Cornaz et Correvon nous ont hier exposé les avantages de la prison civile et du système des peines parallèles. Je crois que le projet permet de réaliser l'une et l'autre.

La prison civile suppose des délits frappés de petites peines en considération des mobiles qui ont fait agir les délinquants; elle se subit à part et ceux qu'elle frappe ne sont pas enfermés avec

les autres criminels. Ils ne sont ainsi pas déshonorés aux yeux du public. Le but pourrait être atteint, si nous empruntions au code pénal tessinois la disposition qui autorise le juge, lorsqu'il applique des peines inférieures à trois mois, à tenir compte des circonstances spéciales et à ordonner que la peine sera subie dans les prisons de district et non dans la maison pénitentiaire.

Le régime est doux: il est permis au condamné de recevoir des visites, de se procurer une nourriture spéciale, de choisir l'occupation qui lui convient. Or, je ne vois pas que le projet de M. Stooss exclue ce système, puisque rien n'empêche le juge chargé de prononcer la peine, d'ordonner qu'au-dessous d'une certaine limite, elle sera subie dans une prison de district, au lieu de l'être dans un pénitencier. Dans un canton comme le nôtre, il serait bien difficile de transporter au pénitencier de Lugano les individus condamnés à un emprisonnement de courte durée; ils subissent leur peine dans les prisons des chefs-lieux de Blenio, de Vallemaggia, on leur évite la honte d'être transportés à travers le pays et d'être, dans une prison centrale, confondus avec des criminels dangereux.

Quant au système des peines parallèles, défendu par M. Correvon et que le code pénal italien a adopté, il part du principe que les délinquants doivent être divisés en deux classes, ceux qui agissent par perversité et ceux qui obéissent à des mobiles moins déshonorants, à des mobiles même qui ont un certain caractère de noblesse et de grandeur d'âme. En permettant de prononcer l'emprisonnement jusqu'à cinq ans, le projet tient compte de ces conséquences morales du délit, de sorte que nous n'avons pas besoin d'y introduire le système des peines parallèles. Si le fait délictueux mérite un emprisonnement de plus de cinq ans, c'est qu'il n'aura pas été déterminé par des motifs nobles. Le code pénal tessinois a admis les peines parallèles pour les délits politiques; la peine, d'une durée d'un an à vingt ans, est subie dans un établissement spécial, où le condamné a droit à tous les adoucissements possibles. Malgré les troubles politiques qui ont agité le Tessin, cette peine n'a jamais été appliquée et l'établissement spécial est encore à construire.

Je passe à certains points de détail. Je voterai la proposition de M. Scherb portant à vingt ans le maximum de la réclusion, cela pour les motifs qu'il a donnés avec MM. Bärlocher et Perrier. Pour l'emprisonnement, la durée minimum devrait être réduite à trois jours. Quant à l'art. 21, je ne saurais pas en accepter le premier alinéa. Je souscris pleinement au principe dont il s'inspire, mais il faut tenir compte des difficultés pratiques et ne pas perdre

de vue que le projet doit être tel que le peuple, le dernier législateur, puisse l'accepter. Je prends le canton du Tessin, qui a une maison pénitentiaire bien aménagée, suffisante; vous allez l'obliger à construire un second établissement, ce qui suppose, outre les frais de construction, une grosse dépense annuelle pour l'administration et la direction. On nous a recommandé le régime des concordats: le Tessin, à cause de sa position géographique et de sa langue, est obligé de garder ses prisonniers chez lui.

Sous ces réserves, j'accepte le projet.

Schumacher: Die Bedenken, die von verschiedenen Seiten über die vorgeschlagenen Bestimmungen geäußert worden sind, teile ich nicht, sondern stelle mich vollständig auf den Boden des Entwurfs, der meines Erachtens das Beste bietet, was zur Zeit erreichbar ist. Er weicht zwar von unserem kantonalen Gesetze bedeutend ab, aber im Sinne der Verbesserung: Unser kantonales Recht unterscheidet 5 Arten von Freiheitsstrafen. Thatsächlich werden nur 4 angewendet, indem die sog. Einsperrung nicht mehr ausgesprochen wird. Bis in die letzten Jahre sind alle 4 Strafen in der nämlichen Anstalt vollzogen worden. Seit zwei Jahren nun ist allerdings eine Trennung eingetreten, aber immer noch sind die Zuchthaus- und die Arbeitshaussträflinge zusammen; gesetzlich ist nun zwar die Behandlung dieser beiden Arten von Sträflingen genau auseinander gehalten; allein thatsächlich werden sie vollständig gleich behandelt, weil es nicht möglich ist, Sträflinge, die in der gleichen Anstalt untergebracht sind, verschieden zu behandeln.

Mit einer Zweiteilung aber, glaube ich, sollten wir gut auskommen. Diejenigen Kantone, die nicht zwei Strafanstalten besitzen, können sich ja mit andern, die solche haben, in Verbindung setzen, wie dies verschiedene Kantone der Urschweiz mit Luzern bezüglich der Zwangsarbeitsanstalt gethan haben. Die Zweiteilung scheint mir aber auch zu genügen.

Ich erkläre mich auch einverstanden mit den vorgeschlagenen Maxima und Minima der Strafen, insbesondere mit Bezug auf die Zuchthausstrafe. Wir haben in Luzern sehr kurzzeitige Zuchthausstrafen; aber sie sind ein Unding: denn sie genügen nicht, um dem Sträfling etwas beizubringen. Ich möchte deshalb das Minimum der Zuchthausstrafe nicht unter 1 Jahr angesetzt wissen, aber auch nicht über 15 Jahre. Der Kanton Luzern steht im Rufe, im Strafen strenge zu sein, aber wir haben es nie als Übelstand empfunden, dass das Maximum der zeitlichen Zuchthausstrafe bloss 15 Jahre beträgt.

Meyer von Schauensee: Obwohl ich mit der Bestimmung in Art. 21, Absatz 1, einverstanden bin, erlaube ich mir doch, darüber, in Verbindung mit Art. 19 und 20, einige Bedenken zu äussern.

Ich habe im allgemeinen nicht die Überzeugung, dass eine Gefängnisstrafe schon dadurch, weil sie nicht im Zuchthaus abgesessen wird, gegen die Vorwürfe eines unzweckmässigen Strafvollzugs gesichert sei. Meine Erfahrungen lehren mich im Gegenteil, dass sich Gefängnisstrafen, die in dem Untersuchungs- oder Arrestgefängnisse abgesessen werden, im Vollzuge bedenklich gestalten, weil es an einheitlicher Leitung, an Beschäftigung, an Aufsicht und oft auch an den nötigen hygieinischen Einrichtungen fehlt.

Nun wird gerade in neuester Zeit für Unverbesserliche, die nicht gemeingefährlich sind, die *Verschärfung* der kurzzeitigen Freiheitsstrafe vorgeschlagen (vgl. Beschluss der Landesversammlung der deutschen Gruppe der internationalen kriminalistischen Vereinigung zu Halle am 25. März 1891), statt dass man dieselben längere Zeit mit grossen Kosten in den Zuchthäusern verpflegt. Diesem Gedanken ist im Entwurfe, der das Minimum der Zuchthausstrafe auf 1 Jahr festsetzt, nicht Rechnung getragen. Auch Direktor Sichart spricht sich in der Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 13, S. 912, dafür aus, dass Freiheitsstrafen von über 6—8 Wochen bis zu 1 Jahr ebenfalls im Zuchthaus zu verbüssen seien, dass somit die Dauer der Zuchthausstrafe auf 8 Wochen herabzusetzen oder, nach Art. 18 des bayerischen Strafgesetzbuches von 1861, zu bestimmen wäre, dass Freiheitsstrafen von unter 1 Jahr in gewissen Fällen im Zuchthaus vollstreckt werden sollen.

Wer kommt nun aber nach dem Entwurf ins Zuchthaus? Nach der Absicht des Entwurfes die eigentlich Schlechten. Allein es ist zu bemerken, dass die schwersten Verbrecher nicht immer die schlechtesten sind. Und dann hat die verbrecherische That doch nicht bloss symptomatischen Charakter für die verbrecherische Gesinnung, sie ist vielmehr das eigentlich rechtlich Massgebende. Allerdings finden sich wesentliche Abweichungen vom Vergeltungscharakter: die Behandlung der Rückfälligen z. B. Allein gerade wenn man der Persönlichkeit des Verbrechers einen Einfluss auf die Strafart einräumen will, so wird man bei schweren Fällen, wo der Verbrecher verbesserungsfähig ist und nicht ins Zuchthaus gehört, doch zu einer höhern Gefängnisstrafe als 1 Jahr gelangen müssen. So wird in Deutschland gegenwärtig vielfach die Erhöhung der Längstdauer der Gefängnisstrafe bis auf 15 Jahre verlangt.

Gretener: Im ganzen möchte ich meine Zustimmung zum Projekte erklären. Insbesondere enthält Art. 21, Absatz 1, ein Ideal, dessen Realisierung höchst wünschenswert ist. Im einzelnen erlaube ich mir folgende Bemerkungen:

Über das Minimum der Zuchthausstrafe herrscht, glaube ich, kein Streit. Was das Maximum betrifft, so ist für mich wesentlich bestimmend, auf 20 Jahre zu gehen, die bedingte Entlassung, wie sie in Art. 22 vorgesehen ist; danach könnte auch bei den schwersten Verbrechen, in allen Fällen, wo nicht lebenslängliches Zuchthaus verwirkt ist, schon nach 10 Jahren Entlassung eintreten.

Was die Gefängnisstrafe betrifft, so gebe ich dem Referenten zu, dass vom Gesichtspunkte des Strafvollzugs aus nur bei längerer Dauer eine Wirkung zu erzielen ist; und gewiss ist auf diese Seite der Sache, den Inhalt und die Wirksamkeit der Strafe, ein grosses Gewicht zu legen. Aber es ist doch auch die Generalprävention in Betracht zu ziehen, und da fragt es sich dann, ob in allen Fällen 8 Tage auch das *notwendige* Minimum sei. Ich möchte dies bezweifeln und deshalb von 8 Tagen auf 3 Tage heruntergehen. — Auf der andern Seite frage ich mich, ob man mit einem Maximum von 1 Jahr auskommt, besonders gegenüber Dieben, die doch voraussichtlich der Mehrzahl nach dem Gefängnisse zugewiesen werden? Allein diese Frage wird erst beantwortet werden können, wenn der besondere Teil vorliegt.

Überhaupt wird sich der Wert des Strafsystems endgültig erst in Verbindung mit dem besondern Teil bestimmen lassen. Die Grundgedanken, welche dem Verfasser des Entwurfs vorschwebten, sind mir sympathisch. Einerseits soll das Motiv für die Bestimmung der Strafart von Bedeutung sein. Sodann: wenige, aber scharf differenzierte Strafarten. Sind aber diese Gedanken im Entwurfe auch durchgeführt? Was den Vollzug betrifft, so gelten für Zuchthaus- und Gefängnisstrafe die nämlichen Vorschriften; nur sollen die beiden Strafarten nicht im nämlichen Gebäude vollzogen werden. Es würde sich vielleicht empfehlen, die Zuchthausstrafe dadurch von der Gefängnisstrafe schärfer zu unterscheiden, dass man sie, wie dies der Volksauffassung entspricht, als entehrende Strafe behandelt, d. h. obligatorisch den Entzug der bürgerlichen Rechte daran knüpft. Was aber die Rücksichten auf das Motiv betrifft, so werden in Fällen, in denen eine custodia honesta am Platze wäre, wie bei Duell und politischen Verbrechen, die Verurteilten mit den gewöhnlichen Verbrechern, z. B. der Mehrzahl der Diebe, im Gefängnis untergebracht werden müssen, was meines Erachtens nicht richtig ist.

Stooss: Auf die Strafmaxima lege ich nicht dasselbe Gewicht wie auf die Minima. Wenn Sie daher das Maximum der Zuchthausstrafe auf 20 Jahre erhöhen, so bedaure ich dies zwar, allein das System des Entwurfs wird dadurch nicht berührt. Ferner habe ich nicht viel einzuwenden dagegen, dass das Maximum der Gefängnisstrafe erhöht und dann der zweite Absatz des Art. 20 gestrichen wird, sobald nicht etwa damit die Weisung verbunden würde, im besondern Teil in der Regel die obere Strafgrenze bei Gefängnis auf höher als 1 Jahr zu bestimmen. Wenn ich nicht selbst diese Vereinfachung vornahm, so geschah es aus folgenden Gründen. Ich wollte ursprünglich eine besondere Strafart nach dem Vorbild der einfachen Enthaltung des bernischen Rechts, eine custodia honesta aufnehmen, die in gewissen Fällen an die Stelle der Zuchthausstrafe treten sollte. Ich sah aber ein, dass diese Strafe nicht in einem besondern Gebäude vollzogen werden könnte, und liess deshalb die custodia honesta als besondere Strafart fallen. Es tritt also in solchen Fällen auch Gefängnisstrafe ein. Für diese genügt nun aber als Maximum 1 Jahr nicht, und deshalb habe ich die Bestimmung aufgenommen, dass in besondern Fällen bis auf 5 Jahre gegangen werden kann.

Das aber — und darauf lege ich das grösste Gewicht — ist durchführbar, dass Zuchthausstrafe und Gefängnisstrafe nicht im gleichen Gebäude verbüsst werden sollen. Denn man beurteilt einen Verbrecher nach dem Orte, wo er seine Strafe abgesessen hat, und eine verschiedene Behandlung von Zuchthaus- und Gefängnissträflingen, die im gleichen Gebäude untergebracht sind, ist nicht möglich. Streichen Sie den Satz, so ist es mir gleichgültig, wie viele Strafarten Sie aufstellen. Je mehr Strafen man aufstellt, um so schöner nimmt es sich aus. Allein damit wird nur ein akademisches, ein theoretisches Bedürfnis befriedigt. Die Scheidung ist nur dann eine richtige, wenn sie praktisch durchführbar ist. So viel ist nun aber sicher, dass wir mehr als zwei Strafen nicht vollziehen können. Deshalb sollen auch nur diese aufgestellt werden, dann aber dürfen sie nicht in dem nämlichen Gebäude vollzogen werden.

Das Bedenken, dass Duellanten, politische Verbrecher u. a. mit gewöhnlichen Verbrechern, z. B. den Dieben, zusammengesperrt werden, ist nicht begründet. Denn die Diebe werden in schwereren Fällen ins Zuchthaus kommen. Übrigens giebt es thatsächlich nur sehr wenige Verbrecher, für welche sich eine custodia honesta rechtfertigen würde, und es ist ja nicht ausgeschlossen, dass diese in einem besonders eingerichteten Teile des Gefängnisses untergebracht werden können.

Gretener glaubt, es seien Zuchthaus- und Gefängnisstrafe nicht genügend unterschieden. Allein dadurch werden sie eben voneinander unterschieden, dass sie in verschiedenen Gebäuden vollzogen werden; denn die öffentliche Meinung scheidet die Strafen, wie schon bemerkt, nach dem Orte, wo sie abgesessen werden. Zudem ist der Zuchthaussträfling nach dem Entwurf während des Vollzugs der Strafe in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt, was für die Gefängnissträflinge nicht gilt.

Endlich möchte ich darauf hinweisen, dass eine Beschränkung der Freiheitsstrafen auf zwei Arten in gewissem Sinne auch der von der Kommission genehmigten Zweiteilung der strafbaren Handlungen entspricht.

Der Entwurf enthält — ich wiederhole es — nichts, was bei den gegenwärtigen Verhältnissen nicht durchführbar ist. Das bestätigen die überzeugenden statistischen Nachweise des Herrn Direktors Guillaume. Sollten Sie aber an der Durchführbarkeit der Gefängnisreform, welche der Entwurf bedingt, noch irgendwie zweifeln, so möchte ich Ihnen vorschlagen, das eidgenössische Justizdepartement zu bitten, eine Enquête über den Stand der Gefängnisse der Schweiz zu veranlassen und durch ein Gutachten feststellen zu lassen, welche baulichen Veränderungen und welche finanziellen Opfer die Gefängnisreform des Entwurfes erfordert.

Vorsitzender: Nach diesen Erklärungen wäre nur abzustimmen darüber, *ob die Kommission das Prinzip des Art. 21, Alinea 1, gutheisse oder nicht*, und *zugleich* wäre, wenn Sie damit einverstanden sind, *das Departement zu ersuchen, eine Enquête über die Durchführbarkeit des Prinzips zu veranstalten*.

In diesem Sinne dürfen wir, glaube ich, die Bestimmung annehmen. Erweist sich dann das Prinzip als undurchführbar, so kann dieselbe immer noch abgeändert werden.

Weber: Persönlich stimme ich voll und ganz den Ideen bei, die im Entwurf niedergelegt sind. Allein ich fürchte, dass wir hier ein Ideal vor uns haben, dessen Aufnahme die Annahme des Entwurfs gefährden kann. Wir sind in der Schweiz nicht an eine derart rationelle Art des Strafvollzugs gewöhnt. Auf die Gewohnheiten des Volkes muss aber der Gesetzgeber Rücksicht nehmen, oft sogar auf solche, die er als nicht gute erkennt. Wie sehr die Gewohnheiten zu berücksichtigen sind, zeigt gerade die Kommission. Jeder denkt an die in seinem Kanton bestehenden Einrichtungen und erwägt, ob sie auch in Zukunft genügen würden oder inwiefern sie abgeändert oder erweitert werden müssten. So besteht

auch zwischen den vorliegenden Bestimmungen und den Einrichtungen meines Heimatkantons Solothurn eine gewaltige Kluft, z. B. betreffend die Dauer und die Folgen der Zuchthausstrafe.

Wenn ich nun auch nicht in allem die geltenden Auffassungen berücksichtigen möchte, so wäre doch dem Gedanken Rechnung zu tragen, dass ins Zuchthaus nur diejenigen kommen sollen, die wirklich schlecht sind, und daneben eine Enthaltungsart geschaffen werden soll für Verbrecher, die nicht aus schlechter, niedriger Gesinnung die That vollbracht haben.

Mit einer Trennung der Zuchthaus- und der Gefängnissträflinge bin ich also völlig einverstanden. Allein man muss auch dafür sorgen, dass die Gefängnisstrafe zweckmässig vollzogen wird. Dies wird nicht der Fall sein, wenn man die Bezirksgefängnisse benutzt; denn hier herrscht in der Regel weder eine rationelle Aufsicht noch die zweckentsprechende Ordnung. Vielmehr werden besondere Gebäude hergerichtet oder neue Anstalten errichtet werden müssen, über deren Erstellung und Benutzung mehrere Kantone, vielleicht unter Vermittlung und finanzieller Beteiligung des Bundes, Konkordate schliessen können. Es wird gut sein und beschwichtigend wirken, wenn über die finanziellen Folgen der Trennung von Zuchthaus- und Gefängnissträflingen eine Enquête veranstaltet wird. In der Voraussetzung, dass seiner Zeit die Bestimmung des Art. 21, Alinea 1, an Hand der Resultate dieser Enquête nochmals geprüft werde, stimme ich derselben bei.

Was die Dauer der Strafen betrifft, so möchte ich das *Maximum der Gefängnisstrafe* auf 3 Jahre erhöhen.

Noch ein Wort über die sogenannte Centralisation, von deren Gefahren Correvon gesprochen hat, indem er an das Wort des verstorbenen Bundesrates Ruchonnet anknüpfte: unifions, mais ne centralisons pas. Man muss mit Citaten stets vorsichtig sein. Es kommt doch alles auf die näheren Umstände an, unter denen solche Aussprüche gethan worden sind. Ich weiss z. B., dass Herr Ruchonnet die Centralisation durchaus nicht ablehnte, wo er sie zur Erreichung der materiellen Rechtseinheit für notwendig oder erspriesslich ansah, dass er es insbesondere bei der Ausarbeitung des eidgenössischen Betreibungs- und Konkursgesetzes unendlich bedauert hat, dass wir durch die Verschiedenheit der kantonalen Einrichtungen gezwungen waren, die Organisation der Betreibungs- und Konkursämter den Kantonen zu überlassen. Die gleiche Rücksicht auf die bestehenden Einrichtungen zwingt uns, auch hier, auf dem Gebiete des Strafvollzuges, vorsichtig zu Werke zu gehen. Aber es geschieht dies auch hier nicht etwa um des Prinzips willen, dass wir über diese Materie nicht einheitliche Vorschriften aufstellen

dürften. Ich persönlich bin allerdings auch nicht für eine zu weitgehende Centralisation. Wohl sollen einheitliche Grundsätze aufgestellt, einheitliche Ideen gepflanzt werden, aber in der Ausführung muss eine gewisse Decentralisation Platz greifen. Ja ich glaube, die Kantone sollten mit der Zeit in der ganzen Bundesverwaltung mitbeteiligt werden. Das ist meines Erachtens die richtige Uniformifikation.

Guillaume: Les tableaux exposés contiennent quelques renseignements statistiques qui viennent à l'appui de l'opinion exprimée par M. Stooss et répondent aux craintes exprimées que nos lieux de détention ne suffiraient pas pour effectuer la séparation individuelle des détenus. On trouve dans les pénitenciers des cantons 3188 lits, dont 2061 dans des cellules; les maisons de travail en possèdent 924, dont 171 dans des cellules. L'effectif moyen des condamnés au criminel était d'après les renseignements officiels des cantons, au 1^{er} janvier des quatre dernières années, de 1426, et celui des condamnés au correctionnel de 801, soit un total de 2227, et nous disposons de 2061 cellules. En retranchant des 2227 condamnés formant l'effectif journalier moyen les 200 jeunes délinquants et les récidivistes qui, d'après les dispositions de l'art. 40 seront internés dans une maison de travail, on disposerait d'un nombre suffisant de cellules pour les réclusionnaires et les condamnés à l'emprisonnement. Pour ceux de ces derniers qui n'auraient qu'à subir une peine de courte durée, on aurait, en outre, les prisons de district, qui, d'après les indications des préfectures des différents cantons, comptent 2338 lits, dont 1178 dans des cellules, pour un effectif journalier moyen de 880 détenus (en prévention et en expiation de peines prononcées par les tribunaux de police pour non-paiement d'amendes et les militaires détenus pour actes d'indiscipline; les mendiants et les vagabonds, ainsi que les individus en transport non compris). Il reste ainsi, dans les prisons de district, 300 cellules non occupées. Nombre d'entre elles, il est vrai, ne remplissent pas les conditions hygiéniques désirables et exigeraient de notables réparations.

L'adoption du projet de M. Stooss aura pour effet, non seulement de diminuer le nombre des condamnés, mais aussi celui des détenus en prévention, et cela serait très désirable, car, dans certains cantons, il est fait un véritable abus de la prison préventive.

Les cellules, aussi bien celles des pénitenciers que celles des prisons de district, sont inégalement réparties entre les cantons; mais rien ne s'oppose à ce qu'un canton envoie un certain nombre de ses condamnés subir leur peine dans un autre canton. Déjà

plusieurs cantons en envoient dans les pénitenciers et les maisons de correction de Zurich, de Berne, de Lucerne, de Lenzbourg, de Thurgovie, des Grisons, et la tendance à s'entendre à ce sujet se manifeste tous les jours davantage.

Comme on le voit par les tableaux exposés, les cantons de Berne, Lucerne, Fribourg et Soleure sont les seuls dont les pénitenciers n'ont pas un nombre suffisant de cellules pour isoler les prisonniers pendant la nuit. Dans plusieurs de ces établissements, on pourrait, comme cela a lieu dans certains pénitenciers de la Suède, établir dans les dortoirs existants des cloisons entre les lits, de manière à ce que chacun de ces derniers se trouve dans une espèce de loge ouverte sur un couloir, où, pendant la nuit, un employé monte la garde. De cette manière on pourrait, sans grands frais, obtenir une séparation des détenus pendant la nuit.

L'adoption du projet présenté par M. Stooss, qui aura certainement l'assentiment de tous les directeurs de pénitenciers, me semble résoudre d'une manière rationnelle le problème pénal. Il aura sans doute pour conséquence inévitable la création d'un ou deux établissements correctionnels pour les jeunes délinquants et d'une ou deux maisons de travail et de correction pour les récidivistes; mais cette dépense sera largement compensée par un traitement pénitentiaire plus rationnel, qui réduira le nombre des condamnés et par conséquent les frais de détention.

La création d'un pénitencier central pour les détenus dangereux n'est pas d'une urgence immédiate, mais devrait être maintenue au programme.

Cornaz: Je disais hier que je pourrais au besoin accepter la disposition du projet qui, fixant à 15 ans le maximum de la réclusion, répond à la tendance générale de mesurer cette peine à la durée de la vie humaine. Un maximum de 20 ans correspondrait toutefois mieux à ma conception personnelle et, tout compte fait, je le voterai en considération de la libération conditionnelle qui permet, étant toujours accordée lorsque la conduite du condamné est bonne, de réduire le maximum.

Pour l'emprisonnement, je maintiendrai un minimum de trois jours. Certaines infractions ne doivent pas rester impunies, les frapper d'un emprisonnement de huit jours serait excessif. Il ne s'agit pas ici du but moralisateur de l'emprisonnement. Je fixerai à cinq ans le maximum de l'emprisonnement. M. Stooss l'admet pour certains cas à prévoir par le code dans la partie spéciale, pour les délits procédant de mobiles relativement élevés, mais méritant une peine à cause de la gravité de leurs résultats. A mon

avis, nous ne pouvons pas avoir deux maxima pour la même peine, l'emprisonnement de 8 jours à 1 an ou de 8 jours à 5 ans: il n'en faut qu'un seul et de 5 ans. Les tribunaux ne prononcent pas volontiers la peine de la réclusion pour des lésions corporelles, des rixes et des batailles; ils y seront contraints, avec le maximum d'un an d'emprisonnement qui serait une peine insuffisante. Pour les vols, les escroqueries ne présentant pas des caractères de gravité exceptionnelle, la dénonciation calomnieuse, le faux témoignage, la réclusion est une peine trop forte, l'emprisonnement jusqu'à un an seulement une peine trop faible. J'en dis autant du duel, des délits politiques.

J'ai annoncé que je retirais ma proposition d'introduire dans le projet la prison civile, puisque nous en aurons l'équivalent dans les arrêts; à lire la partie générale, je croyais que cette punition ne pourrait frapper que les jeunes délinquants. Nous ne savons pas encore en quoi ils consisteront, ni quelle sera leur durée. Si j'ai bien compris, les arrêts sont prévus aussi en matière de contraventions. J'admettrais ce système d'autant plus volontiers que si je ne me trompe, M. Stooss a l'intention d'assimiler à des contraventions certains délits légers auxquels les circonstances dans lesquelles ils ont été commis ôtent tout caractère de gravité.

On redoute beaucoup, pour le sort du projet, la disposition de l'art. 21, alin. 1, qui veut la séparation absolue des deux catégories de condamnés; certains cantons, nous a-t-on dit, la rejeteront par crainte de la centralisation, les autres par crainte des frais. Il est clair que nous avons là une grosse pierre d'achoppement. Les cantons pourront, par des arrangements entre eux, assurer l'exécution de cette règle essentielle pour un code pénal; le législateur fédéral, qui aura posé le principe, se résignera à en voir différer l'application dans certains cantons. Depuis 1874, il a dû dans plus d'un cas, et pour plus d'une loi, en passer par là et fermer les yeux, parce qu'il ne pouvait pas faire autrement. L'essentiel est que nous ayons un code pénal fédéral, fallût-il même, pour son application intégrale, temporiser avec quelques cantons.

On invoquerait à tort l'histoire ou la tradition; il n'y en a pas en matière de droit pénal. A-t-on rompu avec une tradition populaire en supprimant la torture, le peuple a-t-il l'habitude de couper le cou aux gens? Il ne s'inquiète guère du droit pénal, dans sa très grande majorité: tout au moins ses préoccupations ordinaires sont ailleurs. Aussi ne craindrais-je pas de tenter des innovations un peu hardies et d'aller carrément de l'avant, à condition de faire un projet qui n'entraîne pas trop de dépenses.

Correvo: La science a conçu une notion du système des peines différente de celle qui nous est proposée. C'est sur le mobile auquel a obéi le délinquant qu'elle met l'accent. Le code italien, le projet du code pénal français connaissent et punissent de peines différentes les délits commis sous une impulsion déshonorante, les délits imputables à des individus plus malheureux que coupables. Le projet ne fait pas cette distinction, pourtant adoptée par la science contemporaine et les législations les plus récentes. Vous soumettez indistinctement, dans la même prison, à la même peine, des voleurs, des escrocs et des meurtriers par imprudence, des duellistes et des hommes politiques. Tout le monde, je le sais, n'est pas de mon avis et M. Hürbin, au congrès de Bâle, disait que la séparation des deux catégories de délinquants n'était que de la comédie dans la tragédie. J'estime au contraire que l'homme qui n'est pas tombé bas, ressent profondément la dégradation que comporte le régime de la réclusion. Toutes ces pratiques, costume spécial, suppression du port de la barbe, ont plus d'importance que ne leur en attachent les directeurs de pénitenciers.

Gretener: Für Duell mit tödlichem Ausgang und Hochverrat wäre das Maximum der Gefängnisstrafe von 5 Jahren zu tief. Man wird aber hierauf im besondern Teil zurückkommen können.

Ich sehe nicht ein, weshalb man nicht eine besondere nicht entehrende Straftat, wie die einfache Enthaltung des bernischen Rechts, aufnehmen sollte.

David: Es drängt mich, das Wort zu ergreifen, um eine allgemeine Bemerkung zu machen. Es will mir scheinen, dass wir hier zu viel davon reden: was wird das Volk zu dem Entwurf sagen? Einmal ist diese Frage schwer zu beantworten. Man schliesst aus den bestehenden Verhältnissen, aus der gegenwärtigen Lage auf die Stimmung des Volkes. Aber wer sagt uns, dass das Volk, wenn etwas Besseres geboten und dies ihm klargelegt wird, das Bessere nicht auch annehmen werde?

Und dann glaube ich, die Kommission sollte sich etwas mehr auf den allgemeinen Boden der Wissenschaft und der Erfahrung stellen und dasjenige zum Ausdruck bringen, was wir von diesem Standpunkte aus als richtig und zweckdienlich erkannt haben.

Lassen nicht wir schon wegen praktischer Rücksichten die Flügel sinken, sonst werden die, welche nach uns kommen, sie noch mehr sinken lassen.

Was nun die vorliegende Materie betrifft, so ist, glaube ich, jeder von uns der meist aus der Erfahrung geschöpften Überzeugung,

dass die gegenwärtigen Verhältnisse des Strafvollzuges unhaltbar geworden sind. Dieser Überzeugung wollen wir auch Ausdruck geben und so die Avantgarde im Kampfe für die im Strafvollzuge durchzuführenden Reformen bilden. An den politischen Körperschaften wird es dann sein, die Berücksichtigung, die die Stimmung des Volkes verdient, zum Ausdruck zu bringen. Es ist mir übrigens nicht fasslich, warum das Volk in diesem Punkte nicht die Resultate der Erfahrung genehmigen sollte.

Hürbin sagt Ihnen, eine zu lange Zuchthausstrafe taue nichts, ebenso Guillaume: Trotzdem wollen Sie das Maximum des Entwurfs erhöhen.

Sie wissen alle, wie schädlich ganz kurzzeitige Freiheitsstrafen sind. Und doch will man das Minimum der Gefängnisstrafe herabsetzen.

Auf andere Einzelheiten will ich nicht eingehen. Ich will nur bemerken, dass ich nur wenige von den gegen das vorgeschlagene System erhobenen Einwendungen begreife. Das System in seiner Klarheit scheint mir übrigens genügend für sich selbst zu sprechen.

Zürcher: Ich möchte das Wort ergreifen zur Unterstützung der Bestimmungen des Entwurfs, und zwar insbesondere wegen der Einfachheit des Systems der Freiheitsstrafen.

Das Zürcher Gesetz kennt drei Straftaten: neben Gefängnis und Zuchthaus die Arbeitsanstalt. Der praktische Unterschied zwischen den beiden letzten Straftaten besteht nun aber einzig darin, dass bei der Zuchthausstrafe die Einstellung in den bürgerlichen Rechten obligatorisch ist, bei der Arbeitshausstrafe nicht. Wenn wir nun im Entwurfe auch bei Zuchthausstrafe den Entzug der Ehrenrechte fakultativ lassen, so ist dem praktischen Bedürfnis ein Genüge gethan. Im Vollzuge sind die beiden Straftaten völlig gleich, sogar auf dem Papier. Und nun behauptet man, diese Scheidung sei in die Seele des Volkes übergegangen. Ich glaube es nicht. Man hört ja auch den Namen Arbeitshaus nie, nur Zuchthaus, und doch besitzen bei uns weitere Kreise als anderswo Kenntnisse in Strafrechtssachen, wegen des Instituts der Jury.

Für die Festsetzung der Strafdauer dürfte die Statistik nicht ohne Bedeutung sein. Nun betrug die Dauer der ausgesprochenen Gefängnisstrafe nach einer statistischen Zusammenstellung aus mehreren Jahren in 99% sämtlicher Fälle nicht über 6 Monate. Nur in einem von hundert Fällen wurde über 6 Monate gegangen, und zwar überstieg die Dauer meist 1 Jahr nicht, trotzdem wir bis auf 5 Jahre gehen können. Ähnlich verhält es sich bei der Arbeitshausstrafe. In 85% der Fälle bewegt sich die Strafdauer zwischen

6 Monaten und 1 Jahr, trotzdem wir bis auf 10 Jahre gehen können. Berücksichtigt man nun, dass das Minimum der Arbeitshausstrafe sechs Monate, das Minimum der Zuchthausstrafe ein Jahr beträgt, so geht aus den angeführten Zahlen hervor, dass wir faktisch das System der Parallelstrafen aufgegeben haben. Es liegt dies auch in der Natur der Sache. Hat man die Leute nur kurze Zeit in der Hand, so kann man sie nicht in rationeller Weise beschäftigen und zur Arbeit anhalten; nur bei längerer Strafe ist dies möglich.

Eine Einwendung hat mich stutzig gemacht, es sei bei dem vorgeschlagenen System das Motiv nicht berücksichtigt. Allein, wenn nun auch keine besondere Strafart für die Verbrecher, die nicht aus gemeinem Motiv handelten, vorgesehen ist, so wird demselben doch ein Einfluss auf die Strafzumessung einzuräumen sein, und es wird dann der Richter in solchen Fällen, in denen wohl alternative Strafen angedroht sein werden, die niedrigere Strafart aussprechen.

Was den Grundsatz des Art. 21, Absatz 1, betrifft, so bin ich vollständig mit dem einverstanden, was der Referent darüber gesagt hat, stimme aber auch dem Vorschlage bei, über die Durchführbarkeit des Grundsatzes eine Enquête zu veranstalten. Es wird dies in der That, wie der Vorsitzende bemerkt hat, beruhigend wirken. Vielleicht könnte man übrigens auch in den Übergangsbestimmungen den Kantonen eine Frist einräumen, um die Anordnungen zu treffen, die zur Ausführung des Grundsatzes erforderlich sind. Auch dürfte die Redaktion der Bestimmung in der Weise abgeändert werden, dass sie nicht den Eindruck erweckt, als handle es sich um ein allgemeines Menschenrecht.

Hürbin: Wenn wir der Anschauung des Volkes Rechnung tragen wollen, so *müssen* wir Art. 21, Absatz 1, annehmen. Das Volk scheidet die Verbrecher nicht nach der ausgesprochenen Strafart, sondern nach der Örtlichkeit, wo sie die Strafe absitzen. Es wäre deshalb ungerecht, Leute, die mit Gefängnis bestraft worden sind, am selben Orte zu verwahren, wie Leute, die mit Zuchthaus bestraft worden sind. In derselben Strafanstalt lässt sich, wie schon bemerkt wurde, eine Scheidung höchstens vornehmen in Bezug auf die Vergünstigungen.

Was die Durchführung des Grundsatzes betrifft, so wäre dieselbe im Kanton Aargau möglich. Um sich aber ein allgemeines Urteil zu bilden, ist es richtig, wenn über die in der ganzen Schweiz bestehenden Einrichtungen eine Enquête veranstaltet wird. Ich stimme daher zu dem Antrag des Vorsitzenden.

Bezzola schliesst sich ebenfalls diesem an.

Meyer von Schauensee: Ich bin vollständig mit David einverstanden, dass man, wo es sich um Prinzipien handelt, vor praktischen Bedenken nicht zurückschrecken soll. Allein in Art. 21, Absatz 1, scheint es sich mir nicht um einen Kardinalpunkt, eine Prinzipienfrage zu handeln. Erst dann wird die Scheidung der Sträflinge nach der Strafart zu einer wichtigen Frage, wenn entschieden ist, wer ins Gefängnis, wer ins Zuchthaus kommt, und wenn die Scheidung so getroffen wird, dass in letzteres die Gewohnheitsverbrecher, in ersteres die Gelegenheitsverbrecher gesperrt werden. Bis hierüber Klarheit herrscht — und dies wird erst der Fall sein, wenn der besondere Teil vorliegt — scheint mir die Bestimmung in Art. 21, Absatz 1, nicht von prinzipieller Bedeutung zu sein.

Stooss: Ich danke vor allem aus Herrn David für sein Votum. Er hat die Aufgabe der Kommission in richtiger und würdiger Weise gekennzeichnet. Sie hat zu sagen, was ist wünschenswert und notwendig, und sie wird nur da vor der Ausführung ihrer Postulate zurückschrecken, wo sie nachweisbar unmöglich ist.

Was die Strafarten des Entwurfs betrifft, so muss ich darauf aufmerksam machen, dass neben Zuchthaus- und Gefängnisstrafe auch noch die Haftstrafe in den Entwurf aufgenommen werden wird, allerdings erst im Buch über die Übertretungen, bei denen sie hauptsächlich zur Anwendung gelangen wird. Das Minimum der Haftstrafe beabsichtige ich auf 3 Tage festzusetzen, das Maximum auf drei Monate. Dabei erinnere ich daran, dass auch unbedeutendere Fälle von Verbrechen, wie Mundraub, Holzfrevel u. dgl., als Übertretungen bestraft werden sollen.

Die Scheidung zwischen denjenigen, welche ins Zuchthaus, und denjenigen, welche ins Gefängnis kommen, wird sich im allgemeinen danach richten, ob einer nach dem Motive, nach seiner Vergangenheit u. s. w. ein schlechter Mensch ist oder nicht. Bei Ausarbeitung des besondern Teils wird hierauf Rücksicht zu nehmen sein. Demnach werden Gewohnheitsdiebe und gemeine Betrüger nicht, wie Gretener annimmt, ins Gefängnis kommen. Überdies werden in vielen Fällen alternative Strafandrohungen aufgestellt werden, und es wird die Anwendung dieser oder jener Strafart sich dann nach dem Motive richten.

Für die Duellanten, politischen Verbrecher u. s. w. würde ich gerne mit Gretener eine besondere Strafart aufstellen. Aber es ist dieses praktisch unmöglich, und deshalb muss man sich begnügen, zu bestimmen, sie sollen nicht ins Zuchthaus kommen.

An dem Maximum der Zuchthausstrafe von 15 Jahren dürften wir, wenn Luzern mit seinen strengen Strafen es bei 15 Jahren bewenden lässt, doch festhalten. Das Volksbewusstsein steht dem nicht entgegen, da das Volk das Maximum überhaupt nicht kennt. Das Minimum von einem Jahr ist nicht bestritten. Auch für die Gefängnisstrafe bleibe ich bei meinen Vorschlägen, lege aber namentlich Gewicht auf das Minimum. Erst bei 8 Tagen wird man von Arbeit im Gefängnis sprechen können, und für das Gefängnis muss — der Ernst der Strafe erfordert es — Arbeit vorgeschrieben werden.

Die wichtigste Bestimmung ist Absatz 1 des Art. 21. Mit ihm steht und fällt das ganze System des Entwurfs. Auch gegen den Vorschlag von Zürcher, der eine Art Sicherheitsventil vorsehen will, möchte ich mich aussprechen, da die geringste Ausnahme leicht zur Regel werden kann. Die Vorschrift muss vielmehr eine kategorische sein; es wird dann wohl trotzdem noch Kantone geben, in denen sie nicht ausgeführt wird. Der Entwurf geht in der Centralisation weniger weit, als Correvon glaubt. Er bestimmt bloss, dass es für Verbrechen zwei Arten von Freiheitsstrafen giebt, und dass diese nicht im gleichen Gebäude vollzogen werden dürfen. Der Bund wird allerdings nicht vollständig unthätig bleiben dürfen. Er wird Beiträge zu leisten haben, wo die Kantone die Vorschriften des Gesetzes nicht selbständig durchführen können, und es wird ihm vielleicht auch eine Aufsicht über den Strafvollzug einzuräumen sein.

Scherb zieht seinen Antrag betreffend Artikel 20 zurück.

Abstimmung:

- I. *Artikel 19: Maximum der Zuchthausstrafe 20 oder 15 Jahre? Mehrheit für 15 Jahre.*
- II. *Artikel 20: 1. Minimum der Gefängnisstrafe 8 oder 3 Tage? Mehrheit für 8 Tage.*
 2. *Maximum der Gefängnisstrafe:*
 - a. *Eventuell: Antrag Weber (3 Jahre) oder Antrag Bärlocher (5 Jahre und Streichung des Absatzes 2)? Mehrheit für Antrag Weber.*
 - b. *Definitiv: Antrag Weber oder Entwurf? Mehrheit für den Entwurf.*
- III. *Artikel 21, Absatz 1, unter Vorbehalt des Resultates einer Enquête, die zu veranstalten das Departement ersucht wird: Mehrheit.*

Artikel 21, Absätze 2, 3 und 4. Die ersten drei Monate der Strafzeit bringt der Sträfling in Einzelhaft zu. Ausserdem wird

die Freiheitsstrafe in Einzelhaft vollzogen, soweit das Gericht es anordnet oder der Sträfling darum nachsucht. Die Nacht bringen alle Sträflinge in Einzelhaft zu.

Sträflinge, welche das 20. Jahr noch nicht zurückgelegt haben, werden von den übrigen Sträflingen abge sondert.

Der Sträfling wird zur Arbeit angehalten. Er soll möglichst mit Arbeiten beschäftigt werden, die seinen Fähigkeiten entsprechen und durch die er sich nach der Entlassung seinen Unterhalt erwerben kann.

Article 21, alinéas 2, 3 et 4. Le détenu passe les trois premiers mois de sa peine dans l'isolement. Toute peine privative de liberté doit en outre être subie dans l'isolement si le tribunal l'ordonne ou si le détenu en fait la demande. Tous les détenus sont isolés la nuit.

Les détenus âgés de moins de 20 ans révolus doivent être séparés des autres.

Le détenu est astreint au travail. Autant que possible, le travail doit être approprié aux aptitudes du détenu et le mettre à même de gagner sa vie après sa libération.

Stooss: Diese Bestimmungen enthalten einige weitere Vorschriften für den Strafvollzug.

Der ersten Vorschrift, dass der Sträfling die ersten 3 Monate in Einzelhaft zuzubringen habe, hat man entgegengehalten, drei Monate seien eine zu lange Zeit, der Gemütszustand des Sträflings könne während dieser Zeit ungünstig beeinflusst werden. Es ist dies in gewissen Fällen möglich. Allein vor den Vorzügen der Absonderung, zu denen namentlich die Verhütung der Ansteckung gehört, tritt jene Gefahr in den Hintergrund. Übrigens wird der Arzt die Entlassung des Gefangenen aus der Einzelhaft anordnen können, wenn seine Gesundheit dadurch Schaden leidet; bedenkt man endlich, dass die Sträflinge auch in der Einzelhaft zur Arbeit angehalten werden sollen, so dürften die Befürchtungen vollständig verschwinden; denn die Arbeit bringt den Gefangenen notwendigerweise mit dem Personal des Strafvollzuges in Berührung. Das Gericht wird die Einzelhaft hauptsächlich dann über die 3 Monate hinaus ausdehnen, wenn die Persönlichkeit des Verbrechens es als geboten erscheinen lässt. Es muss aber auch dem Sträfling das Recht zugestanden werden, die Verlängerung der Einzelhaft zu verlangen. Die Erfahrung lehrt, dass die Einzelhaft von den gemeinen Verbrechern gemieden wird, und dass es regelmässig achtungswerte und rücksichtswürdige Motive sind, welche einen Gefangenen bestimmen, die Fortdauer der Einzelhaft anzubeglehen.

Über die Gefahren, die die Unterbringung mehrerer Sträflinge in einem Schlafräume mit sich bringt, braucht kein Wort verloren zu werden. Es ist daher unabweislich geboten, dass die Sträflinge die Nacht in Einzelzellen zubringen.

Der Arbeitszwang muss auch für die Gefängnissträflinge eingeführt werden. Dadurch erhält die Strafe den nötigen Ernst; sie wirkt gleichzeitig als Erziehungsmittel und bewahrt den Gefangenen vor den Gefahren, die der Müssiggang im Gefängnis mit sich bringt. Diese Vorschrift wird schwierig durchführbar sein, aber sie ist durchführbar. Gegenwärtig prunkt man überall mit Zuchthäusern, es muss auch für die Gefängnisse etwas gethan werden. Der Vollzug der Gefängnisstrafen ist für den Staat unendlich viel wichtiger, als der Vollzug der Zuchthausstrafen; denn die Zahl der Personen, welche im Jahre eine Gefängnisstrafe erstehen, ist ungleich grösser, als die Zahl der Zuchthaussträflinge. Ein eigentliches Regime ist für die Gefangenen nicht vorgesehen. Es ist dies wegen der kurzen Dauer der Gefängnisstrafen kaum thunlich.

Dass Jugendliche von den übrigen Sträflingen abgesondert werden sollen, ist selbstverständlich.

Cornaz: M. David voudrait que nous ne nous inspirions que des exigences de la science, sans faire aucune concession à certaines préoccupations d'ordre pratique. Sa théorie est trop absolue. Le peuple ne se préoccupe pas des systèmes scientifiques, des peines parallèles ou alternatives; il n'y a pas d'opinion publique pour cela. Certains juges forment autour des questions de droit pénal un courant d'opinions, mais ce sont toujours des manifestations très limitées. Ce qui intéressera le peuple dans notre projet, c'est de savoir ce que coûtera l'application du code pénal fédéral et de cette opinion-là, nous ne pouvons pas faire abstraction. Si nous faisons une œuvre théorique, sans tenir compte de la question „argent“, nous commettrions une grande faute et compromettrions aussi notre réputation vis-à-vis des Chambres.

J'arrive à l'article 21 et au régime pénitentiaire qu'il règle. Je voudrais rédiger comme suit la première phrase du 4^{me} alinéa: Le détenu est astreint au travail *dans les limites prévues par les règlements*. La Confédération aurait ainsi le droit d'unifier par des règlements le régime des réclusionnaires et des simples prisonniers. On a, dans certains cantons, les conceptions les plus hétéroclites d'un régime pénitentiaire: j'en sais un où le seul coiffeur d'une ville, condamné à plusieurs années de réclusion, n'en sortait pas moins tous les jours pour aller raser ses clients.

Nous avons, à la presque unanimité, décidé qu'il fallait un régime différent pour chacune des catégories; chaque peine doit avoir son caractère spécial.

La privation des droits civiques dure, dans la règle admise par nombre de codes, au delà de la réclusion; elle cesse avec l'emprisonnement. Le réclusionnaire est de plus pendant toute la durée de sa détention en état d'interdiction légale, il ne peut exercer ses droits civils. Toute parité entre les deux peines doit être écartée le plus possible, en raison même des mobiles qui ont poussé les agents: Le fait que le juge a prononcé l'emprisonnement indique que l'individu n'est pas corrompu, ce qui, dans l'application de la peine, entraînera un genre de répression adouci, tandis que des sévérités spéciales attendent le condamné à la réclusion: il lui est interdit de recevoir des visites, de la correspondance, il est strictement soumis à l'obligation de travailler. Le travail est, il est vrai, imposé aussi aux condamnés à l'emprisonnement, mais leurs gains peuvent être affectés, une fois les frais d'entretien et de procès prélevés, à se procurer certains adoucissements, des suppléments de nourriture, du tabac peut-être. Posons le principe dans le code, laissant aux règlements le soin d'arrêter les détails de l'exécution.

Zürcher schlägt zu Absatz 2 vor, dass Einzelhaft auch eintreten soll, „wenn die Aufsichtsbehörde aus besondern Gründen es für notwendig hält“. Es handelt sich dabei nicht um eine Disciplinarmassnahme, sondern darum, Individuen, die schlechterdings nicht in Gemeinschaftshaft gehalten werden können, abzusondern.

Gautier: J'appuie les observations que nous a présentées M. David. Du moment que nous faisons appel au peuple, disons-lui ce que nous pensons.

J'ai une objection, portant sur un point de détail, à faire à M. Cornaz, qui nous a dit que la privation des droits civiques frapperait le condamné à la réclusion pour une durée supérieure à celle de la peine; le projet prévoit que le juge aura à prononcer sur l'application de cette aggravation de la répression. Il est rare que j'ai à louer nos codes cantonaux; je fais cette fois une exception en faveur du code pénal genevois, qui laisse aux tribunaux jugeant criminellement la faculté de prononcer l'interdiction à temps de certains droits politiques, civils et de famille et la privation de certaines fonctions. Ainsi, les meurtriers par passion peuvent, une fois leur peine subie, rentrer dans la société la tête haute.

Aux termes du projet, tous les condamnés à une peine de moins de 3 mois seront isolés; c'est là une disposition essentielle qui coupera court à tous les abus des peines courtes, dont une des conséquences est de mettre en contact des êtres corrompus avec des criminels encore indemnes. Elle avait sa place dans le projet; quant aux différences entre les régimes de répression, elles feront l'objet de règlements qui seront, j'espère, fédéraux. Ici, nous ne posons que les principes généraux.

Cornaz: Je n'ai pas dit que le projet rendit obligatoire la privation des droits civiques au delà de la durée de la peine; il y a eu un malentendu de la part de M. Gautier. Je suis d'accord avec lui sur les autres points et spécialement en ce qui concerne l'isolement des condamnés à des peines de moins de 3 mois, cela dans l'intérêt même des délinquants.

Hürbin: Was die Einzelhaft betrifft, so ist die Gesundheitsschädlichkeit nicht so bedeutend, wie man oft glaubt. Und dann ist doch das Gefühl der Reue tiefer, wenn der Sträfling eine Zeit lang in Einzelhaft behalten wird. In Baden wird die ganze Strafe in Einzelhaft abgesehen, und die deutschen Strafanstaltsbeamten sind überhaupt im allgemeinen der Ansicht, dass die Einzelhaft den andern Systemen vorzuziehen sei.

Der Vorschlag von Prof. Zürcher sollte näher dahin präcisiert werden, dass man beifügt: „sofern die Bösartigkeit des Charakters es erfordert“. Dafür, dass auf eigenes Verlangen des Sträflings Einzelhaft gestattet werden soll, sprechen die Gründe, aus denen erfahrungsgemäss dieses Begehren gestellt wird: es geschieht meistens entweder aus Scham oder aus Sonderlichkeit; in beiden Fällen dürfte den Wünschen Rechnung getragen werden.

Es ist — dies möchte ich noch beifügen — zu eng, wenn man sagt: Die Nacht bringen alle Sträflinge in Einzelhaft zu; man muss die ganze *Ruhezeit* mit einbegreifen.

Bezzola: Ich frage mich, ob es wirklich notwendig sei, dem Sträfling das Recht zu geben, Einzelhaft zu verlangen. Es sollte doch der Behörde das letzte Wort belassen werden. Ich schlage deshalb vor, an betreffender Stelle zu sagen: „oder wenn es auf Verlangen des Sträflings bewilligt wird“.

Da über die Aufgabe der Kommission gesprochen worden ist, so möchte ich mir erlauben, meine Ansicht dahin auszusprechen, dass die Kommission prüfen soll, wie die Resultate der Wissenschaft mit den Erfordernissen des praktischen Lebens und den bestehenden Verhältnissen vereinigt werden können.

Guillaume: Je ne puis qu'approuver le système de classification progressive des délits dont l'article 21 pose les bases. La durée de l'isolement, 3 mois, est normale; il est entendu qu'elle pourra être prolongée, si cela paraît nécessaire.

Quant aux travaux auxquels seront occupés les détenus, ils seront déterminés par l'intérêt même des condamnés, choisis de manière à répondre à leurs aptitudes et à les faire subsister après leur libération.

Gabuzzi: Le texte allemand dit bien que le juge pourra prolonger la durée de l'isolement, tandis que la rédaction française ne rend pas cette idée.

Hürbin zieht seinen ersten Antrag in der Meinung zurück, dass der Antrag von Zürcher die von ihm erwähnten Fälle umfasst.

Stooss acceptiert den zweiten Antrag von Hürbin, dass die Sträflinge die ganze *Ruhezeit* in Einzelhaft zuzubringen haben.

Abstimmung:

I. Absatz 2: 1. Antrag Cornaz (der Absatz soll nur für Zuchthaussträflinge gelten) oder Entwurf? Mehrheit für den Entwurf.

2. Zusatz Zürcher-Hürbin: wird beschlossen.

3. Antrag Bezzola (auf Begehren des Sträflings nicht unbedingt Einzelhaft eintreten zu lassen): Mehrheit.

II. Absatz 4: Der von Cornaz beantragte Zusatz wird, nachdem Stooss sich sachlich einverstanden erklärt, denselben aber als unnötig bezeichnet hat, abgelehnt.

Vorsitzender: Damit wären diese Bestimmungen im Sinne des Entwurfes mit dem von Zürcher beantragten Zusätze und der von Bezzola und Hürbin vorgeschlagenen Modifikation erledigt.

Hier wird um 12 Uhr 40 Min. abgebrochen.

Wiederaufnahme der Verhandlungen nachmittags 4 Uhr.

Art. 22. Hat ein Sträfling, der zu Freiheitsstrafe von wenigstens einem Jahr verurteilt worden ist, zwei Dritteile der Strafzeit erstanden, so kann ihn die zuständige Behörde vorläufig freilassen, wenn anzunehmen ist, dass er sich wohl verhalten wird und er den Schaden, den er durch das Verbrechen verursacht hat, soweit es ihm möglich war ersetzt hat.

Bedingte
Entlassung

Über die vorläufige Freilassung eines Sträflings sind die Beamten der Strafanstalt anzuhören.

Der Direktor der Strafanstalt benachrichtigt den zuständigen Schutzaufsichtsverein rechtzeitig von der Freilassung des Sträflings und ersucht ihn, für das Fortkommen des zu Entlassenden besorgt zu sein.

Missbraucht der vorläufig Freigelassene die Freiheit, so widerruft die Behörde die Freilassung. Der Verurteilte hat in diesem Falle den noch nicht vollzogenen Teil der Strafe sofort zu erstehen.

Art. 22. Lorsqu'un détenu, condamné à une peine privative de liberté d'un an au moins, a subi les $\frac{2}{3}$ de sa peine, l'autorité compétente peut ordonner sa libération provisoire, si cette autorité a la conviction que le libéré se conduira bien et s'il a autant que possible réparé le préjudice causé par le délit.

Les employés supérieurs de la maison de détention doivent préavisier sur toute libération provisoire.

Le directeur doit en temps utile informer de la libération la société de patronage compétente, en l'invitant à pourvoir au placement du libéré.

Si le libéré provisoire abuse de la liberté, l'autorité révoque la libération et le condamné doit immédiatement subir sa peine jusqu'au bout.

Stooss: Die bedingte Entlassung bildet die letzte Stufe des Progressivsystems, das für die Zuchthausstrafen zur Anwendung kommen soll. Die erste Stufe bildet die Einzelhaft, die zweite die Gemeinschaftshaft, die dritte die bedingte Entlassung. Die bedingte Entlassung soll nur bei Strafen von wenigstens einem Jahre Platz greifen und wird sich so abgesehen von den Fällen langzeitiger Gefängnisstrafe wesentlich auf die Zuchthausstrafe beschränken, bei kürzerer Strafdauer ist eine Abstufung kaum möglich. — Die Strafzeit, welche vor der bedingten Entlassung verbüsst sein muss, wurde im Entwurfe auf $\frac{2}{3}$ festgesetzt; es stützt sich dies auf Erfahrung von Beamten des Strafvollzugs. Luzern lässt die bedingte Entlassung schon nach einem Drittel der Strafzeit zu, soll aber damit nicht schon gute Erfahrungen gemacht haben. — Über die Entlassung eines Sträflings wird regelmässig die Aufsichtsbehörde der betreffenden Strafanstalt darüber angehört werden; es dürfte nicht überflüssig sein, dies im Entwurfe zu sagen, da sonst leicht eine zu bureaukratische Behandlung der Fälle eintreten könnte. Als Voraussetzung der Entlassung wurde nicht nur die Wahrscheinlichkeit des Wohlverhaltens des Sträflings, d. h. die Wahrscheinlichkeit, dass ein Rück-

Libération du
détenu avant
l'expiration de
la peine.

fall ausgeschlossen ist, sondern auch das von Professor Zürcher befürwortete und von Lammasch begrüßte neue Moment aufgenommen, dass der Sträfling den durch das Verbrechen entstandenen Schaden soweit möglich ersetzt hat. Während der Dauer der bedingten Entlassung kann der Entlassene bei Missbrauch der Freiheit wieder eingezogen werden. — Wenn den Schutzaufsichtsvereinen gewisse Funktionen zugedacht wurden, trotzdem sie nicht staatliche Organe sind, so geschah dies, um deren fruchtbringende Thätigkeit auf dem vorliegenden Gebiete anzuerkennen, und um da, wo noch keine derartigen Vereine bestehen, solche ins Leben zu rufen.

Cornaz: J'approuve pleinement les développements que M. Stooss vient de nous donner à l'appui de sa rédaction. On peut dire que les expériences faites par les cantons qui ont admis la libération conditionnelle ont été en somme favorables. Il y a eu des déceptions, elles étaient inévitables; dans le monde des condamnés, les natures rebelles, intraitables, ne sont pas rares. Mais parce que, sur cinq, un aura abusé de la liberté qui lui aura été conditionnellement accordée, ce n'est pas une raison pour la refuser aux quatre autres. Elle a été introduite dans l'intérêt de la société, elle est un stimulant pour les détenus et les empêche de retomber dans leurs anciennes fautes. C'est le stage de la fin, comme la réclusion est le stage du commencement, pour les individus qui, pendant leur détention, ont désappris la vie civile. Je vois dans la libération conditionnelle le couronnement de l'éducation pénitentiaire.

M. Stooss prévoit l'intervention des sociétés de patronage et considère la consécration officielle du patronage comme un puissant encouragement pour les associations existantes, qui constituent un rouage des plus utiles. Il est matériellement impossible aux départements cantonaux de justice et police de suivre les condamnés libérés conditionnellement et force leur est d'abandonner cette tâche à des hommes dévoués qui, heureusement, ne font défaut nulle part. Ils se divisent la besogne, usant d'une bienveillante surveillance, traitant les condamnés un peu comme des incapables, s'occupant de les placer et de les soutenir dans les difficultés que leur créent les préjugés si vivaces dans l'esprit du public. La vie est dure pour les libérés conditionnels et c'est pourquoi nous devons faire appel en leur faveur aux sociétés de patronage, qui, une fois officiellement reconnues, s'organiseront et se développeront plus largement qu'elles ne l'ont pu faire jusqu'ici.

Il me reste à poser quelques questions à M. Stooss, d'abord sur le mode d'intervention des directeurs et employés des maisons

de détention. Le projet trace, je suppose, les grandes lignes, laissant au règlement le soin de déterminer les organes qui auront à préavis sur la libération provisoire, directeurs, commissions de surveillance, et peut-être en dernière instance le gouvernement cantonal ou tout au moins un de ses dicastères. Je donnerais, en tout cas, cette compétence à une autorité administrative pour éviter au condamné une nouvelle comparution devant un tribunal. Sur ce point, comme sur quelques autres, je serais heureux d'avoir des explications de la part de M. Stooss. Ainsi, je suppose que la libération sera accordée en vertu d'un arrêté qui déterminera toutes les conditions auxquelles sera soumis le condamné; un patron lui sera choisi qui aura charge d'âme. L'interdiction légale subsistera-t-elle pendant la durée de la libération, le séjour dans certains districts pourra-t-il être interdit au condamné, le temps passé en liberté conditionnelle vaut-il comme peine lorsque l'individu se sera mal conduit et qu'on aura été obligé de le réintégrer en prison? M. Stooss entend-il faire de ces diverses dispositions la matière d'un règlement?

Stooss: Was die zuständige Behörde betrifft, so werden die Kantone dieselbe zu bestimmen haben; hier wird es die Justizdirektion, dort der Regierungsrat, an einem dritten Orte vielleicht eine besondere Aufsichtskommission sein. Die Entlassung wird in der Form eines Beschlusses dieser Behörde geschehen. Das nähere muss der Ausführung überlassen werden. Vielleicht wird man es für zweckmässig halten, ein allgemeines Reglement über diesen und einige andere von Cornaz berührte Punkte zu erlassen; in den Entwurf können solche Ausführungsbestimmungen unmöglich aufgenommen werden. — Was die Vormundschaft über die Sträflinge betrifft, so glaube ich, es solle diese Frage dem Civilrecht überlassen werden; auch Professor Huber, mit dem ich hierüber sprach, billigte dies. — Die letzte Frage von Cornaz ist im Entwurf selbst beantwortet; der letzte Satz des Artikels 22 sagt nämlich, dass, falls die Freilassung widerrufen wird, der Verurteilte den noch nicht vollzogenen Teil der Strafe sofort zu erstehen habe.

Cornaz: Sur le vu de ces explications, je me contenterai d'une mention au procès-verbal disant que le temps passé en liberté provisoire ne sera pas déduit de la peine, en cas de réintégration en prison du condamné.

Hürbin: Das Institut der bedingten Entlassung kann nicht besser empfohlen werden als durch Vorführung des Ergebnisses im Kanton Aargau, wo sie seit 1868 besteht. Ich verweise Sie diesbezüglich auf eine in Bd. V, Seite 160, der Zeitschrift für Schweizerisches

Strafrecht enthaltene statistische Zusammenstellung, die die Jahre 1881—1891 umfasst.

In diesen Jahren wurden im Kanton Aargau 128 Strafgefangene nach Verbüßung von wenigstens zwei Dritteln ihrer Strafzeit bedingt freigelassen. Davon waren 110 kriminell, 3 korrekionell und 15 zu Zwangsarbeit verurteilt. 114 gehörten dem Kanton Aargau und 14 andern Kantonen an. 117 waren Männer und 11 Weiber; 5 zählten 16—20, 31 21—30, 35 31—40, 32 41—50, 18 51—60 und 7 mehr als 60 Lebensjahre. Reformiert waren 62, katholisch 66, ledig 47, verehelicht 65, verwitwet 11 und geschieden 5; Landarbeiter 34, Fabrikarbeiter 13, Handwerker 55, Dienstboten 4, Beamte und Angestellte 10, Geschäftsleute 9 und Berufslose 3. Gegen Gesundheit und Leben hatten sich verfehlt 17, gegen die Sittlichkeit 12, gegen die Sicherheit 34, gegen Treue und Glauben 4, gegen das Eigentum 45, gegen die Mässigkeit und Elternpflicht 16. Von den 128 bedingt Freigelassenen blieben auf freiem Fusse und gaben zu keinen Klagen Veranlassung 118 oder wohl 92^o/_o; 10 oder 8^o/_o trugen durch ihr Verhalten dazu bei, dass der Regierungsrat ihre Wiedereinbringung zur Verbüßung des Strafrestes verfügte. Unter den 10 Wiedereingebrachten (9 Männer und 1 Weib) waren: 1 Wirt und Händler, 6 Handwerker, 2 Fabrikarbeiter und 1 Landarbeiter. Sie standen im Alter von 23, 24, 30, 31, 32 (2), 33 (2), 43 und 57 Jahren. 8 waren reformierter und 2 katholischer Konfession; 5 verehelicht, 4 ledig und 1 geschieden.

Nun möchte ich nur wünschen, dass die bedingte Entlassung auch auf die *Jugendlichen* ausgedehnt werde, und ich beantrage deshalb, in den ersten Absatz aufzunehmen: „ein Sträfling *oder ein jugendlicher Gefangener*“.

Redaktioneller Natur sodann sind folgende Bemerkungen: Der Titel des Artikels 22 lautet „Bedingte Entlassung“, während im Text der Ausdruck provisorische Freilassung gebraucht ist. Es sollte hier Übereinstimmung hergestellt werden. — Da leider nicht überall Schutzaufsichtsvereine existieren, so wäre es wohl besser, in Absatz 3 von Schutzaufsichtsorganen statt von Schutzaufsichtsvereinen zu reden. — Der Zusatz in diesem Absatz „und ersucht ihn, für das Fortkommen des zu Entlassenden besorgt zu sein“, scheint mir überflüssig: die Schutzaufsichtsorgane wissen, was sie zu thun haben.

Bezzola: Wie lange hat man das Recht der Widerrufung für den Fall, dass der bedingt Freigelassene die Freiheit missbraucht?

Stooss: Bis zum Zeitpunkte, in dem die Strafe erstanden wäre.

Bezzola: Ist dies nicht ausdrücklich zu sagen?

Stooss: Ich gebe zu, dass dies nicht überflüssig ist.

v. Schumacher: Im Kanton Luzern kann schon nach $\frac{1}{3}$ der Strafzeit bedingte Entlassung eintreten. Damit haben wir, soviel ich weiss, keine schlimmen Erfahrungen gemacht, wobei allerdings zu bemerken ist, dass sie selten zur Anwendung kommt. Ich würde es bedauern, wenn im Entwurfe die bedingte Entlassung nicht in gleich weitgehender Weise Aufnahme fände, und beantrage deshalb, den Teil der Strafe, der erstanden werden muss, wenn bedingte Entlassung soll eintreten können, auf $\frac{1}{3}$ der Strafzeit festzusetzen.

Ich beantrage ferner, *Absatz 3 zu streichen*. Nicht dass ich materiell nicht damit einverstanden wäre. Aber einmal glaube ich, es gehe nicht an, die Schutzaufsichtsorgane mit einer öffentlichen Aufgabe zu betrauen, da sie keine öffentlichen Organe sind, und dann fürchte ich, es würde gerade die Aufnahme dieser Bestimmung der Entstehung solcher Vereine an Orten, wo noch keine bestehen, nicht förderlich sein.

Cornaz: L'article vise les „sociétés de patronage“; c'est un terme trop étroit qu'il faut remplacer par celui d'institutions officielles de patronage, que les cantons auront à créer et qu'ils institueront comme bon leur semblera, feront nommer à leur gré par le Grand Conseil ou le Conseil d'Etat. Le fait que vous mentionnez simplement dans la loi „les sociétés de patronage“ ne suffit pas pour leur donner un caractère officiel.

Gretener fragt: Wie steht es mit der lebenslänglichen Zuchthausstrafe? Soll da auch bedingte Freilassung eintreten können und wann? Cornaz nimmt in seinen „notes“ an, es soll dies der Fall sein, und zwar soll die Freilassung nach 15 Jahren eintreten können.

Hürbin: Ich muss der Bemerkung von Schumacher, dass die luzernische Bestimmung über bedingte Freilassung keine schlechten Resultate ergeben habe, doch entgegen, dass sich die luzernischen Strafhausdirektoren *Jost* und *Zimmermann* ungünstig darüber ausgesprochen haben. Es scheint mir denn auch schon vom Standpunkt der Sühne aus eine Entlassung nach $\frac{1}{3}$ der Strafzeit zu weit zu gehen. — Übrigens haben, wie ich mir habe erzählen lassen, ganz besondere Gründe persönlicher und lokaler Natur in Luzern zu jener weitgehenden Bestimmung geführt.

Stooss: Direktor Zimmermann hat sich in der Zeitschrift für Schweizer Strafrecht dahin ausgesprochen, es sei die bedingte Ent-

lassung nach ein Drittel der Strafzeit zu frühe. Es scheint mir dem Ernst und der Strenge der Strafe nicht zu entsprechen, wenn man die Entlassung schon nach so kurzer Zeit eintreten lässt.

Was den Absatz 3 betrifft, so werden die Schutzaufsichtsvereine gerade dadurch, dass man sie hier erwähnt, unter Beibehaltung ihrer privaten Natur einen gewissen offiziellen Charakter erhalten, und ich sehe nicht ein, weshalb man diesen Schritt nicht thun und damit der segensreichen Thätigkeit dieser Vereine eine gewisse Anerkennung zu teil werden lassen sollte. Die Bezeichnung Schutzaufsichtsverein habe ich dem Protokoll über die Verhandlungen des Vereins für Straf- und Gefängniswesen entnommen; ich glaube, es sollte dieselbe, da sie für die bestehenden Institutionen gebraucht wird, beibehalten werden. — Der Zusatz „und ersucht ihn, für das Fortkommen des zu Entlassenden besorgt zu sein“, ist allerdings eine blosser Formel, die aber doch nicht überflüssig sein dürfte; gerade deshalb, weil die Schutzaufsichtsvereine nicht staatliche Organe sind.

Die von Gretener aufgeworfene Frage ist nicht übersehen worden. Im ersten Entwurfe stand gerade die von ihm erwähnte Bestimmung. Aber ich habe sie wieder gestrichen, weil ich mir sagte: Wenn man die Todesstrafe nicht aufnimmt, so soll dann jedenfalls dafür eine Freiheitsstrafe aufgenommen werden, durch die die Betreffenden während ihres ganzen Lebens von der gesellschaftlichen Gemeinschaft ausgeschlossen werden; und es soll diesen Verurteilten einzig die Begnadigung offen stehen. Allein ich begreife auch eine andere Auffassung. Selbstverständlich würde sich die Frage für mich anders gestalten, wenn die Todesstrafe aufgenommen würde.

Cornaz würde vorziehen, nur von offiziellen Schutzaufsichtsorganen zu reden. Aber dies geht nicht an, weil die gegenwärtig bestehenden Vereine noch private sind. Möglicherweise werden sie sich mit der Zeit zu offiziellen Instituten entwickeln.

v. Schumacher tritt Hürbin in Bezug auf die Gründe der Entstehung des luzernischen Gesetzes über bedingte Freilassung, das mit dem strengen Strafsystem des luzernischen Rechts in Verbindung stehe, entgegen und fügt betreffend die Resultate dieses Gesetzes bei, dass die diesbezüglichen Behauptungen von Direktor Zimmermann durch eine besonders hierzu eingesetzte Kommission als nicht ganz richtig befunden worden seien.

Guillaume: Ces institutions de patronage sont, à mes yeux, un rouage nécessaire et dans les cantons où elles fonctionnent, nous les avons vues se développer rapidement. Celle de Neuchâtel

compte douze cents membres et il a suffi d'une réunion de la Société des prisons pour en organiser une dans le canton de Fribourg, où l'on nous faisait pourtant les mêmes objections que vient de nous opposer M. Schumacher. Je suis convaincu qu'un essai à Lucerne aboutirait tout aussi facilement.

Je suis de l'avis de M. Cornaz, pour substituer le mot „Institutions“ à celui de „Sociétés“. Ici, l'initiative privée viendra en aide à l'Etat, qui de son côté donnera aussi aux institutions de patronage un caractère semi-officiel. Il faut encore intéresser à l'œuvre les communes, sans aller peut-être jusqu'à récompenser celles qui n'ont pas de récidivistes. Mais il me paraît juste de mettre à leur charge les frais que leurs ressortissants auront pu occasionner aux institutions de patronage.

La libération conditionnelle s'applique différemment suivant les cantons, ce qui explique pourquoi, sur 2000 condamnés auxquels la libération conditionnelle aurait pu être accordée, le 6 % seulement l'a obtenue. Lucerne arrive avec 61, soit le 30 % du total, et 44 récidivistes, alors que le nombre de ces derniers pour toute la Suisse est de 50 %.

Weber: Mir scheint, in Absatz 3 fehle etwas, ein Glied in dem dort vorgesehenen Organismus. Es sollte nämlich, wie ich glaube, die Überwachung der bedingt Freigelassenen nicht vollständig der privaten Tätigkeit überlassen, sondern es sollte mit dieser Überwachung eine Behörde betraut werden. Ich glaube deshalb, man sollte in dem erwähnten Absatze von der *zuständigen Aufsichtsbehörde* reden, deren Ernennung den Kantonen zu überlassen wäre. Diese Behörde hätte dann für das Fortkommen der bedingt Freigelassenen zu sorgen und über sie zu wachen, in der Weise, dass sie sich mit den bestehenden privaten Schutzaufsichtsvereinen u. dgl. in Verbindung setzen würde. Diese Behörde würde auch die Berichte über die Gebarung des bedingt Entlassenen entgegennehmen und hätte der Behörde, die über den Widerruf der Entlassung zu entscheiden hat, zu referieren.

Es wäre im Texte anzudeuten, dass die Schutzaufsichtsbehörde benachrichtigt werden soll, bevor der Gefangene entlassen ist.

Ich würde also sagen: „*Der Direktor der Strafanstalt benachrichtigt die zuständige Aufsichtsbehörde rechtzeitig von der angeordneten Freilassung des Sträflings. Diese wird für das Fortkommen des Sträflings besorgt sein und sich zu diesem Behufe mit den bestehenden amtlichen oder privaten Schutzaufsichtsorganen in Verbindung setzen.*“

Scherb: Ich weiss nicht, ob der von Hürbin beantragte Zusatz betreffend die Jugendlichen sich auch auf die in Besserungsanstalten untergebrachten Jugendlichen bezieht. In diesem Falle fände die Bestimmung ihren Platz besser in Art. 7, wo dann zu sagen wäre: „*Der Jugendliche kann aus der Besserungsanstalt entlassen werden, wenn der Zweck der Verbringung dahin erreicht ist.*“

Gabuzzi: Je ne sais pas si M. Stooss partage l'avis de M. Bezzola et estime comme lui qu'il y a lieu d'ajouter au projet une disposition semblable à l'art. 26 du code pénal allemand, qu'on retrouve aussi dans les codes italien et tessinois et statuant que, lorsque le temps de la détention fixé par le jugement se sera écoulé sans que la révocation de la libération provisoire ait eu lieu, la peine sera réputée subie.

Cornaz: L'amendement de M. Weber correspond à mon idée. Il nous faudra désormais des institutions officielles de patronage, auxquelles on puisse s'adresser pour placer les condamnés libérés conditionnellement, que je ne veux pas abandonner à eux-mêmes; elles prendront l'engagement moral d'exercer une stricte surveillance.

Je suis, pour les motifs que j'ai exposés dans mes „Notes concernant un avant-projet de code pénal suisse“ partisan jusqu'au bout de la libération conditionnelle, dont je voudrais faire bénéficier même les condamnés à perpétuité. Il resterait à fixer le temps après lequel cette faculté pourrait être accordée.

Hürbin: Mein Antrag betreffend Jugendliche bezieht sich, wie Scherb richtig vermutete, auf die in Besserungsanstalten befindlichen.

Stooss: Was den letzteren Punkt betrifft, so kann ich dem von Scherb beantragten Zusatz zu Art. 7 beistimmen. In der That ist der Zweck der Verbringung Jugendlicher in eine Besserungsanstalt erfüllt, wenn Besserung eingetreten ist.

Ich gebe auch die Richtigkeit des Antrags von Weber zu Absatz 3 zu; nur frage ich mich, ob man den Kantonen zumuten darf, eine besondere Schutzaufsichtsbehörde zu bestimmen. Selbstverständlich muss die Behörde, welche für den zu Entlassenden sorgen soll, rechtzeitig von der Entlassung benachrichtigt werden. Das gebietet aber der Entwurf ausdrücklich.

Weber: Ich postuliere nicht eine besondere Schutzaufsichtsbehörde; es kann vielmehr eine bestehende Behörde mit dieser Funktion betraut werden.

Correvon: En effet, pourquoi refuserait-on à ces condamnés la perspective lointaine d'une libération, à l'exemple du projet de la commission autrichienne, des codes pénaux hongrois, neuchâtelois et bâlois? Au bout de vingt ans, par exemple, l'horreur du crime a disparu, le condamné n'est plus le même homme. Et comme l'a dit M. Cornaz dans ses Notes, comment ferez-vous de l'amélioration pénitentiaire avec un détenu condamné à perpétuité?

L'expérience que nous avons faite en Suisse de ce régime a donné, quoi qu'on en dise, de bons résultats et je vois, dans la condition stipulée au projet que le condamné devra avoir réparé autant que possible le dommage causé par le délit, un excellent moyen de prévenir les abus de la libération conditionnelle.

Il faut voter sur cette question.

Meyer von Schauensee: Ich möchte, was die Entstehung des luzernischen Gesetzes über bedingte Freilassung betrifft, das bestätigen, was Ihnen von Schumacher gesagt hat. Seinem Vorschlage, hier die luzernische Bestimmung aufzunehmen, kann ich aber doch nicht beistimmen, da sich die Bestimmungen des luzernischen Gesetzes, soviel ich gehört habe, doch nicht ganz bewährt haben und prinzipielle Gründe gegen eine zu weite Ausdehnung der bedingten Freilassung sprechen.

Dagegen möchte ich Ihnen sehr empfehlen, die bedingte Freilassung auch auf die lebenslängliche Zuchthausstrafe auszudehnen: die schwersten Verbrecher sind nicht immer die schlimmsten, und es giebt auch unter diesen, wie ich aus Erfahrung weiss, solche, denen man die Wohlthat der bedingten Entlassung wohl zu teil werden lassen dürfte.

Gautier: Je suis partisan de la libération conditionnelle et voudrais même aller plus loin que le projet en ce domaine. Nous pourrions, en la rendant plus souple, plus élastique, obtenir les avantages du système des peines indéterminées; il suffira de prévoir qu'elle pourra être accordée à tout détenu ayant subi le tiers de sa peine. Il n'y a même pas de danger à descendre plus bas encore, car beaucoup d'individus, les criminels occasionnels entre autres, sont des condamnés dont on peut être certain qu'une fois libérés, ils ne recommenceront pas.

Je suis d'accord avec M. Scherb. Quant au système de M. Weber, je lui reproche de trop compliquer la machine. Les sociétés de patronage fonctionnent bien si l'on envisage les efforts qu'elles font pour s'acquitter de leur tâche, mais les résultats qu'elles obtiennent ne répondent pas à leur zèle. Les autorités de surveillance

n'existent pas partout; ainsi, nous avons à Genève des visiteurs honoraires des prisons dont les fonctions sont par trop platoniques. Il y a quelque danger à introduire ici une autorité intermédiaire et je préférerais encourager les sociétés de patronage là où elles existent, en créant là où elles font défaut.

Stooss: In Bezug auf den Teil der Strafe, der erstanden sein muss, bin ich genötigt, Gautier zu bekämpfen. Wenn Luzern weiter gegangen ist als der Entwurf, so geschah dies, wie uns v. Schumacher mitteilte, wegen des strengen Strafsystems des luzernischen Rechts. Dieser Grund trifft für den Entwurf nicht zu. Und überdies ist zu bedenken, dass, wenn weiter gegangen wird, der ernste Charakter der Strafe erschüttert würde.

Ähnliche Gründe sind es, die mich bestimmen, bezüglich der lebenslänglich Verurteilten an meinem Standpunkt festzuhalten.

Sehr wichtig scheint mir der Antrag von Weber. Ich kann mich mit demselben einverstanden erklären, sofern man nicht eine neue Behörde schaffen und nicht die Schutzaufsichtsvereine eliminieren will. Man könnte also z. B. sagen, dass die Behörde, die die Entlassung verfügt, in Verbindung mit dem betreffenden Schutzaufsichtsverein den Entlassenen zu überwachen und für sein Fortkommen zu sorgen hat.

Weber: Ich bin sachlich einverstanden und schlage folgende Fassung vor: „Die Behörde, welche die Entlassung verfügt hat, wird sich im Interesse des Fortkommens des Sträflings mit den bestehenden amtlichen oder privaten Organen der Schutzaufsicht in Verbindung setzen.“

Gabuzzi: Cet article 22 pourrait amener une inégalité; je suppose un individu condamné à un emprisonnement de 10 mois — il ne bénéficiera pas de la libération provisoire, pendant qu'un autre, condamné à un an, serait libéré après avoir subi les $\frac{2}{3}$ de la peine, soit huit mois. Le code pénal allemand à son article 23, le code pénal italien à son article 16, ont prévu le cas, le premier en ces termes: Les condamnés à la peine de la réclusion ou à celle de l'emprisonnement pour une longue durée de temps pourront, s'ils y consentent, obtenir leur libération provisoire, lorsqu'ils auront subi les trois quarts, mais au moins une année de leur peine et qu'ils se seront d'ailleurs bien conduits pendant ce temps.

Greteiner: Ich bin damit einverstanden, dass die Schutzaufsichtsvereine zur Überwachung des bedingt Entlassenen, sowie zur Fürsorge für sein Fortkommen beigezogen werden. Aber in letzter

Linie muss doch die Aufsicht einer Behörde übertragen werden, schon wegen der Anordnung vorsorglicher Massnahmen, einstweiliger Festnahme vorläufig Entlassener im Falle des Missbrauchs der Freiheit.

Stooss: Ich muss Gabuzzi daran erinnern, dass die bedingte Entlassung ein Glied im progressiven Strafsystem bildet, das nur für Strafen von langer Dauer Anwendung finden kann. Es entsteht nun allerdings eine gewisse Ungleichheit zwischen der Zuchthausstrafe und der Gefängnisstrafe. Allein diese ist doch nicht von Belang und wird übrigens vom Richter bei der Strafzumessung berücksichtigt werden.

Auf Greteners Bemerkung ist zu erwidern, dass jedenfalls die Behörde, welche die Entlassung verfügt hat, die provisorische Festnahme des Entlassenen anordnen kann. Ich will mir überlegen, ob dieses Recht auch noch andern Organen zugestanden werden soll.

Zürcher beantragt den Zusatz: „*Hat* der Sträfling zwei Drittelle der Strafzeit *und mindestens ein Jahr* erstanden.“

Correvon: Nous avons donc trois périodes, l'isolement, la détention en commun, la libération conditionnelle. La plupart des codes connaissent encore un stage après la détention en commun, les travaux au dehors. Les prisonniers rentrent le soir. La Commission veut-elle entrer dans cet ordre d'idées?

Stooss: Hierüber habe ich mich schon ausgesprochen. Wir wollen nicht komplizieren und blosser Ausführungsbestimmungen in den Entwurf aufnehmen. Es kann dies übrigens berücksichtigt werden bei Aufstellung von Bestimmungen über den Strafvollzug, in denen eine Art Zwischenstadium vorgesehen werden könnte.

Gegen den Vorschlag von Zürcher ist einzuwenden, dass gerade die Zuchthaussträflinge, welche zu dem Minimum der Zuchthausstrafe verurteilt worden sind, weil sie Milde verdienen, auch am ehesten die Wohlthat der bedingten Entlassung beanspruchen dürfen. Ich halte deshalb an der Fassung des Entwurfes fest.

Hürbin zieht seinen Antrag betreffend die Jugendlichen zu gunsten desjenigen von Scherb zurück und erklärt, dass seine übrigen Anträge nur redaktioneller Natur seien.

Stooss: Scherb möchte ich betreffend den Zusatz zu Art. 7 anfragen, welche Behörde in diesen Fällen über die bedingte Entlassung entscheiden soll.

Scherb: Die Anstaltsdirektion.

Hürbin wendet dagegen ein, dass damit der Direktion eine zu hohe Kompetenz eingeräumt, aber auch eine zu grosse Verantwortlichkeit aufgebürdet würde, und schlägt vor, über die Entlassung Jugendlicher die gleiche Behörde entscheiden zu lassen, die die Entlassung erwachsener Sträflinge verfügt.

Scherb und **Stooss** erklären sich hiermit einverstanden.

Abstimmung:

- I. Absatz 1: 1. *Eventuell:* Soll der Fassung des Entwurfes nach Antrag Zürcher beigefügt werden: „und mindestens ein Jahr“? Mehrheit für den Zusatz.
 2. *Definitiv:* Entwurf mit Zusatz von Zürcher oder Antrag Schumacher ($\frac{2}{3}$ oder $\frac{1}{3}$ der Strafzeit): Mehrheit für den Entwurf mit Zusatz von Zürcher.
 3. *Zusatz von Correvon:* Beschlossen.
- II. Absatz 3: 1. *Eventuell:* Fassung des Entwurfes oder Fassung von Weber? Mehrheit für die Fassung von Weber.
 2. *Definitiv:* Soll die Bestimmung gestrichen werden? Mehrheit für die Bestimmung gestrichen werden?
- III. Antrag Scherb zu Art. 7: *Scherb* angenommen.

Schluss 6 Uhr 19 Min.

Achte Sitzung

Mittwoch den 4. Oktober 1893, vormittags 8 Uhr.

Anwesend: Bärlocher, Bezzola, Bernaz, Cappel, Davel, Favay, Gabuzzi, Gautier, Gretener, Hürbin, Meyer von Schauensee, Morel, Perrier, v. Schumacher, Zürcher; Guillaume, Scherb, Stross, Graber

Präsident: Morel.

Artikel 23. Die Verwahrung von rückfälligen Verbrechern wird auf 10—20 Jahre verfügt (Art. 40). Die Verwahrung findet in einem Gebäude statt, das ausschliesslich diesem Zwecke dient.

Die Verwahrten werden streng zur Arbeit angehalten.

Article 23. Les criminels récidivistes seront internés pour une durée de 10 à 20 ans (art. 40). L'internement a lieu dans un édifice servant exclusivement à ce but.

Les internés seront rigoureusement astreints au travail.

Artikel 40. Begeht ein Verbrecher, der wiederholt Zuchthausstrafen erstanden hat, innerhalb von 5 Jahren nach Vollzug der letzten Zuchthausstrafe ein neues Verbrechen, und ist das Gericht überzeugt, dass ihn die gesetzliche Strafe nicht von weiteren Verbrechen abzuhalten vermag, so überweist es den rechtskräftig Verurteilten der Bundesbehörde, welche über die Verwahrung von rückfälligen Verbrechern entscheidet.

Diese Behörde zieht über das Vorleben des Verbrechers, über seine Erziehung, seine Familienverhältnisse, seinen Erwerb, seine körperliche und geistige Gesundheit, sowie über die Verbrechen, die er begangen, und die Strafen, die er erstanden hat, Erkundigungen ein. Erachtet es die Behörde als unzweifelhaft, dass der Verbrecher nach Vollzug der Strafe wieder rückfällig werden würde, und erscheint es geboten, ihn für längere Zeit unschädlich zu machen, so ordnet sie statt der Strafe seine Verwahrung für die Zeit von 10 bis 20 Jahren an. Andernfalls bleibt das Urteil in Kraft.

Verwahrung
von rück-
fälligen Ver-
brechern.

Internement
des criminels
récidivistes.

Verwahrung
von rück-
fälligen Ver-
brechern.

Nach Ablauf von 5 Jahren kann die Behörde die vorläufige Freilassung des Sträflings verfügen, wenn er zum erstenmal verwahrt wird und anzunehmen ist, dass er nicht mehr rückfällig werden wird.

Von der Freilassung wird der zuständige Schutzaufsichtsverein rechtzeitig benachrichtigt.

Missbraucht der Freigelassene die Freiheit, so widerruft die Behörde die Freilassung. Der Freigelassene hat in diesem Fall den noch nicht vollzogenen Teil der Verwahrungszeit sofort zu erstehen.

Internement
des criminels
récidivistes.

Article 40. Lorsqu'un criminel, après avoir subi plusieurs fois la peine de la réclusion, commet un nouveau délit dans les 5 ans à partir de l'expiration de la dernière peine et lorsque le tribunal est convaincu de l'inefficacité de la peine ordinaire pour prévenir de nouveaux délits, le tribunal, lorsque la condamnation est définitive, transmet le condamné à l'autorité fédérale chargée de statuer sur l'internement des criminels récidivistes.

Cette autorité prend des informations sur les antécédents du condamné, sur son éducation, sa famille, ses moyens d'existence, sur sa santé physique et mentale, sur les délits qu'il a commis et les peines qu'il a subies. S'il paraît hors de doute que ce criminel récidiverait après avoir subi la peine ordinaire et si la nécessité s'impose de le mettre hors d'état de nuire pour une période prolongée, l'autorité ordonne qu'au lieu de subir sa peine il sera interné pour une durée de 10 à 20 ans; en cas contraire, le jugement est mis à exécution.

Après 5 ans, l'autorité peut libérer provisoirement le détenu, s'il est interné pour la première fois et s'il est à prévoir qu'il ne récidivera pas.

La société de patronage compétente doit être en temps utile avisée de cette libération.

Si le libéré abuse de la liberté, l'autorité révoque la libération et le condamné doit immédiatement subir son temps d'internement jusqu'au bout.

Gautier beantragt zu Art. 40: „Lorsqu'un criminel, après avoir subi *plusieurs peines privatives de liberté d'une durée de 6 mois au moins* . . .“

Stooss: Mit dem Abänderungsvorschlag von Gautier bin ich vollständig einverstanden.

Über die Artikel 23 und 40 erlaube ich mir folgende Bemerkungen:

Vor einigen Jahren lebte in Bern ein Mensch, der das Interesse der ganzen Bundesstadt in Anspruch nahm. Er war Schuhputzer, vorher hatte er in Batavia gedient. Nach seinen Sprachkenntnissen zu schliessen, muss er einmal studiert haben. Er gab dem Gerichte viel zu schaffen; denn wenn er nichts zu arbeiten hatte oder nicht arbeiten wollte, ergab er sich dem Trunke und machte dann Skandal. Da die bernische Strafgesetzgebung es nicht ermöglichte, den Menschen jeweilen höher zu bestrafen als mit 8 Tagen Gefängnis und 40 Franken Busse, die immer umgewandelt werden mussten, so erschien dieser Schuhputzer ungefähr alle drei Wochen wieder vor Gericht. Er befindet sich nun seit einigen Jahren in einer bernischen Arbeitsanstalt, in die er auf administrativem Wege, gestützt auf ein Gesetz vom 11. Mai 1884, versetzt worden ist. Er ist dort gut aufgehoben und soll sich auch gut aufführen.

Es giebt nun aber auch Menschen, die in ebenso beständiger, aber gefährlicherer Weise durch Verbrechen die Gesellschaft unruhigen. Ich verweise Sie auf einige Strafregister von Insassen der bernischen Strafanstalten, die in der „Zeitschrift für Schweizer Strafrecht“, Bd. VI, S. 86 ff., publiziert sind. Mehrere von diesen Sträflingen haben ein Strafregister von über 100 Strafen, ja die Rosina Neuenschwander brachte es von 1864 bis 1890 auf 132 Strafen, wobei nur die Urteile bernischer Gerichte in Betracht gezogen sind.

Gegen die Liederlichen hat man in der Schweiz ein Mittel gefunden, um die Gesellschaft vor ihnen zu bewahren: die Versetzung in eine Arbeitsanstalt durch Administrativverfügung. Nicht deshalb wird einer in die Arbeitsanstalt versetzt, weil er diese oder jene Handlung begangen hat, sondern deshalb, weil er ein gemeinschädlicher Mensch ist und weil sein Lebenswandel die Gesellschaft gefährdet. Der Staat hat deshalb ein Interesse daran, dass der Betreffende verwahrt und zur Arbeit erzogen wird, und deshalb ist es statthaft und mit der Gerechtigkeit nicht im Widerspruch, ihn der Freiheit zu berauben. Über die Rechtmässigkeit einer solchen Massnahme besteht denn auch kein Zweifel; sie ist auch von dem schweizerischen Bundesgerichte ausdrücklich anerkannt worden.

Um etwas Analoges handelt es sich hier.

Sollten wir nicht auch für Verbrecher, bei denen es sicher ist, dass die gewöhnliche Strafe nichts nützt, dass sie vielmehr nach Erstehung der Strafe in das nämliche Leben zurückfallen, etwas Ähnliches schaffen? Die Erfahrung verlangt dies und die Gesetzgebung soll ihr gerecht werden, wenn auch die Wissenschaft noch nicht dazu gelangt ist, das Wesen dieser Verbrecherklasse genau zu definieren, und wenn auch ihre Scheidung von Gewohn-

heits- und Gelegenheitsverbrechern, von Verbesserlichen und Unverbesserlichen, weder scharf begrenzt noch allgemein befriedigend ist. Nicht ohne Grund ist behauptet worden, ein Mensch dürfe niemals schlechtweg als unverbesserlich erklärt werden. Eine juristische Begriffsbestimmung wird überhaupt kaum möglich sein, da es sich nicht um eine rein juristische Erscheinung handelt.

Die Grundlage für die neuen Bestimmungen soll die Erfahrung bilden, und ich habe mich deshalb zunächst an die Strafanstaltsdirektoren gewendet. Direktor Guillaume hat auf meine Veranlassung hin an 21 Strafanstaltsdirektoren der Schweiz ein Fragenschema versendet. Die Antworten sind in der Zeitschrift für Schweizer Strafrecht mitgeteilt worden (s. Anhang). Die Vorschläge des Entwurfes beruhen auf dieser Enquête.

Die wichtigste Frage ist die: Unter welchen Voraussetzungen soll die Verwahrung eintreten? In dieser Beziehung verlangt der Entwurf zunächst, dass der Betreffende schon wiederholt Freiheitsstrafen von wenigstens 6 Monaten erstanden hat und dass er sich innert 5 Jahren seit der letzten Strafe wieder eines Verbrechens schuldig gemacht habe. Ferner muss das Gericht die Überzeugung haben, dass er durch die ordentliche Strafe nicht von weiteren Verbrechen abgehalten wird. Treffen diese Voraussetzungen zu, so überweist das Gericht den Verbrecher der Bundesbehörde, welche über die Verwahrung von Rückfälligen entscheidet. Es wäre einfacher gewesen, gleich das Gericht über die Verwahrung entscheiden zu lassen. Allein die Richter sehen infolge ihrer doch ziemlich einseitigen Thätigkeit und ihrer meist etwas bürokratischen Methode den Menschen zu wenig genau an. Deshalb muss man den Entscheid über jene Frage einer andern Behörde übertragen. Würde die Entscheidung einer kantonalen Behörde übertragen, so hätte dies Ungleichheiten und Kosten im Gefolge. Es muss also eine eidgenössische Behörde sein, die nicht lediglich aus Juristen bestehen darf; es sollten derselben auch ein Geistlicher, ein Mediziner, ein Praktiker des Strafvollzugs, kurz Personen, welche den Menschen und insbesondere den Verbrecher kennen, angehören. Der Kommission ist ein ständiger Sekretär beizugeben. Diese Behörde stellt über das Vorleben des Verbrechers, über seine Erziehung, seine Familienverhältnisse, seinen Erwerb, seine körperliche und geistige Gesundheit, sowie über seine früheren Verbrechen und die Strafen, die er erstanden hat, Erhebungen an, um auf Grund dieser Prüfung die Frage zu entscheiden, ob der Verbrecher nach Vollzug der Strafe unzweifelhaft wieder rückfällig werde und ob es geboten erscheine, ihn für längere Zeit unschädlich zu machen.

Die Besetzung der Behörde und das Verfahren vor derselben wird ein Bundesgesetz zu bestimmen haben. Selbstverständlich wird sich die Kommission nicht auf die Einsicht von Berichten und Akten beschränken, sondern die Person, um deren Verwahrung es sich handelt, direkt befragen. Es handelt sich darum, die Kommission in denkbar erschöpfendster Weise über die Persönlichkeit und das Vorleben des zu Verwahrenden aufzuklären.

Die Einwendung, auf diese Art werde ein Mensch bloss deshalb für 10 bis 20 Jahre in eine Arbeitsanstalt verwiesen, weil er möglicherweise oder wahrscheinlicherweise wieder ein Verbrechen begehen werde, beruht auf irrigen Voraussetzungen. Einmal ist es nicht richtig, dass der Mensch gar nichts verbrochen hat, er hat vielmehr nicht bloss ein Verbrechen, sondern mehrere begangen. Aber es ist ja überhaupt die Verwahrung nicht Strafe, sondern eine durch das gemeine Wohl der Gesellschaft gebotene, wesentlich fürsorgliche Massnahme. Es wäre von diesem Gesichtspunkte aus vielleicht logisch, die Verwahrung auf Lebenszeit eintreten zu lassen. Allein eine Zeit von 10 bis 20 Jahren verändert einen Menschen in physischer und psychischer Beziehung so sehr, dass der Verwahrte nach dem Ablauf dieser Zeit jedenfalls nicht in dem gleichen Grade gemeingefährlich sein wird. Andere finden die Dauer der Verwahrung zu lang und geben zu bedenken, dass auch die Behörde, welche über die Verwahrung von Rückfälligen entscheidet, sich irren könnte. Um dem letzteren Bedenken zu begegnen, wird der Kommission die Befugnis gegeben, den Verwahrten ausserordentlicherweise nach 5 Jahren zu entlassen, wenn anzunehmen ist, dass er nicht mehr rückfällig werden wird.

Die Massnahme ist neu und sehr weitgehend. Einige Theoretiker bekreuzen sich davor. Wach sagt, sie verstosse gegen die Grundsätze des Rechts, während andere Kritiker sich dafür erklärt haben; doch entscheidet hier ausschliesslich das praktische Bedürfnis. Im einzelnen Fall ist allerdings die grösste Vorsicht geboten, und es muss sich die Verwahrungsbehörde mit der Person des zu Verwahrenden viel genauer und eingehender befassen als der Strafrichter. Der Mensch muss als solcher erkannt und beurteilt werden. Prüft die Verwahrungsbehörde den Verbrecher mit peinlicher Gewissenhaftigkeit ohne Vorurteil und mit einem durch Erfahrung und Menschenkenntnis geschärften Blicke in Bezug auf alle Verhältnisse, die im Entwurfe aufgezählt sind, so wird es ihr möglich sein, die Frage zu entscheiden, ob der Betreffende bei Anwendung der ordentlichen Strafe unzweifelhaft wieder rückfällig würde. Der Entwurf geht also nicht zu weit. Die theoretischen Bedenken von Juristen, die in der herrschenden Theorie des Straf-

rechts aufgewachsen sind, dürfen uns nicht abschrecken, sofern wir die Massregel als eine notwendige, durchführbare und wirksame erkannt haben. Ich bin überzeugt, dass damit auch den Wünschen des Volkes entsprochen wird. Denn mit der Verwahrung von Rückfälligen wird eine bedeutende Abnahme der Verbrechen und eine beträchtliche Verringerung der Kosten der Strafrechtspflege erreicht werden. Und gerade das will unser Volk. Die Klagen und der Spott über die Ohnmacht und die Zwecklosigkeit unserer Strafjustiz werden aufhören und es wird ein heilsamer Schrecken in die Verbrecherwelt fahren; sie wird endlich einsehen, dass auch der Staat und die Gesellschaft sich am Ende nicht alles bieten lassen, und es wird auch auf dem Gebiete der Strafjustiz das Wort gelten: Bis hierher und nicht weiter. Das ist nicht nur Specialprävention, es ist auch Generalprävention im weitesten Sinne.

Die Vorschläge sind vom Standpunkte der Zweckmässigkeit aus zu beurteilen; zu ihrer Unterstützung kann ich mich weder auf gesetzgeberische Vorbilder, noch auf gesetzgeberische Erfahrungen berufen. Es liegt hier aber eine Weiterbildung des gesetzgeberischen Gedankens vor, der zu der Einweisung von Liederlichen in Arbeitsanstalten geführt hat. Die Theorie hat schon seit Jahren dem Gesetzgeber den Rat erteilt, so vorzugehen, wie es der Entwurf nun thut. Es ist darüber ein heftiger Streit entbrannt. Wenn ich mich daher auf eine Autorität berufe, so ist es nicht die Theorie, sondern die höchste Instanz, die ich kenne, der gesunde Menschenverstand.

Gretener: Ich anerkenne die guten Intentionen, die dem Artikel 40 zu Grunde liegen. Ich wäre einverstanden gewesen, wenn für sichere Detention von gefährlichen Verbrechen und Ausreissern gesorgt worden wäre und wenn andererseits das Gewohnheitsverbrechertum durch scharfe Rückfallstrafen und Errichtung von Arbeitsanstalten energisch bekämpft würde. Dagegen vermag ich die Form, in der uns Artikel 40 den Rechtsschutz bietet, nicht zu billigen.

Ich scheidet bei Beurteilung des Artikels 40 den Schein vom Wesen. Scheinbar tritt nach dem Entwurf „statt“ der Strafe blosser Unschädlichmachung ein, und Prof. Stooss hat heute wiederholt, dass die Verwahrung nicht Strafe, sondern Polizeimassregel sei. Der Jurist wird daraus folgern, dass völlige Strafflosigkeit der Preis des Rückfalls sei; er wird ferner sagen, dass eine Polizeimassregel nicht an Stelle der Strafe treten dürfe, dass das Rechtsgefühl verletzt werde, wenn die Natur des neubegangenen Verbrechens und die Schwere der vom Gericht ausgesprochenen Strafe auf die Dauer der Verwahrung nicht bestimmenden Einfluss ausübe; er wird end-

lich fragen, welches die Wirkungen der Verwahrung auf die Ehrenfähigkeit seien? — Dies ist indes für mich noch nicht entscheidend. Denn dem Wesen nach stellt sich die mit Arbeitszwang verbundene Verwahrung, wie sie in Artikel 40 vorgesehen ist, als eine harte und willkürliche Strafmassregel dar, wie denn auch Wach darin „eine zeitige Freiheitsstrafe von grosser Härte“ erblickt; sie müsste demnach vom Betreffenden in allen Fällen als schweres Unrecht empfunden werden, wo die Schwere des neuerdings begangenen Verbrechens zu der Dauer der Verwahrung in gar keinem Verhältnis stände; die erste Bedingung der Wirksamkeit der Strafe aber ist, dass sie nicht als ungerecht empfunden wird.

Der Vorschlag beruht auf einer Überschätzung der Wirkungen der Strafe. Die Unschädlichmachung soll eintreten, wenn die gesetzliche Strafe den Thäter nicht von weiteren Verbrechen abzuhalten vermag; Besserung und Abschreckung sind nun aber allerdings sehr wünschenswerte Folgen des Strafvollzugs, aber sie sind nicht gesetzliches Strafziel, auch nicht nach dem Entwurf; sonst müsste der reuige und gebesserte Totschläger sofort von Strafe entbunden werden.

Die vorgesehene Bundesbehörde würde mit weit ausgedehnter Machtvollkommenheit ausgestattet sein: sie könnte die ordentliche, rechtskräftig erkannte Strafe erlassen und an ihre Stelle eine Massregel treten lassen, die im Verhältnis zur begangenen That unter Umständen als zu hart, unter Umständen aber auch als zu mild erscheinen müsste. Es könnte z. B. der Fall eintreten, dass ein zu einer Zuchthausstrafe von 15 Jahren Verurteilter nach 5 Jahren aus der Verwahrungsanstalt entlassen würde. Ein solcher Rechtszustand vermöchte mich nicht zu befriedigen.

Scherb beantragt *Streichung der beiden Artikel*. Ich stehe auf dem Boden, den Wach in seinem Gutachten einnimmt. Es scheinen mir die vorgeschlagenen Bestimmungen eine Konsequenz der Leugnung des freien Willens und der Auffassung zu sein, dass die Gewohnheitsverbrecher oder die Unverbesserlichen eine besondere Klasse kranker Menschen seien, für die in besonderer Weise gesorgt werden müsse. Die Verwahrungsanstalt kommt mir als Asyl vor für diejenigen, welche auf dem Gebiete des Verbrechens grosse Leistungen aufzuweisen haben, als ein Asyl für Kranke, als welche der Entwurf die Betreffenden auch aufzufassen scheint. Freilich wird dadurch die Unschädlichmachung erreicht; aber dazu kann man auf anderem Wege gelangen. Die wirklich Kranken thue man in Kranken- und Irrenhäuser, gegen die übrigen aber schreite man ein mittelst scharfer Rückfallsstrafen.

Correvon: Permettez-moi de vous rappeler le rapport présenté sur cette question au congrès pénitentiaire international de St-Pétersbourg de 1890 par Madame Arenal et de vous lire un seul passage de cette œuvre remarquable:

„La récidive obstinée, qu'on peut qualifier d'incorrigible, est un mal pour la société, qui saurait en douter? mais non pas un péril. La majorité des récidivistes, faibles de corps et d'esprit, considérés en masse, ressemblent plus à une ruine immense qu'à un volcan. Les périls sociaux ne viennent point de quelques centaines de coupables que l'opinion condamne, que la loi punit et que la force publique poursuit et reclut, non: les périls viennent des pervers qui n'enfreignent pas les lois ou qui savent les enfreindre impunément; de ceux qui, en s'appropriant le bien d'autrui, ont la force publique de leur côté, au lieu de l'avoir contre eux; de ceux qui trafiquent avec les idées et les principes; de ceux qui achètent des consciences, après avoir vendu la leur; de ceux qui dorent leurs vices et qui ignorent les vertus des autres ou qui s'en moquent; de ceux qui, pour de l'argent ou pour des louanges, écrivent ce qui ne saurait être lu sans préjudice; de ceux qui, pour assouvir leur soif de jouissances, boivent dans les borbiers de toutes les prostitutions; de ceux qui prêchent des choses dont ils désespèrent, ou qui font concevoir des espérances impossibles à réaliser; de ceux qui se révoltent contre la réalité, et qui nomment justice leur colère ou leur convenance; de ceux qui ne se résignent pas à la pauvreté inévitable, ou qui insultent la misère qu'ils pourraient éviter; de ceux qui ont perdu la résignation de la foi, sans obtenir celle qui est l'œuvre de la raison; de ceux qui s'irritent en entendant prêcher l'égalité et la consigner dans les lois, en voyant dans les faits plus d'inégalité qu'ils n'en ont jamais eu; de ceux qui ne comprennent pas que le progrès matériel sans le progrès moral correspondant empêche que les sociétés marchent sans secousses; de ceux qui voient un mal qu'on attaque la propriété, et non qu'on la rende odieuse; de ceux qui demandent l'impossible, et de ceux qui refusent ce qui est juste. Quand je vois, dans des journaux que tout le monde lit, la relation de banquets splendides, de fêtes éblouissantes, je me rappelle qu'en sortant d'une habitation où il y avait à peine dix mètres cubes d'air pour un ménage avec de la famille, le docteur Du Mesnil disait:

„Ce n'est pas de la vertu, c'est de l'héroïsme qu'il faudrait à tous ces hommes, pour ne pas contracter dans ces bouges la haine de la société.“ Cette phrase, que M. Picot, qui n'est pas assurément un démagogue, appelle effrayante, cette phrase qui peut se

répéter dans tous les pays, résume plus de périls sociaux que la statistique des récidivistes.

„Je répète donc qu'à mon avis les récidivistes, considérés comme incorrigibles, sont un grand mal pour la société, mais non pas un péril.“

Pour moi, je considère plutôt les récidivistes comme un danger pour la société. J'ai fait aussi ma statistique, et les résultats auxquels je suis arrivé m'ont amené à me demander s'il ne fallait pas prononcer la détention illimitée contre cette classe d'individus qui sont un péril réel. Nous avons, lorsque nous avons examiné la question pour la première fois, reculé devant l'opinion publique qui n'aurait pas compris toute la gravité du mal et la nécessité d'y apporter un remède énergique; elle est aujourd'hui assez éclairée et si nous adoptons le système que nous propose M. Stooss et auquel personnellement je me rattache, les critiques viendront, je crois, surtout de la part des juristes. C'est eux que nous aurons de la peine à gagner à cette idée, à en juger d'après les objections que m'a faites un de nos anciens présidents de tribunal, qui n'admettait pas plus qu'un homme fût condamné sans être entendu qu'un jugement modifié par l'autorité administrative. L'objection a certes sa valeur.

Le texte de l'article 40 est un peu vague. Combien de fois un criminel devra-t-il avoir été condamné à la réclusion, à quels intervalles les crimes devront-ils avoir été commis pour que l'article 40 trouve son application? Ce sont là des points à élucider. En tout cas, si nous n'admettons pas ce système, il faudra prévoir contre les récidivistes des peines plus longues que celles fixées actuellement par nos codes, un minimum de 7 à 10 ans pour le vol, l'escroquerie, p. ex. Je rejette la proposition de M. Scherb; il est indispensable de réagir contre les récidivistes et si l'article 40 venait à être repoussé, nous avons le devoir de trouver une autre solution qui apporte des mesures efficaces contre ceux à l'égard desquels la répression ordinaire est impuissante.

Hürbin: Professor Gretener hat gesagt, die Verwahrung werde von dem betreffenden Individuum als ungerecht empfunden werden, und damit werde die Wirksamkeit der Strafe gefährdet. So tragisch ist nun aber die Sache nicht zu nehmen. Die Leute, die wir mit den Bestimmungen der Artikel 23 und 40 treffen wollen, sind gewöhnlich nicht so unglücklich, wenn man sie in die Strafanstalt bringt, wie sich Professor Gretener vorstellt. Die meisten fühlen sich vielmehr recht wohl in der Strafanstalt, ja es giebt solche, die meinen, man könne es nicht ohne sie machen. Wir nennen

diese Leute Zuchthauskunden; sie sind gewöhnlich froh, wenn sie verfolgt werden, und wissen es manchmal sogar nach der Jahreszeit einzurichten.

Diese Leute sind nicht krank, aber sie sind charakterschwach, haben keine Energie und keine Selbständigkeit. Aber sie sind doch Verbrecher und gehören deshalb nicht in eine Versorgungs-, sondern in eine Enthaltungsanstalt.

Mit der Voraussetzung, dass der Betreffende schon mit Freiheitsstrafen von wenigstens 6 Monaten belegt worden sei, trifft man übrigens die hauptsächlichsten Zuchthauskunden nicht; man muss jedenfalls auf 3 *Monate* hinuntergehen.

Der Verein für Straf- und Gefängniswesen hat seiner Zeit das Postulat gestellt, es seien drei besondere Anstalten zu schaffen: 1. für Jugendliche; 2. für schwere Verbrecher und Ausreisser; 3. für Rückfällige. Die zweite Art ist deshalb von der dritten zu scheiden, weil erstere einen strengern Sicherheitsdienst erfordern, letztere nicht. Die Scheidung auch dieser beiden Kategorien scheint noch nicht möglich zu sein, wir müssen uns deshalb mit der im Entwurfe gebotenen Abschlagszahlung begnügen.

Meyer von Schauensee: Ich kann mich mit den Artikeln 23 und 40 noch nicht befreunden. Professor Stooss hat in der Zeitschrift für Schweizer Strafrecht ganz richtig angeführt: Das Gebiet der Strafe muss eingeschränkt werden auf die Fälle, in denen ein staatliches Leiden aufzuerlegen ist, weil ein Mensch dies oder das gethan hat, nicht weil er so ist. Personen, die trotz mehrmaliger Strafe immer wieder delinquieren, soll man nicht mehr bestrafen, sondern das staatliche Interesse fordert, dass sie unschädlich gemacht werden. Mit diesem von Professor Stooss ausgesprochenen Gedanken steht der Gedanke einer schweizerischen Verwahrungsanstalt in Verbindung. Er findet seine Begründung nicht sowohl vom rechtlichen, als vom polizeilichen Gesichtspunkte.

Nun scheiden sich meines Erachtens die Verbrecher, an die man bezüglich der Verwahrung gedacht hat, in zwei Gruppen:

In erster Linie kommen diejenigen in Betracht, bei denen die krankhafte Hirnorganisation als Ursache der Verbrechen angesehen werden muss. Diese Leute weisen intellektuelle und ethische Defekte erheblicher Art auf und gehören nicht unbedingt in eine Verwahrungsanstalt, sondern in Anstalten besonderer Art, je nachdem sie Epileptiker, Alkoholiker oder moralisch Irre etc. sind. Artikel 10 hätte mit Bezug auf diese Leute präziser gefasst werden dürfen.

Die zweite Gruppe bilden diejenigen Verbrecher, bei denen eine krankhafte Hirnorganisation nicht vorhanden ist, und bei denen

die Fähigkeit der Ausbildung ethischer Gefühle und des moralischen Sinnes zwar besteht, aber nicht zur Ausbildung gelangte, weil äussere ungünstige Momente sie verhinderten, fehlende Erziehung, schlechtes Beispiel etc. Diese Art von Verbrechern gehört zum grössern Teil ins Arbeitshaus, und wenn man die unverbesserlichen und gemeingefährlichen Verbrecher ins Zuchthaus bringen will (vgl. Siehart in der Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 10, S. 392), was bleibt dann noch für die Verwahrungsanstalt?

Bevor wir also das Anwendungsgebiet des Rückfalls, wie es im besonderen Teile normiert werden wird, kennen, und bevor wir genau wissen, wer eigentlich ins Zuchthaus gehört, kann ich mich für eine eidgenössische Verwahrungsanstalt nicht begeistern.

Morel: Scherb beantragt Streichung der beiden Artikel und will dafür höhere Rückfallsstrafen. Ich möchte hieran anschliessend der Idee Ausdruck geben, ob nicht dem Gedanken von Scherb Rechnung getragen werden könnte, das System des Entwurfes aber dennoch für schwerere Verbrechen und bei grösseren Strafen beibehalten würde?

Überdies erlaube ich mir einige grundsätzliche Bemerkungen: Man hat gesagt, dass die Verwahrung gefährlicher Verbrecher keine Strafe sei, und es könnte daraus gefolgert werden, dass sie einen unerlaubten Eingriff in die persönliche Freiheit bilde. Zum Schutz des Entwurfes ist jedoch in dieser Beziehung zu bemerken, dass die Verwahrung einen doppelten Zweck erreichen will: sie dient einmal zur Sühne begangenen Unrechts; daneben dient sie, und zwar tritt dieser Zweck in den Vordergrund, zur Sicherung der Gesellschaft. Diese beiden Zwecke hat die Verwahrung mit jeder andern Strafe gemein und deshalb kann ihr der Strafcharakter nicht abgesprochen werden.

Darf man die Entscheidung über die Verwahrung einer besonderen, nicht richterlichen Behörde überlassen? Diese Frage hat das Bundesgericht mehrfach beschäftigt, und zwar wurde die Frage jeweilen bejaht, sofern die Verfügung auf Gesetz beruhte. Ist aber die Gültigkeit derartiger kantonaler Bestimmungen anerkannt worden, so wird dies selbstverständlich um so weniger der Fall sein für eine ähnliche in einem Bundesgesetze enthaltene Bestimmung.

Welche Behörde soll diesen Entscheid treffen? Es scheint mir nicht zweckmässig, eine besondere Behörde hierfür zu schaffen. Bundesrat wie Bundesgericht eignen sich kaum dazu. Deshalb muss man sich an die kantonalen Behörden halten, die vor einer Bundesbehörde überdies den Vorzug haben, dass sie leichter in der Lage sind, sich über den Betreffenden bei der Gemeindebehörde

und den Untersuchungsbeamten über die massgebenden Verhältnisse zu erkundigen. Es könnte ja — und dies wäre selbst wieder ein Vorteil — die nämliche Behörde mit der Sache betraut werden, die über die bedingte Entlassung entscheidet.

Man hat eingewendet, eine Massnahme, wie die vorgeschlagene, sei nicht notwendig. Ich glaube dies nicht. Mit der Strafe allein können die Zwecke der Strafrechtspflege in solchen Fällen nicht erreicht werden. Der beste Beweis hierfür liegt darin, dass mehrere Kantone ähnliche Massnahmen schon vorgesehen haben.

Und fragen Sie das Volk. Ich bin vollständig überzeugt, dass es damit einverstanden ist, dass die Gewohnheitsverbrecher verwahrt werden. Es wird die Bestimmung sogar mit Freuden sehen; denn es ist gegen diese Art von Leuten nicht eben milde gestimmt.

Gretener: Für eine richtige Würdigung der Bestimmung in Artikel 40 sollte man genau wissen, welche Verbrecher durch dieselbe betroffen werden. Aus diesem Grunde würde es sich empfehlen, in Art. 40 die Verbrechen zu specialisieren, in der Weise, dass nur die Gewohnheitsverbrecher in die Verwahranstalt kämen. Wenn in dieser Weise specialisiert würde, wäre mir der Artikel sympathischer. So, wie er gefasst ist, lässt er übrigens Zweifel über den Charakter der Massnahme zu.

Cornaz: J'accepte le système des art. 23 et 40 et crois, comme M. Stooss, qu'il nous faut arriver à créer des établissements spéciaux où les récidivistes subiront leur peine qui sera l'internement de longue durée. L'idée est juste, surtout si l'on ne confond pas les criminels d'habitude avec les grands criminels condamnés à une longue détention et si l'on construit des établissements spéciaux pour les criminels aliénés. Mais ce n'est pas du premier coup qu'en pareille matière on trouve la formule définitive, ce n'est qu'après d'inévitables tâtonnements; ainsi, l'institution d'une autorité fédérale chargée de statuer sur l'internement des criminels récidivistes peut soulever des doutes. Ce n'est pas que je croie les cantons à même de créer ces organes et d'assurer une égale application de l'art. 40; nous ne tarderions pas, si nous les laissions maîtres en ce domaine, à voir quelques-uns d'entre eux se débarrasser de leurs criminels trop facilement; nous n'assurerions pas à la jurisprudence la fixité qui lui est indispensable.

Cet organe sera-t-il judiciaire, administratif ou mixte? S'il est mixte, il faut que son élection soit mixte aussi. Nous ne le ferons pas nommer par l'Assemblée fédérale qui a chez nous l'élection

des premiers pouvoirs, mais par le Conseil fédéral et le Tribunal fédéral réunis; c'est une idée que je sou mets à la Commission.

Si partisan que je sois du principe, je n'en ai pas moins quelques objections à faire au sujet de la forme qu'il revêt dans le projet de M. Stooss et aux conséquences qu'il entraînerait. Il ne faut rien faire qui lèse la notion de l'absolue séparation des pouvoirs, qui est bien plus vivace dans la Suisse française que dans les cantons allemands; on ne tolérerait pas, en pays romand, une ingérence aussi grande de l'administratif dans le judiciaire que celle que comporte l'art. 40. Les art. 23 et 40 créent en réalité à l'égard des récidivistes des peines indéterminées, système de répression dont je suis un adversaire résolu.

Je voterai la proposition de M. Scherb, uniquement dans l'intérêt du projet. Des dispositions comme les art. 23 et 40 peuvent être différées: ne faisons pas de grosses dépenses le complément de l'entrée en vigueur du code. C'est un million que coûterait la construction de l'établissement exclusivement destiné aux récidivistes, plus 100 à 150,000 francs de frais d'entretien par an; or, il nous faut, avant tout, un établissement pour les délinquants aliénés, un second pour les jeunes délinquants. Ne chargeons pas trop le char, pour ne pas le faire verser.

Une fois le code voté, après 2 ou 4 ans, on rendra un arrêté assurant la création de cet établissement pour les récidivistes. Pour ne pas compromettre la réussite de notre œuvre, que rend déjà incertaine la question de la peine de mort, je ne voudrais pas d'une difficulté nouvelle.

Je suis d'accord avec M. Scherb pour frapper la récidive de peines très fortes, allant, comme dans le code vaudois, en cas de première récidive jusqu'à la moitié en sus du maximum, en cas de seconde récidive, jusqu'au double et en cas de récidive ultérieure, jusqu'au triple du maximum. Ces mesures-là répondent à un besoin réel.

Stooss: Ich danke Ihnen für die Aufnahme, die Sie dem *Gedanken* des Entwurfs entgegengebracht haben. Dieser Gedanke ist in der That der, dass Verbrecher, die immer wieder rückfällig werden und für die der gewöhnliche Strafvollzug nicht mehr passt, verwahrt werden sollen.

Ich habe verschiedene Redaktionen aufgestellt und habe auch versucht, die Verbrechen aufzuzählen, bei deren Begehung Verwahrung statthaft wäre. Hierzu bin ich auch jetzt noch geneigt, sofern uns die Statistik hierfür genügende Anhaltspunkte bietet. Ebenso bin ich geneigt, die Redaktion in dem Sinne noch schärfer

zu fassen, dass die Möglichkeit von Inkongruenzen, wie sie befürchtet werden, ausgeschlossen wird.

Scherb, Morel und Gretener wünschen, dass der Rückfall schärfer bestraft werde. In der That ist nach Art. 39 der Rückfall bloss Straferhöhungs-, nicht aber Strafschärfungsgrund; dies deshalb, weil von der Strafschärfungsbefugnis doch nicht Gebrauch gemacht wird. Allein es ist doch in Art. 39 bestimmt, dass die Strafe das mittlere Mass übersteigen müsse. Und ferner gedenke ich, im besonderen Teile bei einzelnen Delikten, so namentlich bei Diebstahl, besondere, strengere Rückfallsstrafen aufzustellen. In diesen Fällen wird dann der Rückfall in der That auch Strafschärfungsgrund sein.

Strafschärfung reicht aber nicht überall aus, wie Scherb und Meyer von Schauensee annehmen, letzterer in der Meinung, man solle die Gewohnheitsverbrecher als geistig Abnormale in besonderen Anstalten unterbringen. Was zunächst diesen letzten Punkt betrifft, so halte ich den Vorschlag für bedenklich, weil das Volk nie damit einverstanden sein wird, dass man Gewohnheitsverbrecher in eine Irrenanstalt verbringt. Es würde dies auch dem Sinn der Artikel 9 und 10 des Entwurfs, wie sie die Kommission genehmigt hat, nicht entsprechen. Auch Cornaz meint zwar, wir müssen eine besondere Anstalt für verbrecherische Irre schaffen. Die Errichtung einer solchen Anstalt wäre gewiss sehr wünschenswert, allein die Vorsicht, auf welche Cornaz mit Recht so grossen Wert legt, spricht dagegen. Ich glaube übrigens, dass die verbrecherischen Irren, ohne dass dadurch die Sicherheit gefährdet wird, einstweilen wie bisher in den gewöhnlichen Irrenanstalten untergebracht werden können. Verwahrung in einer Anstalt mit Arbeitszwang und Verwahrung in einer Irrenanstalt sind etwas wesentlich Verschiedenes. Wenn auch manche Rückfällige vielleicht psychische Mängel aufweisen und an pathologischen Erscheinungen, so namentlich an Neurasthenie leiden, so sind sie deshalb noch keineswegs geisteskrank, und es könnte ihre Aufnahme in eine Irrenanstalt gar nicht ernstlich in Frage kommen. Ist aber ein Verbrecher wirklich geisteskrank, so wird er auf Grund der Art. 9 und 10 in eine Heil- oder Pflegeanstalt verbracht, wenn sein Zustand es erfordert. Wir bedürfen hier also nicht eines Schutzes gegen Irre, sondern gegen rückfällige für ihre Handlungen verantwortliche Verbrecher. Dies ist die vorgeschlagene Verwahrung derselben. Das Gesetz sollte diesen Schutz sofort gewähren. Allerdings kann man, darin ist Cornaz beizupflichten, mit der Errichtung der Anstalt erst beginnen, wenn das Gesetz angenommen ist, und es wird der Bau und die Einrichtung einige Zeit in Anspruch nehmen. Es tritt also ganz

von selbst eine gewisse, hoffentlich nicht zu lange, Zwischenzeit nach Inkrafttreten des Gesetzes ein.

Nach den Ausführungen von Scherb wäre anzunehmen, ich betrachte die Rückfälligen als Kranke. Diese Auffassung liegt mir nach dem eben Gesagten ganz fern.

Gretener fragt nach dem Charakter der Massnahme. Morel hat diese Frage richtig beantwortet. Weil sie an die Stelle der Strafe tritt, hat sie in gewissem Sinne auch Strafcharakter, und auch der Verwahrte wird sie als Strafe empfinden; sie ist aber ihrem Wesen nach ein Ausfluss der staatlichen Fürsorge, also polizeilicher Natur. Wie man sie nun benennt, ist Nebensache.

Schwierig ist die Frage der Organisation. Zwar ist mir das Bedenken von Correvon, dass die kantonalen Gerichtsbehörden sich verletzt fühlen könnten, wenn ihre Entscheidungen durch die Verwahrungsbehörde aufgehoben würden, nicht begreiflich; denn die Bundesbehörde tritt ja nur auf Ersuchen und auf Antrag der kantonalen Gerichtsbehörde in Funktion; auch handelt es sich nicht um eine Abänderung oder Aufhebung des Urteils der kantonalen Behörde, sondern um eine Verfügung besonderer Art. Morel kann ich nicht beistimmen, wenn er den kantonalen Behörden den Entscheid über die Verwahrung überlassen will. Dies würde zu grossen Ungleichheiten und Willkürlichkeiten führen. Ja, ich glaube, die Ausführung der Bestimmung wäre geradezu gefährdet, wenn nicht eine Bundesbehörde mit der Verwahrung betraut wird. Die Bundesbehörde würde aus Juristen und aus andern Elementen zusammengesetzt sein. Jedenfalls würde auch die Bundesanwaltschaft in irgend einer Weise in Beziehung zu derselben treten. Doch scheint mir der Gedanke von Cornaz, den Bundesrat und das Bundesgericht zu einer Wahlbehörde zu vereinigen, nur theoretischen Wert zu besitzen. Eher könnte dem Bundesgericht die Wahl der einen und dem Bundesrat die Wahl der andern Mitglieder übertragen werden. Doch wird es am einfachsten sein, den Bundesrat für alle Mitglieder als Wahlbehörde zu bestellen, der gewiss weder ausschliesslich Juristen, noch einzig Philanthropen ernennen wird.

Ich bin also damit einverstanden, dass die Verwahrung nur im Notfalle Anwendung finden soll als ultima ratio, dann aber ohne Nachsicht; vielleicht ist es möglich, diese Fälle noch schärfer zu bezeichnen, als es im Entwurf geschehen ist. Ich bin ferner damit einverstanden, dass die Rückfallsstrafe im besonderen Teil für gewisse Fälle zu erhöhen ist. Daran aber ist festzuhalten, dass für die Klasse von Verbrechern, die wir im Auge haben, eine besondere Art der Verwahrung eintreten und dass eine Bundesbehörde über die Verwahrung entscheiden soll.

Favey: Nous sommes en présence d'une des innovations les plus importantes du projet. J'ai cru, en entendant la première partie du discours de M. Cornaz, que je pourrais renoncer à la parole, mais il est arrivé à une conclusion différente de celle que j'attendais: au lieu de recommander l'adoption des art. 23 et 40, il en a plutôt appuyé le rejet pour des motifs d'opportunité. A mon avis, en un pareil domaine ces motifs doivent rester au second plan. Ne perdons pas de vue que la classe de criminels dont nous nous occupons, se compose de gens qui ne savent pas s'adapter à la société, qui, en guerre continuelle avec elle, sont de véritables parasites. Il faut lutter contre eux à outrance, ne pas se contenter d'un palliatif, comme l'est la peine aggravée. Le remède, M. Stooss l'a trouvé, je crois. Il s'est rapproché ici du sentiment populaire, avec lequel nous avons à chercher le contact et qui voit dans les récidivistes une catégorie d'individus redoutables à réduire à l'impuissance.

Quand la presse annonce la condamnation d'un récidiviste endurci, vous entendez le public s'indigner de la légèreté de la peine et demander une répression efficace; en prenant des mesures spéciales, nous marchons, je crois, d'accord avec le peuple.

L'organisation du rouage présentera des difficultés. Comme M. Stooss, je vois cet organisme nouveau dans une autorité fédérale spéciale, mixte, qui, dans chaque cas, consulterait les personnes à même de donner des renseignements sur le délinquant. Cette question d'organisation fera l'objet d'une loi distincte. C'est une commission fédérale qui sera le mieux placée pour procéder aux enquêtes et rendre des décisions basées sur tous les éléments d'information désirables. Quant aux dépenses qu'entraînera nécessairement l'application du système de M. Stooss, je préférerais que, sans détour, nous disions nos intentions. Je suppose d'ailleurs que la Confédération se chargera des frais de construction et d'entretien de cet établissement, ce qui déchargera les cantons d'autant.

Une observation au sujet du dernier alinéa de l'art. 40, aux termes duquel, si le libéré abuse de la liberté, l'autorité révoque la libération et le condamné doit immédiatement subir son temps d'internement jusqu'au bout. Voilà, je suppose, un individu condamné à neuf ans de réclusion; il pourra, conformément à l'art. 22, au bout de 6 ans, bénéficier de la libération conditionnelle; mais s'il est, en même temps, remis à l'autorité fédérale, c'est après cinq ans déjà qu'il sera possible de le libérer provisoirement, la mesure prononcée par l'autorité fédérale absorbant la peine prononcée par le tribunal.

Aussi, à l'art. 22 y aurait-il lieu de faire une *réserve* dans ce sens et de prévoir que, pour les récidivistes, *la libération provisoire ne sera pas prononcée avant qu'ils aient subi une détention de cinq années au moins.*

Guillaume: Il ne sera pas inutile de donner quelques renseignements sur le nombre des récidivistes, qui se trouvaient parmi les condamnés entrés en 1892, dans les 35 principaux établissements pénitentiaires et maisons de travail et de correction de la Suisse. Sur un total de 3142 on en compte 1638 (1351 masc. et 287 fém.), soit 52 %.

Sur ces 1638 il y en a

435	soit	373	h.	et	62	f.	condamnés	une	fois	antérieurement
270	"	228	"	"	42	"	"	2	"	"
160	"	127	"	"	33	"	"	3	"	"
114	"	100	"	"	14	"	"	4	"	"
87	"	73	"	"	14	"	"	5	"	"
61	"	50	"	"	11	"	"	6	"	"
47	"	36	"	"	11	"	"	7	"	"
36	"	30	"	"	6	"	"	8	"	"
32	"	24	"	"	8	"	"	9	"	"
31	"	27	"	"	4	"	"	10	"	"
205	"	141	"	"	64	"	plus de	10	"	"
17	"	13	"	"	14	"	plusieurs	"	"	"
12	"	7	"	"	5	"	de nombreuses	"	"	"
131	"	122	"	"	9	"	sans autres indications.			

Ainsi ceux qui avaient à leur casier judiciaire 1 à 4 condamnations antérieures sont au nombre de 979 soit 828 h. et 151 f. Ceux qui en avaient 5 et plus . . . 528 " 401 " " 127 " et ceux sur lesquels les indications

manquent . . . , 131 " 122 " " 9 "

La plupart de ceux qui ont plus de cinq condamnations antérieures en ont au moins une au criminel et rentieraient par conséquent dans la catégorie de ceux visés par l'art. 40 du projet, de sorte qu'on peut admettre qu'au début il y en aurait 200 à 300 qui devraient être internés dans les maisons de travail projetées. Je dis au début, car il est certain que l'application des mesures préventives et autres prévues par le projet de législation réduiront à un minimum le chiffre des condamnés. Plusieurs maisons de travail qui existent actuellement pourront en recevoir un certain nombre et il sera nécessaire d'en créer une ou deux ou même trois pour recevoir les condamnés appartenant à des cantons qui

ne possèdent pas encore des établissements semblables ou qui font subir l'internement dans un pénitencier. Les frais qui en résulteront ne seront pas si considérables, si l'on consacre un domaine de l'Etat à cette destination et si l'on aménage avec la plus grande simplicité les locaux existants et évite le luxe dans les constructions qui seraient reconnues nécessaires.

Zürcher: Wir stehen mit solchen Bestrebungen nicht allein; in einigen Nachbarländern sind dieselben teils schon erfüllt, teils im Gange. Für die Grossstaaten ist statistisch nachgewiesen worden, dass die Hoffnung, vermehrte Bildung und Kultur werden die Verbrechen vermindern, sich nicht erfüllt hat. Ja gerade in den grossen Industrie- und Verkehrscentren gedeiht das Verbrechen am besten. Auf der andern Seite lehrt aber die Statistik, dass die Zahl der Rückfälligen eine verhältnismässig grössere wird. Man hat es also mit einer kleinern Anzahl von Verbrechern zu thun, die die grössere Zahl von Verbrechen begehen.

Dieser Leute muss sich die Gesellschaft erwehren. Wie soll dies geschehen? In Frankreich hat man das Mittel der Deportation. Eine ähnliche Idee liegt den Vorschlägen des Entwurfes zu Grunde: Man will die Leute an einen Ort bringen, wo sie unschädlich sind und doch eine einigermaßen nützliche Arbeit verrichten können. Es handelt sich also um eine wesentlich sichernde Massnahme.

Dem Bedenken, dass die Leute keine Strafe erleiden für das begangene Verbrechen, könnte vielleicht dadurch Rechnung getragen werden, dass statt an Stelle der Strafe gesagt wird „nach gänzlicher oder teilweiser Verbüssung der Strafe“.

Ist hierfür ein dringendes Bedürfnis vorhanden? Statistische Angaben, aus denen sich dies schliessen lässt, fehlen uns. Aber jedenfalls wird auch bei uns mit der Entwicklung der grossen Städte dem Verbrechen der Boden geebnet. Und im Interesse dieser grossen Städte liegt es deshalb, Mittel zu finden, die es erlauben, dem darin sich entwickelnden Gewohnheitsverbrechen energisch und wirksam entgegenzutreten. Es handelt sich nicht nur darum, zu verhindern, dass die Justiz zur Lächerlichkeit wird, und nicht nur darum, während einer gewissen Zeit zu verhindern, dass ein Verbrechen begeht, sondern auch darum, zu verhindern, dass diese Leute ihre schlechten Eigenschaften auf spätere Generationen verpflanzen, und darum, dass das böse Beispiel möglichst aus der Welt geschafft wird. Von diesem Gesichtspunkte aus ist jede Massregel zu begrüssen, die in dieser Richtung wirksam ist und genügend Garantie gegen Missbrauch bietet.

Eine solche erfolgreiche Massregel nun bietet uns meines Erachtens Art. 40. Auch scheint mir eine Gefahr des Missbrauchs nach der Fassung des Entwurfes ausgeschlossen, wiewohl es vielleicht vorsichtiger wäre, *die einzelnen Delikte aufzuzählen* und *gewisse Delikte auszuschliessen* (politische und Pressdelikte).

Nun noch einen Punkt. Sie wissen, dass nach dem deutschen Strafgesetzbuch die Liederlichen, Vaganten u. s. w. der Landespolizeibehörde überwiesen werden können. Das deutsche Reich schliesst aber Ausländer von dieser fürsorglichen Massnahme aus und lässt dafür Landesverweisung gegen sie eintreten. Es würde dies vielleicht auch in unsern Entwurf aufzunehmen sein. Doch ist dies vielleicht erst bei der Strafe der Landesverweisung zu behandeln.

Endlich möchte ich Ihnen, veranlasst durch Morels Votum, noch einen weitergehenden Vorschlag unterbreiten. Soll nicht auch bei schweren Verbrechen durch Aufstellung einer Art Verurteilung mit unbestimmter Strafzeit dafür gesorgt werden, dass der Verbrecher nicht eher in Freiheit gesetzt und „auf die Gesellschaft losgelassen“ wird, als bis er Garantie dafür bietet, dass er nicht mehr gefährlich sei, dass also der Zweck der Strafe in dieser Richtung erreicht ist. Der Gedanke ist Ihnen allen geläufig und er könnte vielleicht hier zur Anwendung gelangen in der Weise, dass bei gewissen schweren Verbrechen eine Behörde sich nach der Verbüssung der Strafe darüber auszusprechen hätte, ob der Betreffende ohne Gefahr für die Gesellschaft in Freiheit gesetzt werden dürfe.

Auf die Nachhaft lege ich kein entscheidendes Gewicht.

Meyer von Schauensee: Ich glaube nicht behauptet zu haben, alle Gewohnheitsverbrecher sollten in Irrenanstalten untergebracht werden. Ich sagte dies bloss mit Bezug auf einen Teil derselben, die moralisch Unfreien. Die übrigen gehören meines Erachtens zum grössern Teil in eine Zwangsarbeitsanstalt.

Dem Vorschlage von Zürcher stehe ich sehr sympathisch gegenüber. Die unbestimmte Verurteilung ist denn auch schon deshalb in den Entwurf aufzunehmen, weil sie das Korrelat zur bedingten Freilassung bildet (vgl. hierzu Liszt im letzten Heft des III. Bandes der Mitteilungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung).

Auf Vorschlag des **Vorsitzenden** wird die Beratung über den Vorschlag von Prof. Zürcher verschoben bis nach Erledigung der Art. 23 und 40.

Stooss erklärt sich mit dem Antrag von Favey einverstanden.

Gautier: L'accord me paraît exister sur la nécessité où nous sommes de ne pas laisser durer l'état actuel des choses et il est bien entendu que nous devons mettre un terme aux courtes peines qui ne servent à rien. Nous avons, dans le rapport de M. Guillaume, un document expérimental qui atteste qu'il existe des gens sur lesquels nos peines ne mordent plus, n'ont aucune influence. Il y a quelque chose à faire. Une mesure énergique rencontrera l'assentiment de la très grande majorité de nos concitoyens, l'expérience journalière nous prouve que dans la lutte que nous tentons, nous avons avec nous la masse du peuple. Reste à savoir si nous avons trouvé la bonne voie. M. Scherb nous a fait comprendre que s'il propose la suppression de l'art. 40, c'est parce que cette disposition tranche une question qui, en admettant que fatalement tel criminel devra récidiver, est en connexité avec la liberté du vouloir. L'objection est un peu fragile, car l'art. 40 n'a pas la prétention de trancher un problème qui divise les écoles philosophiques. Sa rédaction est assez large pour que tous les systèmes puissent venir s'y abriter; son but est d'apporter un remède à une situation intolérable.

M. Scherb a dit que nous faisons des malades des récidivistes endurcis; il s'est mépris, il n'a pas été dit que ce fussent des malades au sens propre du mot, mais des gens peu équilibrés sur lesquels la peine est inefficace. Personne n'a dit, n'a voulu dire que cette nombreuse classe de criminels fût composée de malades. La consultation de M. Guillaume nous prouve qu'un simple article punissant la récidive d'une peine plus forte, ne suffirait pas. On sait la méthode défectueuse et illogique, à quoi bon y recourir à nouveau?

Je crois, contrairement à l'opinion soutenue par M. Correvon, que notre système ne menace pas le maintien de l'économie de la magistrature cantonale. Les tribunaux cantonaux renonceront à exécuter les jugements rendus contre les gens contre lesquels la peine normale reste inefficace et remettront les condamnés à l'autorité fédérale, qui de son côté prononcera ou l'internement administratif ou la mise à exécution du jugement; je ne vois pas davantage là-dedans la confusion des pouvoirs que redoute M. Cornaz.

J'appuie de toutes mes forces la création d'un organisme nouveau, fédéral, chargé de prononcer l'internement des criminels absolument réfractaires à toute amélioration. Les autorités judiciaires cantonales sont surchargées, elles ne sauraient assurer une application uniforme du système de répression; elles sont, en outre, tout d'une pièce et nous ne trouverions pas chez elles ce caractère mixte que nous voulons imprimer à la commission fédérale.

Il faudra donc que le tribunal d'abord procède à un examen et propose l'internement, puis, que l'autorité fédérale, entourée de tous renseignements et composée d'hommes d'expérience fasse le second triage: ce double examen offre une somme suffisante de garanties. La thèse qu'a soutenue M. Morel se heurte aux expériences faites par les directeurs de pénitenciers qui sont d'accord pour dire que ceux contre lesquels il faut se garder le plus ne sont pas ceux qui ont commis les crimes les plus grands. M. Cornaz dans ses conclusions a tourné court; il a cédé à des scrupules d'ordre financier et abandonné le principe qu'il avait d'abord défendu.

Mettons-nous au-dessus de cela et affirmons-nous carrément. Quant à morceler, à réserver certaines dispositions à une loi spéciale, ce serait peu pratique; le public aurait peine à comprendre pourquoi nous faisons deux éditions du code pénal. Il y a de plus une considération pratique à invoquer contre cet expédient: M. Stooss aurait beaucoup de peine à rédiger sa partie spéciale, s'il n'était pas fixé sur un point aussi important.

Greteiner: Ich stimme im wesentlichen mit der Auffassung von Meyer überein, dass moralisch Irrsinnige in besondere Anstalten gehören.

Die Diskussion hat mir bestätigt, dass die Unschädlichmachung des Art. 40 hauptsächlich auf das Verbrecherproletariat, auf Vaganten und kleine Gewohnheitsdiebe gemünzt sei. Was nun erstere betrifft, so kann der gerichtliche Apparat vermieden werden, wenn nach dem Vorbilde Belgiens Arbeiterkolonien eingeführt werden, in die die Betreffenden auf polizeiliche Verfügung verbracht werden. Es ist auch nicht einzusehen, weshalb bei diesen Individuen die Verwahrung von einer kriminellen Bestrafung abhängig gemacht werden sollte. Was dann die kleinen Gewohnheitsdiebe betrifft, so hat Lammasch ausdrücklich vorgeschlagen, sie seien in Zwangsarbeitsanstalten unterzubringen, und zwar soll die Unterbringung den Charakter einer Strafe haben. Diese Massregeln, in Verbindung mit verschärften Rückfallsstrafen, dürften meines Erachtens dem Bedürfnisse eines grösseren Rechtsschutzes genügen.

Cornaz: Je ne crois pas que la loi Lejeune, en vigueur en Belgique et prévoyant une peine subie d'abord dans un pénitencier ordinaire, ensuite dans un établissement spécial, s'applique aux cas dont nous nous occupons. Elle vise surtout les mendiants et les vagabonds. Je vois plutôt la solution dans un système qui, pour le premier délit et les deux premières récidives, prévoit une peine légère, mais pour la troisième récidive, alors même que le délit

matériel est de peu d'importance, frappe d'une longue détention l'individu qui a prouvé qu'il était un être dangereux contre qui la société a besoin d'être protégée. Cette détention pourra, pendant les premières années, être subie dans un pénitencier ordinaire et quand vous en aurez les moyens, vous ferez un établissement spécial. Je le répète avec plus d'une personne connaissant bien notre peuple et son tempérament, sacrifions pour le moment tout ce qui, dans le projet, est de nature à entraîner immédiatement de gros frais.

Scherb: Welcher Unterschied soll bestehen zwischen der Behandlung von Zuchthaussträflingen und der Behandlung derjenigen, die in der Verwahranstalt untergebracht werden?

Stooss: Der Unterschied der Zuchthausstrafe und der Verwahrung besteht zunächst darin, dass sich die Zuchthausstrafe nach der Schwere des Verbrechens richtet, die Verwahrung dagegen die Unempfänglichkeit des Verbrechers für eine fernere Strafe zur Voraussetzung hat. Demgemäss ist auch die Behandlung eine verschiedene. Der Zuchthaussträfling wird einem Strafvollzug unterworfen, der ihn allmählich zu der Freiheit überleitet. Mit Rücksicht darauf ist die Dauer der Strafe auf 15 Jahre beschränkt, wenn bedingte Entlassung eintritt, thatsächlich auf 10 Jahre. Dagegen beträgt die Dauer der Verwahrung regelmässig 10—20 Jahre und nur ausnahmsweise kann der Verwahrte vor dieser Zeit entlassen werden. Es handelt sich vorwiegend darum, ihn unschädlich zu machen.

Gautier hat vortrefflich nachgewiesen, dass die Verwahrung das Problem der Willensfreiheit in keiner Weise berührt. Ich verstehe wirklich nicht, inwiefern das Institut der Verwahrung eine Leugnung des freien Willens in sich schliessen soll.

Gretener irrt sich, wenn er annimmt, die Verwahranstalt sei für Vaganten und kleine Diebe bestimmt. Die Vaganten gehören in Arbeitsanstalten, wo sie zur Arbeit erzogen werden. Aus den Antworten der Strafanstaltsdirektoren auf die Fragen, die Guillaume an sie richtete, ergibt sich, dass es vorwiegend rückfällige Diebe, Betrüger und Sittlichkeitsverbrecher sind, welche unschädlich gemacht werden müssen. Vielleicht könnte der Eingang des Art. 40 im Anschluss an den anderweitigen Antrag von Zürcher so gefasst werden: „*Begeht ein Verbrecher, der wiederholte Freiheitsstrafen von wenigstens 6 Monaten wegen Verbrechen gegen Leib und Leben, das Vermögen, die Sittlichkeit oder wegen gemeingefährlichen Verbrechen erstanden hat*“ . . .

Cornaz hat sich sehr anerkennend über Art. 40 ausgesprochen, geht aber zuletzt mit Scherb einig, derselbe sei zu streichen, und zwar aus Opportunitätsgründen. Vielleicht kann sich Cornaz dazu verstehen, die Bestimmung anzunehmen, wenn in den Übergangsbestimmungen gesagt wird, *dass die Bestimmung erst in Kraft treten soll, wenn die Anstalt geschaffen ist*.

Bei diesem Anlasse spreche ich Herrn Direktor *Guillaume* und seinem Adjunkten, Herrn *Georg Lambelet*, den wärmsten Dank aus für die Ausarbeitung der statistischen Tafeln, die im Sitzungssaale aufgestellt sind. Es ist der Kommission durch diese verdienstvollen Arbeiten ein sehr lehrreicher Einblick in den Stand des schweizerischen Gefängniswesens eröffnet worden.

Abstimmung:

1. *Eventuell:* Soll Absatz 1 des Art. 40 in der Weise ergänzt werden, dass die Verbrechen aufgezählt und die leichten Fälle ausgeschlossen werden? Mehrheit für diese Ergänzung.
2. *Definitiv:* Sind die Artikel 23 und 40 zu streichen? Mehrheit für Beibehaltung.
3. *Zusatz Favoy* ist *unbeanstandet*.

Vorsitzender: Damit wären die beiden Artikel bereinigt. Vorbehalten bleibt eine Vorschrift über das Inkrafttreten der beiden Artikel in den Übergangsbestimmungen.

Hier wird um 12 Uhr 35 Minuten abgebrochen.

Wiederaufnahme der Beratung nachmittags 4 Uhr.

Vorsitzender: Es kommt jetzt zur Beratung der Vorschlag von Prof. Zürcher, als Art. 39^{bis} folgende Bestimmung einzuschleiben:

„Wenn jemand wegen eines Verbrechens gegen das Leben und die Gesundheit, die Sittlichkeit oder wegen eines gemeingefährlichen Verbrechens zu einer Zuchthausstrafe verurteilt worden ist und das Ende der Strafzeit erreicht hat, soll die Strafvollziehungsbehörde untersuchen, ob der Sträfling ohne grosse Gefahr für die Gesellschaft in Freiheit gesetzt werden könne.“

„Ist die Frage zu verneinen, so kann das *Gericht* auf motivierten Antrag und nach selbständiger Untersuchung die ausgesprochene Strafzeit angemessen verlängern.“

„Diese Verfügung kann mehrmals getroffen werden; es darf sich jedoch aus der Gesamtheit der Verlängerungen nicht mehr als die Verdoppelung der Strafzeit ergeben.“

Zürcher: Ich habe dem heute morgen Gesagten nur beizufügen, dass mein Antrag nicht ein bloss theoretischer ist, sondern auf der Beobachtung einzelner Fälle beruht.

Correvon: La proposition de M. Zürcher a, à mes yeux, le grand avantage de prévenir le délit et de mettre la société à l'abri des attaques de ces malfaiteurs sur lesquels la peine n'a exercé aucune bonne influence. Il existe dans tous les pénitenciers des détenus qui sortent tout aussi mauvais qu'au moment où ils sont entrés et se répandent en menaces contre les directeurs et employés de la maison pénitencière ou contre ceux dont ils estiment avoir à se venger. Dans son rapport à la société des juristes à Soleure, M. Zürcher a cité un cas frappant; je puis aussi rappeler que, dans mon canton, il a fallu ouvrir les portes de la prison à un homme dangereux, que la détention avait exaspéré et dont on avait sérieusement à craindre des actes de haute gravité. Dans des conditions pareilles, ne serait-il pas utile et de bonne politique criminelle de pouvoir prononcer la prolongation de la peine?

Sous l'empire de ces idées, des criminalistes connus ont soutenu la nécessité d'arriver aux sentences indéterminées appliquées dans certains Etats de l'Amérique. La proposition de M. le professeur Zürcher ne va pas aussi loin; elle permettra cependant, dans des cas exceptionnels, de retenir en prison les hommes dangereux, non pas par une simple décision administrative, mais ensuite d'une procédure régulièrement instruite, dans les formes légales, donnant aux condamnés les garanties nécessaires. Une pareille disposition pourra présenter de sérieux avantages dans nombre de cas et rentre certainement dans l'esprit de l'avant-projet, qui prévoit certaines mesures de sûreté (art. 35, 24, 25, etc.) qui ne se trouvent pas en général dans les législations positives actuelles. La proposition Zürcher compléterait avantageusement ces mesures de précaution que la société est en droit de prendre contre les malfaiteurs les plus dangereux.

Guillaume: J'accepte aussi la proposition de M. Zürcher. Les punitions disciplinaires auxquelles seules on peut recourir contre les détenus qui attaquent leurs gardiens, sont inefficaces et ne font que développer l'esprit de vengeance chez ceux qu'elles frappent. Et si l'on recourt à une enquête judiciaire, vous risquez de voir le prisonnier révolté acquitté par le tribunal.

Dans chaque cellule, on affiche la loi sur la libération conditionnelle, afin que les délinquants sachent bien qu'il ne dépend que de leur bonne conduite de faire abrégé leur détention, mais

cela n'empêche pas certains d'entre eux de combiner et préparer dans la prison les délits qu'ils commettront une fois rendus à la liberté. Malgré toute la surveillance qu'on peut exercer, les détenus parviennent à correspondre entre eux. Ces individus-là, rebelles à la discipline, devraient dans leur intérêt et celui de la société rester internés.

David: Ich kann mich mit dem Vorschlage nicht befreunden. Man muss mit den Voraussetzungen, unter denen man eine länger dauernde Einsperrung eintreten lässt, doch vorsichtig sein. In Art. 40 hat man nun gewisse Voraussetzungen aufgestellt, unter denen eine länger dauernde Verwahrung eintreten soll, und es scheint mir, dies sollte genügen, um die Gesellschaft zu schützen. Was mir an dem Vorschlage von Zürcher nicht gefällt, ist der Umstand, dass im Grunde das Verhalten des Gefangenen während der Strafzeit massgebend ist. Dieses entspricht aber nicht notwendigerweise dem Verhalten des Sträflings ausserhalb der Strafanstalt. Von diesem Gesichtspunkt aus scheint mir das einzige, was man thun könnte, wenn man etwas thun will, das zu sein, dass man die Leute auf die Probe stellt, in der Weise, dass man sie nur provisorisch entlässt und unter Schutzaufsicht stellt. Halten sie sich während einer gewissen Zeit gut, so entlässt man sie nach Ablauf der Zeit auch aus der Aufsicht, sonst zieht man sie wieder für eine gewisse Zeit ein.

Zunächst also halte ich Art. 40 für genügend. Will man aber weiter gehen, so möchte ich die Ausdehnung der bedingten Entlassung als Brücke zu einer Verlängerung der Strafe benutzen.

Stooss: In der Theorie ist schon seit Jahren darauf aufmerksam gemacht worden, dass das Korrelat der bedingten Entlassung die Befugnis des Richters wäre, die Strafe zu verlängern, wenn ihr Zweck noch nicht erreicht ist. Es mag dies logisch richtig sein. Das soeben von David geäusserte Bedenken jedoch hat mich veranlasst, von der Aufnahme einer Bestimmung, wie sie Zürcher vorschlägt, abzusehen. In der That würde für die Verlängerung der Strafe wesentlich das Verhalten des Sträflings in der Strafanstalt in Betracht fallen, und dieses darf, weil daraus nicht mit Sicherheit auf sein Verhalten in der Freiheit geschlossen werden darf, nicht massgebend sein. Immerhin will ich mich noch nicht definitiv über den Vorschlag aussprechen und nur bemerken, dass sich eine Beschränkung auf einzelne Verbrechen meines Erachtens nicht rechtfertigt, und dass für die Verlängerung der Strafe eine Initiative der Strafanstaltsbeamten vorgesehen werden sollte.

Gretener: Ich glaube in der That, dass die vorgeschlagene Massregel auf demselben Grundgedanken beruht, wie Art. 40.

Nach Art. 40 wird *statt* der Strafe eine Polizeimassregel verhängt, die praktisch und faktisch als Strafmassregel wirkt. Hier soll Strafe verhängt werden ohne Verbrechen; denn es ist doch anzunehmen, dass das Gericht die der Handlung gebührende Strafe verhängt hat. Wenn Besserung und Abschreckung wirklich das gesetzliche Strafziel wären, dann wäre die Massregel unbedingt zu befürworten. Denn die Strafe müsste verlängert werden, bis Besserung eingetreten wäre, und es ist selbstverständlich, dass eine solche in Aussicht gestellte Verlängerung der Freiheitsstrafe auch abschreckend wirkt. Allein Besserung und Abschreckung sind bloss wünschenswerte Folgen der Strafe; sie zum gesetzlichen Strafziel erheben, würde der Abstufung der Strafe nach dem Masse der Schuld, somit der Gerechtigkeit widersprechen, und die Einführung der unbestimmten Verurteilung wäre der Umsturz der heutigen Strafjustiz.

Abgesehen von diesen theoretischen Erwägungen sollten die geäusserten praktischen Bedenken für Nichtaufnahme der Bestimmung ausschlaggebend sein. Mit Recht ist betont worden — auch in der Litteratur — dass man nicht auf das Verhalten des Sträflings in der Strafanstalt abstellen dürfe; es würde dies zu einem System der Heuchelei führen und die gewünschte innere Wiedergeburt des Menschen wäre um so mehr gefährdet. Auch aus praktischen Gründen muss ich mich demnach gegen den Vorschlag wenden. Eventuell dürfte eine Verbindung desselben mit Art. 40 angezeigt sein.

Bezzola: Eine solche Verbindung scheint mir nicht möglich, da es sich hier um ganz andere Fälle handelt, als in Art. 40.

Die Sache betreffend folgende Bemerkungen:

Seit Jahrhunderten gilt bei uns in der Strafrechtspflege der Grundsatz, dass einer nur bestraft werden kann wegen einer *verbrecherischen Handlung* und auf Grund eines förmlichen öffentlichen Gerichtsverfahrens. Hiervon will man jetzt abgehen! Man will jemanden bestrafen wegen einer *verbrecherischen Gesinnung*, und zwar soll diese festgestellt werden durch ein anderes als das erkennende Gericht auf Grund von Rapporten über das Verhalten der Sträflinge, kurz in einem *ganz eigenartigen Verfahren*, das nicht die Garantie eines gewöhnlichen gerichtlichen Verfahrens bietet. Hierzu könnte ich mich nicht verstehen. Übrigens sind auch die geäusserten praktischen Bedenken zu berücksichtigen.

Guillaume: N'oublions pas que tous ces récidivistes auront déjà passé par le stage d'essai de libération provisoire prévu à l'art. 22.

Ici encore, l'autorité chargée de statuer consultera les employés supérieurs qui connaissent bien leur monde et ne se prononceront en faveur de la libération qu'au cas seulement où l'interné sera sérieusement réformé et un bon patron lui aura été trouvé. Toute cette procédure trouvera son application. Quant aux délits commis dans la prison même, je m'en tiendrais, pour les réprimer, à la cellule de force; je considère d'ailleurs comme un bon moyen d'obtenir une stricte discipline l'avertissement donné aux internés que leur peine pourra être prolongée, s'ils venaient à enfreindre les règlements.

Zürcher: Was den theoretischen Einwand von Professor Gretener betrifft, so ist der Vorschlag allerdings mit der sog. abstrakten Gerechtigkeit, auf der man das Strafrecht aufbauen will, nicht vereinbar. Allein, wie oft wird nicht auch bei der jetzigen Strafrechtspflege jene abstrakte Gerechtigkeit auf den Kopf gestellt? — Es handelt sich ferner nicht, wie Bezzola annimmt, um eine zweite Verurteilung oder eine Verurteilung wegen einer Gesinnung, sondern eher um eine Revision des vorausgegangenen Urteils, bei dessen Ausfällung der Richter sich über dieses oder jenes für die Strafe wesentliche Moment geirrt haben kann. Die theoretischen Bedenken, die geäussert worden sind, sprechen übrigens auch gegen die bedingte Entlassung. Hiergegen sind sie jedoch nicht ins Feld geführt worden. Es zeigt dies wiederum, wie sehr man geneigt ist, anzunehmen, die Anerkennung solcher Momente, die zu gunsten der Angeklagten sprechen, schade der Gerechtigkeit nichts, während man alles, was zu ungunsten des Angeklagten spricht, als ungerecht anzusehen geneigt ist.

Die praktischen Bedenken teile ich teilweise selbst. In der That liegt eine Gefahr unrichtiger Beurteilung der Sache vor, wenn auf die Gefängnisdisciplin abgestellt wird. Allein wenn man diese Bedenken, die in erhöhtem Masse gegen die bedingte Freilassung sprechen, dort ausser acht gelassen hat, so dürften sie auch hier ausser acht gelassen werden. Zudem will ich eine richterliche Untersuchung, bei der nicht allein die Gefängnisdisciplin in Betracht fallen wird. Endlich ist zu bedenken, dass die Fälle sehr selten sein werden.

Was die von Stooss eventuell beantragten Modifikationen betrifft, so bin ich damit einverstanden, dass die Initiative von den Beamten der Strafanstalt ausgehen und dass dies redaktionell berücksichtigt werden soll; dagegen möchte ich die Aufzählung der Verbrechen nicht streichen, weil die vorgeschlagene besondere

Massnahme nur zum Schutz für die wichtigsten menschlichen Güter aufgestellt werden soll.

Hürbin bestätigt, dass das Verhalten des Sträflings in der Anstalt durchaus nicht immer seinem späteren Verhalten ausserhalb derselben entspricht und dass aus diesem Grunde jedenfalls bei Prüfung der Frage über die Verlängerung der Strafe sehr vorsichtig zu Werke gegangen werden müsste. Er fügt bei: Fernerhin ist zu bedenken, dass die Anstaltsbeamten, die den Antrag auf Verlängerung stellen, in beständiger Gefahr schweben würden. Es wäre deshalb jedenfalls der Vorschlag von Gretener zu berücksichtigen, und es wären somit die Betroffenen in einer andern Anstalt, z. B. der Verwahranstalt für Rückfällige, zu detinieren.

Stooss: Die geltend gemachten theoretischen und praktischen Bedenken bestimmen mich, den Vorschlag abzulehnen. Den Gedanken, der dem Vorschlag zu Grunde liegt, darf man meines Erachtens nicht mit der Verwahrung des Artikels 40 in Verbindung bringen; es handelt sich ja hier um ganz andere Fälle als dort. Und was die Verwandtschaft der vorgeschlagenen Massnahmen mit der bedingten Entlassung betrifft, so ist allerdings richtig, dass hier der Sträfling ebenfalls nach seinem Verhalten beurteilt wird; aber der Unterschied besteht darin, dass bei der bedingten Entlassung nur eine provisorische Massregel eintritt, nach dem Vorschlag von Zürcher aber eine definitive.

Abstimmung: *Mehrheit gegen die Aufnahme der Bestimmung.*

Arbeitsanstalt.

Art. 24. Ist ein Verbrechen auf Liederlichkeit oder auf Arbeits-scheu des Thäters zurückzuführen, und ist auf eine Strafe von nicht mehr als einem Jahr zu erkennen, so kann der Richter den Schuldigen statt der Strafe oder neben der Strafe für die Zeit von 1 bis 3 Jahren in eine Arbeitsanstalt verweisen.

Die kantonalen Bestimmungen über Einweisung von Liederlichen und Arbeits-scheuen in Arbeitsanstalten bleiben vorbehalten.

Maison
de travail.

Art. 24. Lorsqu'un délit a pour cause l'inconduite ou la fainéantise du délinquant et lorsque la peine à prononcer ne dépasse pas 1 an, le tribunal peut, au lieu de la peine ou accessoirement à la peine, renvoyer le condamné dans une maison de travail pour une durée de 1 à 3 ans.

Sont réservées les dispositions du droit cantonal concernant le renvoi dans une maison de travail des personnes qui vivent dans la débauche ou l'oisiveté.

Stooss: Es ist Ihnen bekannt, dass eine Reihe von Kantonen Liederliche, Vaganten, Dirnen u. dgl. Leute auf administrativem Wege in Arbeitsanstalten verweisen. Es schien mir nun praktisch, dem Strafrichter die Befugnis zu geben, Personen, deren Verbrechen auf Liederlichkeit oder Arbeits-scheu beruht, in eine Arbeitsanstalt zu verweisen. Kurze Freiheitsstrafen, um die es sich in diesen Fällen gewöhnlich handelt, sind für solche Leute durchaus nutzlos. Es fehlt ihnen die Gewöhnung und die Lust zur Arbeit. Diese soll ihnen in der Arbeitsanstalt beigebracht werden. Die Erreichung des Zweckes erfordert eine längere Dauer der Verweisung; deshalb wurde ein Minimum von 1 Jahr angenommen. Das Maximum von 3 Jahren entspricht so ziemlich dem Durchschnitt der Maxima der kantonalen Gesetze über die Einweisung von Liederlichen in Zwangs-arbeitsanstalten. Die Zucht, die Erziehung, die mit der Verweisung in Arbeitsanstalten bezweckt wird, würde leiden, wenn schwere Verbrecher ebenfalls in Arbeitsanstalten verwiesen würden. Deshalb wurde die Massnahme auf Fälle beschränkt, in denen die Strafe in Gefängnis besteht. Die Strafe kann nach dem Ermessen des Richters ganz in der Verweisung aufgehen.

Gretener: Art. 24 spricht von „Verbrechen“; wäre es nicht besser, zu sagen „strafbare Handlung“, weil doch wohl auch Übertretungen, Vagabondage und Bettelei darunter fallen werden? Könnten nicht auch die einzelnen strafbaren Handlungen aufgezählt werden, die unter die Bestimmung fallen sollen? Jedenfalls denkt man dabei an ganz bestimmte Kategorien von Delinquenten.

Dann scheint mir das „statt oder neben der Strafe“ zu unbestimmt. Lammasch hat für kleine Gewohnheitsdiebe u. dgl. Arbeitsanstalten empfohlen, die Strafcharakter hätten. Soll dies der Sinn des Artikels sein, so wäre einfach zu sagen „statt der Strafe“.

Was die Zeitdauer betrifft, so würde ich auf ein grösseres Maximum gehen. Es handelt sich um sittlich heruntergekommene Individuen, denen die Arbeitsgewöhnung nur beigebracht werden kann durch lange dauernden Zwang.

Scherb: Wenn, wie aus dem Pausus „und ist auf eine Strafe von nicht mehr als einem Jahr zu erkennen“ zu schliessen ist, die Zuchthaussträflinge nicht unter Art. 24 fallen sollen, so dürfte dies ausdrücklich gesagt werden. Dies bloss als redaktionelle Bemerkung.

Stooss: Was den Ausdruck Verbrechen betrifft, so ist darauf aufmerksam zu machen, dass im ersten Buche des Entwurfes immer dieser Ausdruck gebraucht ist. Im zweiten Buch wird die Anwendbarkeit dieses Artikels auch auf Übertretungen vorgesehen

werden, bzw. es wird eben die allgemeine Bestimmung des Art. 47 auch in diesem Falle Anwendung finden.

Die Bemerkung von Scherb ist richtig. Derselben ist in der Weise Rechnung zu tragen, dass man sagt: „und ist auf eine Freiheitsstrafe von *weniger als einem Jahre* zu erkennen“.

Was die Dauer der Verweisung in eine Arbeitsanstalt betrifft, so möchte ich, bevor ich mich darüber ausspreche, die Ansicht der Strafanstaltsdirektoren hören. Von einer Aufzählung der Delikte möchte ich absehen, da die Liederlichen alle möglichen Delikte begehen.

Gabuzzi: Veut-on, par cette disposition, obliger les cantons à établir de ces maisons de travail? Tous n'en ont pas, à ne citer que le Tessin. Je ne suis d'ailleurs pas sans quelque doute au sujet de l'efficacité de ce moyen de relèvement des condamnés, car c'est bien de condamnés qu'il s'agit ici: on les envoie travailler, au moins dans un établissement que j'ai visité cela se passait-il ainsi, le jour au dehors, pour les faire rentrer le soir dans un dortoir commun. Le système est bon pour les mendiants et les oisifs, mais il n'atteint nullement le but de la peine.

Scherb: Ich kann mir nicht denken, dass jemand in eine Arbeitsanstalt verwiesen werden könne, der nur mit Haft bestraft wird. Deshalb würde ich sagen „und ist auf eine *Gefängnisstrafe* von weniger als einem Jahr zu erkennen“.

Stooss wendet sich gegen diesen Vorschlag, da gerade bei Übertretungen, z. B. Bettel, Vagantität, die Bestimmung in eminenterer Weise zur Anwendung kommen soll. Was die Bemerkung von Gabuzzi betrifft, so glaube ich allerdings nicht, dass die Kantone gezwungen werden können, Arbeitsanstalten zu errichten. Art. 24 schreibt die Errichtung von Arbeitsanstalten auch nicht vor; er gestattet dem Richter, einen Liederlichen in eine Arbeitsanstalt zu verweisen, wenn eine solche vorhanden ist. Diese Vorschrift muntert die Kantone mittelbar zur Gründung von Arbeitsanstalten auf. In den Kantonen, die keine Arbeitsanstalt besitzen, ist die Anwendung des Art. 24 eben unmöglich.

Wenn Gabuzzi die Einrichtung unserer Arbeitsanstalten kritisiert, so befindet er sich damit ganz im Rechte; allein nach Inkrafttreten des Entwurfs würden die Vorschriften über Strafvollzug auch auf Arbeitsanstalten Anwendung finden.

Gretener: Es scheint mir doch wünschenswert, dass sich die Kommission über den Charakter der Massregel ausspricht. Ist es eine mehr polizeiliche Nachhaft, oder hat sie Strafcharakter?

Hürbin: Ich halte es für zweckmässig, in der vierten Linie die Fälle der Verwahrung nach Art. 40 ausdrücklich auszunehmen.

Was die Detentionsdauer betrifft, so mögen 3 Jahre vielleicht für zwei Drittel der Fälle genügen, für einen Drittel genügen sie nicht.

Correvon: Si cet article a provoqué une aussi longue discussion, c'est qu'il n'est pas clair. Il faudrait préciser, ne fût-ce que pour renseigner les juges qui ne sauront pas toujours s'il y a lieu ou non de l'appliquer. Une des conditions stipulées est que la peine à prononcer ne dépasse pas un an; ne vaudrait-il pas mieux spécifier les délits auxquels l'internement dans la maison de travail sera applicable? Ainsi, la mesure sera utilement prise à l'égard des ivrognes, des prostituées; faudra-t-il l'étendre aux délits contre la propriété? Voilà des points sur lesquels les juges demanderont à être fixés.

Stooss: Prof. Gretener fragt nach dem Charakter der Massregel. Ich nehme an, dieselbe habe einen gemischten Charakter. Es überwiegt der polizeiliche Charakter: Schutz der Gesellschaft durch Erziehung zur Arbeit. Daneben hat aber die Massregel auch Strafcharakter und wird insbesondere von dem Eingewiesenen selbst als Strafe empfunden werden.

Was die Dauer der Verweisung betrifft, so ist auch aus den Strafregistern zu folgern, dass 3 Jahre nicht immer genügen werden. Da aber die Massregel auch auf Übertretungen Anwendung finden soll, so trage ich Bedenken, die Einweisung für eine längere Dauer als 3 Jahre zu empfehlen.

Correvon: Pour éviter des interprétations erronées de cet article, je le renverrais à la partie spéciale.

Stooss: Dies ist nicht möglich, die Bestimmung ist allgemeiner Natur.

Scherb zieht seinen Antrag zurück.

Abstimmung:

1. *Zusatz Hürbin wird in dem Sinne angenommen, dass er redaktionell berücksichtigt werden soll.*
2. Da der Artikel mit der Modifikation „*ist auf eine Freiheitsstrafe von weniger als einem Jahre zu erkennen*“ unbeanstandet geblieben ist, gilt derselbe als *angenommen*.

Art. 25. Ist das Verbrechen auf übermässigen Genuss von geistigen Getränken zurückzuführen, so kann der Richter dem Schul-

Wirtshausverbot.

digen den Besuch der Wirtshäuser für die Zeit von 1 bis 5 Jahren verbieten.

Interdiction
des auberges.

Art. 25. Lorsque le délit se rattache à l'usage immodéré des boissons alcooliques, le tribunal peut interdire l'accès des auberges au délinquant pour une durée de 1 à 5 ans.

Stooss: Die Strafe des Wirtshausverbotes, die von Oberrichter Heuberger einmal die einzig spezifische schweizerische Straftat genannt worden ist, mag in Deutschland belächelt werden. Sie mag auch in grössern Städten undurchführbar sein. Aber auf dem Lande ist dieses Strafmittel doch sehr wirksam. Ich habe die Erfahrung gemacht, dass z. B. Raufbolde und ähnliche Delinquenten gegen das Wirtshausverbot viel empfindlicher sind, als gegen eine eigentliche Strafe, namentlich gegen Geldstrafe. Die Schmälerung des Rechtes, ins Wirtshaus zu gehen, wird als eine Minderung der Ehre angesehen und empfunden. Deshalb sollte das Wirtshausverbot in fakultativer Form Aufnahme finden.

Gabuzzi: Quelle sera la sanction, en cas d'inobservation de la défense prononcée par le tribunal?

Stooss: Die Übertretung des Wirtshausverbotes wird im besondern Teil unter Strafe gestellt werden.

Cornaz: De plus, il faut punir, par voie de police, l'aubergiste qui aura donné à boire à un individu auquel un jugement à interdit l'accès des auberges; on a recours à l'amende administrative, au retrait de la patente même.

Stooss: Ich werde auch eine Strafbestimmung gegen die Wirte im besondern Teil aufnehmen.

Correvon: N'y a-t-il pas lieu d'ajouter ici que le jugement déterminera la circonscription dans laquelle la fréquentation des auberges sera interdite au délinquant? Si le code reste muet sur ce point, il appartiendra aux cantons de le régler. Ou bien M. Stooss veut-il y revenir dans la partie spéciale?

Cornaz: Ces détails-là ne seraient pas à leur place dans la partie générale. Nous posons ici les principes, laissant à la partie spéciale le soin de prévoir les diverses éventualités, comme le changement de domicile, p. ex., de ces délinquants.

Stooss: Ich glaube nicht, dass sich in der Praxis Schwierigkeiten bieten werden, und spreche mich daher gegen eine Einschränkung aus.

Vorsitzender, nachdem sich niemand mehr zum Worte meldet: Da kein Antrag auf Streichung oder Abänderung vorliegt, so nehme ich an, Sie seien mit dem Artikel einverstanden.

Art. 26. Ist die Aufnahme des Trunksüchtigen in eine Heilanstalt für Trinker geboten, so ordnet sie der Richter auf ärztliches Gutachten hin unabhängig von einer Bestrafung für die Zeit von 6 Monaten bis zu 2 Jahren an.

Heilanstalt
für Trinker.

Art. 26. Lorsqu'il y a lieu d'interner un buveur d'habitude dans un asile pour les buveurs, le tribunal, sur préavis médical et indépendamment de la peine, ordonne cette mesure pour une durée de 6 mois à 2 ans.

Asile pour
buveurs.

Stooss: Dieser Artikel enthält eine bedeutende Neuerung. Bestimmend für mich war der Vorgang des Kantons St. Gallen, der die Administrativbehörden ermächtigt, einen Trunksüchtigen in eine Trinkerheilanstalt zu versetzen, obwohl St. Gallen selbst eine solche Anstalt nicht besitzt und die private Anstalt Ellikon im Kanton Zürich benützt. Ist es nun nicht auch zweckmässig, dem Richter die Befugnis einzuräumen, einen Trunksüchtigen anlässlich seiner Verurteilung wegen eines Verbrechens oder im Falle seiner Freisprechung wegen totaler Betrunkenheit in eine Trinkerheilanstalt zu verweisen? Man hat eingewendet, die Arbeitsanstalt diene dem nämlichen Zweck wie die Trinkerheilanstalt. Nun ist allerdings Arbeit ein wichtiges Mittel, den Trinker zu heilen; aber es reicht nicht aus. Die Trunksucht ist eine Krankheit, die eine andauernde Behandlung erfordert, und es ist namentlich die Ernährung des Trinkers sorgfältig zu überwachen.

Es wäre nun richtig, den Trinker bis zur Heilung in der Anstalt zu belassen. Allein dies würde eine Feststellung der Heilung durch das Gericht erfordern und wäre deshalb mit Komplikationen verbunden. Deshalb ist die Zeit der Verweisung auf ärztliches Gutachten hin vom Richter von vornherein festzustellen. Die Erfahrung hat gelehrt, dass man mit einem Minimum von 6 Monaten und einem Maximum von 2 Jahren auskommen wird.

Cornaz: La question s'est posée dans notre canton, où nous avons une maison de travail et de correction et l'on s'est demandé s'il convenait d'avoir de plus un asile pour buveurs. Un expert, M. le D^r Châtelain, ancien directeur de l'asile des aliénés à Préfargier, s'est rendu à Ellikon, canton de Zurich, pour y visiter la „Trinkerheilstätte“. Les résultats sont excellents, à en juger d'après les chiffres donnés par M. Châtelain: En 1891, 46 pensionnaires ont quitté l'asile, savoir 23 qui sont restés complètement abstinents, 12

qui sont devenus tempérants sans abstinence totale, 6 qui sont retombés, 2 qui sont décédés, 2 qui se sont évadés et 1 qui a dû être transféré dans un asile d'aliénés. Néanmoins, M. le D^r Châtelain était arrivé à la conclusion que Neuchâtel devait renoncer à l'idée qui avait été émise d'installer à la maison de travail et de correction de Devens une section spéciale pour le traitement des buveurs: „Le principe fondamental d'Ellikon est, dit-il, celui du traitement par la liberté, en ce sens que le buveur désireux de se corriger se soumet librement au séjour dans l'asile. Il fait ainsi acte de volonté propre et ce sentiment qu'il veut lui-même s'affranchir de son vice le relevant déjà dans sa dignité, constitue le plus puissant facteur de réussite.“

La loi saint-galloise permet, d'après ce que j'ai entendu dans nos débats, l'internement contre la volonté du buveur d'habitude, tandis qu'Ellikon proclame le principe de la liberté.

Nous avons, si je ne me trompe, encore d'autres établissements du même genre en Suisse, mais l'intention qui a présidé à l'art. 26 a été de faire construire par la Confédération l'asile dont il parle. Ce ne saurait, en tout cas, être là une mesure de premier plan; si la Confédération doit intervenir, elle le fera plus tard.

v. Schumacher: Ist der Sinn des Artikels der, dass die Kantone verpflichtet werden sollen, solche Trinkerheilstalten zu errichten?

Ich hielte dies für unrichtig. Denn wenn auch zuzugeben ist, dass solche Anstalten gute Resultate liefern können, so ist doch der Gedanke zu neu, als dass man dem Volke zumuten dürfte, dafür bedeutende Ausgaben zu machen.

Stooss: Die Kantone sind ebensowenig zur Errichtung von Trinkerheilstalten als zur Errichtung von Arbeitsanstalten verpflichtet. Der Richter ordnet die Verweisung des Trunksüchtigen in eine Heilstalt an, wenn ihm eine solche zur Verfügung steht. Daher wird in Art. 26 besser gesagt werden: so *kann* sie der Richter anordnen. Ein Anfang ist auch hier vorhanden: Zürich, Bern, Waadt und Basel besitzen nämlich Trinkerheilstalten. Die zürcherische Anstalt Ellikon benützen meines Wissens auch St. Gallen, Thurgau und Schaffhausen. Auf diesem Boden scheint mir eine Entwicklung möglich zu sein.

Guillaume: Outre Ellikon, nous avons encore les asiles de la „Nüchtern“ près Berne, celui de Bâle et celui de Trélex près Nyon, tous fondés par l'initiative privée et destinés au traitement de buveurs d'habitude. Les malades signent un engagement de rester pendant un certain temps dans l'établissement; ils n'y sont pas

contraints, et si, à Saint-Gall, on interne les ivrognes contre leur gré, c'est une exception.

Avec l'art. 26 nous aurions bientôt le nombre nécessaire d'établissements de ce genre.

Il faut toutefois dans la disposition qui nous occupe tenir compte du caractère de ces asiles, qui jusqu'à un certain point sont des maisons de santé et dès lors il convient de ne pas fixer de maximum et de minimum à la durée de l'internement.

Gabuzzi: Est-ce qu'une disposition de cette nature est bien à sa place dans un code pénal? A lire le texte allemand, il semble que cet internement pourrait être prononcé indépendamment de toute peine. Il est utile de guérir un buveur d'habitude, mais de quel droit la société prendrait-elle des mesures contre lui, tant qu'il ne commet pas de délits?

Le texte français est plus précis que le texte allemand; il prévoit bien qu'il s'agit d'un buveur condamné pour un délit.

Vorsitzender: Diese Bemerkung wird redaktionell zu berücksichtigen sein.

Greterer: Besteht die Absicht, die Trunksucht als solche im besondern Teile zu berücksichtigen?

Stooss: Nein. Übrigens wird diese Frage bei der Beratung des besondern Teiles zu behandeln sein.

Greterer macht auf die bezüglichlichen Bestimmungen des neuen italienischen Strafgesetzbuches aufmerksam.

Cornaz: L'ivresse — je ne parle pas de l'ivrognerie d'habitude — doit constituer un délit spécial pour autant seulement qu'elle est un acte de désordre public. Je puis chez moi me livrer à la boisson, cela ne regarde que moi, tandis que si je me promène et expose mon ivresse aux regards du public, je suis un objet de scandale. En cas de récidive, je ne m'oppose pas à ce que ces ivrognes soient internés dans un asile. Mais l'ivrognerie d'habitude, qui ne se manifeste pas par des actes extérieurs scandaleux, ne constitue nullement un délit et les tribunaux pénaux n'ont pas à intervenir pour la réprimer. Il est bien entendu que, si le buveur n'a pas commis de délit, le tribunal ne peut pas le condamner pour ses habitudes d'ivrognerie (M. Stooss: Nous sommes d'accord), et que le régime visé par l'art. 26 ne sera appliqué qu'aux buveurs d'habitude ayant commis un délit. Cet article 26 vise les cas où le délit peut être attribué à l'ivrognerie d'habitude: le tribunal

remonte à la cause et, accessoirement à la peine, fera interner le coupable.

Vorsitzender, nachdem die Diskussion geschlossen worden ist: Da kein Antrag auf Streichung oder Abänderung gestellt ist, so betrachte ich den Artikel mit dem von Redaktor vorgeschlagenen Modifikation als angenommen.



Schluss 6 Uhr 15 Minuten.

Neunte Sitzung

Donnerstag den 5. Oktober 1893, vormittags 8 Uhr.

Anwesend: Bärlocher, Cornaz, Correvon, David, Fliedri, Guzzi, Gautier, Gretener, Hürbin, Meyer von Schauensee, Morel, Perrier, Schumacher, Zürcher; Guillaume, Scherb, Stögg, Weber.

Präsidium: Morel.



Vorsitzender: Ich frage nun an, ob der Antrag gestellt wird, die *Landesverweisung* als Strafart in den Entwurf aufzunehmen.

Scherb: Ich stelle den Antrag, die Landesverweisung als Strafe aufzunehmen, und zwar in folgendem Umfange: Sie soll nur zulässig sein gegenüber Ausländern, dann aber als Verweisung aus dem Gebiete der ganzen Eidgenossenschaft gelten; sie soll eine bloss accessorische Strafe sein und nur erkannt werden dürfen, wenn Zuchthausstrafe angedroht ist.

Diese Auffassung mag etwas veraltet erscheinen; aber sie bietet praktische Vorteile. Die Kantone werden die Kantonsverweisung als Administrativverfügung beibehalten. Es ist nun aber wünschenswert, dass es auch möglich sei, eine Verweisung aus dem Gebiete der ganzen Eidgenossenschaft eintreten zu lassen, und wenn dies im Strafgesetzbuch vorgesehen wird, so werden dadurch viele Fälle der administrativen Kantonsverweisung dahinfallen. Es ist ferner zu berücksichtigen, dass wir verschiedene, besondere Anstalten für gewisse Arten von Verbrechern vorgesehen haben. Es wäre nun wohl sehr schön, wenn man die Anstalten auch Fremden öffnete. Aber wer wird für sie zahlen? Dieser praktische Gesichtspunkt ist nicht ausser acht zu lassen. Auch unsere Nachbarstaaten weisen Fremde aus.

Cornaz: Je me demande si la peine du bannissement serait compatible avec le principe consacré par l'art. 45 de la constitution

fédérale qui admet seulement le refus ou le retrait d'établissement. A Neuchâtel, le bannissement par sentence judiciaire n'existe plus; c'est une pénalité qui sent le moyen âge. On bannissait autrefois les gens parce qu'on n'avait pas de prisons où les garder.

Convierdrait-il de faire une distinction entre les nationaux et les étrangers? Nous avons des traités d'établissement avec la plupart des Etats, mais les pays avec qui nous traitons ne se privant pas de bannir les Suisses, nous sommes fondés à user de réciprocité envers leurs ressortissants. Nous n'avons pas besoin, pour nous débarrasser de certains étrangers dangereux, de déployer tout l'appareil judiciaire, il nous suffit de recourir à l'expulsion administrative, mesure prise par les autorités de police; elle s'applique à des faits spéciaux comme à un ensemble de conduite. J'y ai eu recours souvent et la considère comme un droit inhérent à la compétence de l'autorité de police. Elle a de féconds résultats et mieux que le bannissement débarrasse les localités d'une certaine importance des proxénètes, des vagabonds et des receleurs qui viennent s'y installer. Ce n'est pas un jugement; elle a une élasticité que l'expulsion judiciaire ne comporte pas, elle peut être rapportée en tout temps comme aussi prolongée indéfiniment et l'autorité administrative, qui seule est suffisamment renseignée pour l'appliquer en toute connaissance de cause, la prononce dans la règle contre les malfaiteurs dangereux, à leur sortie du pénitencier et contre ceux qui, sans commettre des délits graves, se mettent en état d'insurrection permanente contre la société.

Stooss: Es ist interessant, zu sehen, in welcher verschiedener Weise sich die Kantone der Landesverweisung bedienen. Während z. B. Obwalden, Aargau, Genf und St. Gallen eine Umwandlung anderer Strafen in Landesverweisung zulassen, verbietet Bern eine solche Umwandlung ausdrücklich und das Bundesstrafrecht untersagt die Ausweisung von rückfälligen und gefährlichen Verbrechern und schreibt vor, es solle darauf gesehen werden, ob der Auszuweisende im stande sei, sich im Auslande redlich durchzubringen. Auch ist das Gebiet, auf das sich die Verweisung erstreckt, nach den verschiedenen Gesetzgebungen ein verschiedenes, bald die Eidgenossenschaft, bald nur der Kanton, bald sind beide Verweisungsarten vorgesehen. Die Landesverweisung wird bald nur als Nebenstrafe, bald auch selbständig angewendet. Auch die Dauer der Verweisung ist verschieden. Basel, Tessin und Neuenburg kennen die Verweisung als Strafe nicht. Das Justizkollegium von Baselstadt bemerkte hierüber: „Es widerstrebt uns, bei den jetzigen sich immer enger gestaltenden internationalen Beziehungen einen

solchen Unterschied in der Bestrafung von Schweizern und Nichtschweizern beizubehalten. Er widerspricht auch dem Besserungszweck der Strafe und läuft oft auf finanzielle Berechnung heraus, indem man durch Verwandlung eines Jahres oder einiger Monate Freiheitsstrafe in Verweisung die Kosten jener ersparen will. Die Frage der Wegweisung von Nichtschweizern sollte eine administrative sein, wie sie es jetzt schon bei Schweizern ist. Wir erlangen dabei noch den Vorteil, dass das Verbrechen des Verweisungsbruches wegfallen kann.“ Auf noch höherer Warte steht das Bundesstrafrecht, dessen Bestimmung bereits angeführt wurde. Allein es handelt sich nicht nur darum, hohe Gesichtspunkte zur Anerkennung zu bringen, sondern es fragt sich auch, was ist praktisch und wirksam? Es scheint mir nun, dass die übrigen Strafen, wenn sie streng gestaltet und gehandhabt werden, besonders im Sinne der Abschreckung viel wirksamer sein werden als die Verweisung. Jedenfalls darf Landesverweisung nicht an Stelle der übrigen Strafen, insbesondere nicht an Stelle der Freiheitsstrafen oder der Verwahrung treten. Eher ginge es an, sie *neben* einer Strafe auszusprechen. Aber dies kann man, glaube ich, den Verwaltungsbehörden überlassen, die über die massgebenden Verhältnisse, namentlich über das Verhalten des Sträflings während des Vollzugs, besser unterrichtet sind als der Richter. Es ist denn auch richtiger, die Frage, ob es geboten sei, einen Verurteilten des Landes zu verweisen, erst nach Vollzug der Strafe zu prüfen. Wenn unsere Nachbarstaaten Verbrecher zur Strafe ausweisen, so liegt darin für uns kein Grund, dasselbe zu thun. Es läge dies, wie ich glaube, nicht einmal in unserem Interesse.

Ob Arbeitsscheue, Trinker u. dgl. in eine besondere Anstalt versetzt werden sollen, ist dem richterlichen Ermessen anheimgestellt; der Richter wird den Interessen, die Scherb durch Landesverweisung wahren möchte, bei der Anordnung solcher Massnahmen gewiss auch Rechnung tragen.

Ich ersuche Sie aus diesen Gründen, von der Aufnahme der Landesverweisung abzusehen; bestehen Sie aber darauf, sie aufzunehmen, so nehmen Sie sie nur neben Zuchthausstrafe auf.

Morel: Darüber, dass Schweizer nicht ausgewiesen werden dürfen, ist man einig. Wie steht es aber mit der Strafe der Landesverweisung gegenüber Ausländern?

Man hat gesagt, wir hätten kein Interesse daran, Ausländer auszuweisen. Ich erinnere Sie aber an die fremden Hochstapler und an die Ausländer, die sich bei uns gegen die Sittlichkeit vergehen. Diese auszuweisen, würde doch meines Erachtens von Nutzen

sein. Man tröstet uns mit der Administrativverweisung. Aber diese gilt jeweilen nur für das Gebiet des betreffenden Kantons, und überdies ist der Bruch dieser Verweisung nicht mit Strafe bedroht.

Natürlich dürfte die Verweisung nur in bestimmten, gesetzlich vorgesehenen Fällen ausgesprochen werden und nur für eine bestimmte Dauer.

Durchführbar scheint mir die Bestimmung, sofern von der in einem Kanton ausgesprochenen Strafe jeweilen den andern Kantonen Kenntnis gegeben wird.

Ich schlage deshalb vor, die Landesverweisung für die gesetzlich vorgesehenen Fälle als Strafe aufzunehmen.

Scherb reicht folgende Redaktion ein: „*Der Richter kann gegenüber Ausländern neben Zuchthausstrafe auf Verweisung aus der Eidgenossenschaft bis auf die Dauer von 10 Jahren erkennen.*“

Hürbin. Ich möchte die Landesverweisung vom Standpunkte eines gerechten Strafvollzugs aus bekämpfen; denn es wäre ungerecht, wenn ein Ausländer, der ein Verbrechen begangen hat, mit Landesverweisung davorkäme, während ein Schweizer für das gleiche Verbrechen mit einer Freiheitsstrafe belegt würde. Nach Verbüssung der Strafe mag dann der Fremde ausgewiesen werden.

Gautier: On a parlé des cantons frontière, auxquels, semble-t-il, l'expulsion judiciaire devrait permettre d'écarter certains éléments d'insécurité venus de l'étranger. Je puis dire, à ce sujet, que l'expérience faite à Genève n'a pas été heureuse. Le code pénal genevois punit du bannissement certains crimes politiques; c'est une peine dont la durée va de deux à dix ans et qui est d'une application très rare. Vient ensuite l'expulsion du territoire du canton: dans les cas où la loi prononce la peine de l'emprisonnement, le juge peut convertir une partie de cette peine en une expulsion du canton d'une durée triple. C'est un moyen auquel on recourt beaucoup, mais qui, scientifiquement, est aussi ridicule que la conversion de l'amende en emprisonnement. Il ne s'explique que par des raisons pratiques, inspirées à un Etat par le désir de ne pas entretenir dans ses prisons toute une classe spéciale de délinquants. La sauvegarde ici est l'expulsion administrative, dont les cantons frontière usent largement à l'égard des vagabonds, des filles et des mendiants. Le mal est que ces gens-là enfrennent très souvent les arrêtés d'expulsion et qu'on est obligé de les traduire pour rupture de ban devant le tribunal de la justice de paix pénal qui les condamne aux arrêts de police. Voilà qui multiplie dans une proportion énorme le nombre des courtes peines privatives de liberté.

La proposition de M. Morel vise plus haut que les vagabonds et les filles: l'expulsion serait réservée aux criminels cosmopolites. Je me demande si ce serait là un mode de procéder bien digne de la Suisse, une méthode pénale utile ou si, au contraire, un châtiement sévère, l'internement d'une certaine durée, ne ferait pas beaucoup plus d'effet. Quand il prononcera la peine, avec le système de M. Morel, le juge tiendra compte du bannissement et réduira en proportion la durée de la détention. Mieux vaut une peine privative de la liberté prolongée.

Correvon: La législation pénale frappe du bannissement généralement le duel et les délits politiques, le duel, parce qu'il peut susciter des actes de vengeance de la part des parents de celui qui en a été victime, les délits politiques, parce qu'il importe parfois d'éloigner certaines personnes qui s'arrogent la mission de transformer la société. Seulement, il est de règle qu'un canton ne peut pas expulser ses ressortissants; nous en connaissons un au moins qui le regrette. C'est une mesure à laquelle les Etats ont recours dans certaines circonstances où il s'agit de sauvegarder leur intérêt supérieur; si elle ne satisfait pas complètement au principe de la solidarité entre Etats, elle n'a en tout cas rien de contraire aux traités internationaux. On contestera peut-être la justesse d'une disposition prévoyant deux peines diverses, contre les nationaux et contre les étrangers. Quoi qu'il en soit, le bannissement, restreint au duel et aux délits politiques, a sa raison d'être, à un plus haut degré que l'expulsion administrative qui n'est qu'une simple mesure de police, prise d'un trait de plume, en dehors de toute intervention du jury ou des tribunaux.

Cornaz: J'entrerais volontiers dans l'ordre d'idées défendu par M. Correvon, à condition que la peine du bannissement ne fût pas prévue à l'égard des étrangers exclusivement et pût être prononcée aussi contre les nationaux et si je ne considérais pas ce genre de répression comme absolument contraire aux notions du droit pénal moderne. C'était bon au moyen âge, où l'on tirait sur les bannis qui voulaient rentrer. L'expulsion administrative a, de son côté, quelque chose d'arbitraire, comme toutes les mesures de police; il faut, dans le maniement de cette arme, une certaine finesse de toucher pour réduire l'arbitraire au minimum possible. On en a contesté l'efficacité, l'expulsion ne pouvant actuellement être prononcée que cantonalement, mais une fois ordonnée, pour les cas graves, par l'autorité fédérale compétente, sur le préavis du Procureur général de la Confédération statuant sur la demande du gouvernement cantonal, elle sortira tous ses effets. M. Gautier a

critiqué, non la mesure en elle-même, mais la sanction prévue en cas d'infraction: gardons donc l'expulsion administrative, réglée comme je viens de le dire, en y ajoutant une sanction sévère. l'emprisonnement prononcé sur la seule preuve de l'identité de l'expulsé en cas de rupture de ban.

Les autorités administratives sont bien placées aussi pour juger de l'opportunité de rapporter ou suspendre un arrêté d'expulsion qu'elles auront pris.

Stooss: Nach den Ausführungen von Gautier und Cornaz begreife ich, warum gerade die Grenzkantone Basel, Tessin und Neuenburg es sind, die die Landesverweisung als Strafe nicht kennen. Offenbar sind es praktische Vorzüge der administrativen Verweisung, welche sie bestimmt haben, nur diese anzuwenden. Dies verdient Beachtung.

Was die Natur der Verweisung betrifft, so betrachte ich sie weniger als Strafe, denn als polizeiliche Massnahme. Deshalb sollten hier Zweckmässigkeitsgründe entscheiden.

Wenn Cornaz wünscht, dass auch auf den Bruch der administrativen Verweisung Strafe gesetzt werde, so möchte ich mich gegen diesen Vorschlag aussprechen; denn es ist viel zweckmässiger, den Verwiesenen, der das Verbot übertritt, sofort wieder wegzuweisen, wenn er das schweizerische Gebiet betritt, als ihn vor den Richter zu ziehen und einem oft länger dauernden Verfahren zu unterwerfen. Hier darf die Ökonomie des Strafrechts betont werden. Strenge Kontrolle ist wirksamer als langsame Strafe. Es ist besser, wenn wir die Sache ganz den Verwaltungsbehörden überlassen.

Cornaz: Nous n'appliquons pas cette disposition à tous les individus dangereux indistinctement; il en est des vagabonds, des mendiants professionnels qu'on ne condamne pas, mais qu'on expulse après les avoir gardés quelques jours au pain et à l'eau.

Stooss: Ich bin mit Cornaz einverstanden, dass man diese Leute polizeilich energisch behandelt. Aber dazu bedarf es nicht eines Artikels im Strafgesetzbuche über Verweisungsbruch.

Mit Morel bin ich nicht einverstanden, wenn er sagen will „in den gesetzlich vorgesehenen Fällen“, weil ich nicht weiss, welche Gesichtspunkte für die Bestimmung dieser Fälle massgebend sein sollen. Im übrigen wiederhole ich, dass es mir zweckmässiger erscheint, die Verweisung ganz der Verwaltungsbehörde zu überlassen.

Bezzola: Nur zwei Bemerkungen: Erstens: Wir haben in Graubünden die Erfahrung gemacht, dass die Ausländer, die an der Grenze wohnen und auf die Arbeit im Inlande angewiesen sind, die Landesverweisung viel mehr fürchten, als die andern Strafen. Vom Standpunkte der Abschreckung aus wäre sie deshalb aufzunehmen. Zweitens: Es giebt eine Strafart, die nur die Schweizer, nicht aber die Ausländer trifft, die Ehrenstrafen. Die Landesverweisung böte gegenüber den letztern hierfür einen gewissen Ersatz.

Morel: Auch Cornaz hat zugegeben, dass es Fälle giebt, in denen die Landesverweisung am Platze ist, nur will er sie bloss als kantonale Polizeimassnahme anerkennen. Ich mache Sie nun aber darauf aufmerksam, dass, wenn wir die Landesverweisung hier nicht aufnehmen, kein Kanton die Landesverweisung wird aussprechen können.

Stooss erwidert hierauf, dass die Verweisung eine wesentlich polizeiliche Funktion sei, die allerdings dem Richter übertragen werden könne und in diesem Falle hier aufzunehmen wäre, deren Ausübung aber, wenn dies nicht geschehe, bei den Kantonen verbleibe.

Morel fügt hierauf erläuterungsweise bei, dass er nur die Landesverweisung *aus der Schweiz* für unstatthaft halte, wenn hier darüber nichts gesagt werde.

Gabuzzi: La peine du bannissement est contraire aux règles fondamentales du droit pénal contemporain, au principe de la solidarité internationale des Etats luttant sur le terrain de la criminalité. Le code italien l'a abandonnée, le code allemand, à son article 39, ne la connaît que sous la forme d'une mesure de police, permettant à l'autorité administrative d'expulser les condamnés qui sont sous la surveillance de la police et d'opérer à toute heure chez eux des visites domiciliaires.

Cornaz: Je le répète, pour être efficace, l'expulsion doit être ordonnée par l'autorité fédérale, sur la demande du gouvernement intéressé. Voilà, je suppose, un individu dangereux qui va sortir de la prison où il a subi une longue détention; l'autorité cantonale le signalera au Conseil fédéral qui, sur le préavis du Procureur général de la Confédération, dira s'il y a lieu ou non à expulsion. Les gens ainsi expulsés le seront du territoire de la Confédération. S'il s'agit de nationaux, les cantons peuvent faire usage à leur égard de la même mesure, dans les cas prévus à l'article 45 de

la Constitution fédérale qui détermine les conditions auxquelles le retrait d'établissement est subordonné.

Il n'est pas nécessaire de parler dans le projet de l'expulsion administrative qui rentre dans les compétences des autorités de police cantonales. La mesure est d'une fréquente application: un individu passait par Neuchâtel, y commettait quelque délit pour lequel il était condamné et à sa sortie de prison, je l'expulsais. La peine, en cas de rupture de ban, est à Neuchâtel plus sérieuse que celle prévue au code pénal genevois.

Stooss: Morel hat recht: Wenn wir die Landesverweisung nicht aufnehmen, so werden die Kantone in der That niemand aus dem ganzen Gebiete der Eidgenossenschaft ausweisen können. Und jedesmal den Bundesanwalt mit der Sache zu befassen, ist doch nicht angemessen. Auch scheint mir das, was Bezzola gesagt hat, beachtenswert. Ich stelle deshalb den Antrag, folgende Bestimmung aufzunehmen: „In den Fällen, in welchen gegen den Schweizer die Entziehung der bürgerlichen Ehrenrechte stattfindet, kann der Richter den Ausländer auf 3—15 Jahre des Landes verweisen. Die Strafzeit fällt nicht in Berechnung.“

Weber: Ich habe nichts gegen die Aufnahme eines solchen Artikels. Aber es scheint mir, es könne praktisch dasselbe auf dem Wege der administrativen Ausweisung erreicht werden. Thatsächlich wird nämlich schon jetzt einer, der aus einem Kanton ausgewiesen wird, aus der ganzen Schweiz ausgewiesen, weil kein anderer Kanton gehalten ist, den Betreffenden aufzunehmen, und dies faktisch auch nicht thun wird. Es mögen nun allerdings vielleicht durch die Aufnahme der Bestimmung in das schweizerische Strafgesetzbuch gewisse administrative Weiterungen vermieden werden. Aber prinzipiell ist die Ausweisung eine administrative Massregel.

Correvon: Dans l'état actuel des choses, la question revêt une certaine importance, pour la Suisse surtout, qui a un intérêt immédiat à éloigner de son sol les fauteurs de troubles.

Gabuzzi: M. Stooss assimile l'une à l'autre deux peines de nature très différente, le bannissement et la privation des droits civiques, l'une qui frappe l'homme dans son honneur, l'autre qui le prive d'une partie de sa liberté: c'est une assimilation que je ne saurais accepter.

Le bannissement est une peine grave. Supposons un individu établi en Suisse avec sa famille et condamné à la réclusion; à l'expiration de sa peine, on l'expulse, ce qui, pour lui et les siens, peut avoir des conséquences plus graves que la première con-

damnation qu'il a subie. Le but de la peine est de moraliser les délinquants; le bannissement n'aura jamais un tel effet.

Stooss: Die Bemerkung von Gabuzzi verliert an Gewicht, wenn der Richter zur Ausweisung nur ermächtigt wird.

Ich glaube nicht, dass jetzt schon, wie Weber meint, die Ausweisung aus einem Kanton der Wirkung nach einer Ausweisung aus der Eidgenossenschaft gleichkomme. Der Betreffende darf sich doch überall wenigstens um die Bewilligung zur Niederlassung bewerben.

Abstimmung:

1. *Eventuell: Fassung von Scherb oder Fassung von Stooss? Mehrheit für die Fassung von Stooss.*
2. *Soll die Bestimmung aufgenommen werden oder nicht? Mehrheit für Aufnahme.*

Art. 27. Die Geldstrafe soll den Verhältnissen des Schuldigen entsprechen.

Geldstrafe.

Der Richter kann dem Verurteilten gestatten, die Geldstrafe nach und nach zu bezahlen oder sie durch freie Arbeit abzuverdienen.

Bezahlt der Verurteilte die Geldstrafe innerhalb 3 Monaten oder innerhalb der richterlich bestimmten Frist böswillig nicht, so hat er den Betrag auf richterliche Verfügung hin durch Arbeit in einer Strafanstalt abzuverdienen.

Art. 27. L'amende doit être proportionnée aux ressources du condamné.

Amende.

Le tribunal peut autoriser le condamné à payer l'amende par acomptes ou à la racheter par un travail libre.

Lorsque, par la mauvaise volonté du condamné, l'amende n'est pas payée dans les 3 mois ou dans le délai fixé par le tribunal, le condamné doit, sur l'ordre du tribunal, racheter l'amende par un travail fait dans une maison de détention.

Stooss verweist auf die Motive und fügt bei: Der erste Satz des Artikels spricht den in mehreren kantonalen Gesetzgebungen enthaltenen und allgemein anerkannten Grundsatz der Opfergleichheit aus, und zwar in einer sehr allgemeinen Fassung. Der Versuch, eine Skala z. B. nach der Steuerkraft des zu Verurteilenden aufzustellen, würde nicht zu richtigen Resultaten führen, da eine solche Skala den thatsächlichen Verhältnissen oft nicht entspricht. Die allgemeine Fassung des Entwurfes stellt bedeutende Anforderungen an das weise und verständnisvolle Ermessen des Richters;

vielleicht wird da oder dort die Ausführung zu wünschen übrig lassen. Aber das Prinzip bleibt doch richtig und muss aufgestellt werden. Um dem Richter möglichste Freiheit zu lassen, habe ich weder ein Maximum noch ein Minimum der Geldstrafe aufgenommen. Es wird sich aber rechtfertigen, in den Strafsanktionen für bestimmte Verbrechen ein höchstes und vielleicht auch ein niedrigstes Mass der Geldstrafe aufzustellen.

Der Richter soll in der Regel nur Strafen aussprechen, deren Vollzug möglich ist. Es muss aber auch dafür gesorgt werden, dass die Geldstrafe, zu der der Richter jemanden verurteilt, bezahlt wird. Deshalb lässt der Entwurf ratenweise Zahlung zu, die übrigens wohl schon von den meisten Kantonen, wenn nicht auf Grund eines Gesetzes, so doch übungsgemäss, gestattet wird. Die Geldstrafe soll aber auch durch freie Arbeit abverdient werden können, wo sich dazu Gelegenheit bietet. Es ist nicht möglich, die Kantone anzuhalten, einem zu Geldstrafe Verurteilten in jedem Falle Gelegenheit zu geben, eine Geldstrafe durch freie Arbeit abzuverdienen. Ein Recht auf Arbeit in diesem Sinne kann dem zu Geldstrafe Verurteilten nicht gewährt werden. Denn es wird vielerorts schwierig sein, für sog. Bussenabverdienen passende Arbeit bereit zu halten. Aber auch hier sind doch schon Anfänge vorhanden, und eine Entwicklung dieser Einrichtung wird durch die Vorschrift des Entwurfes, was ich hoffe, angebahnt.

Wenn der Verurteilte die Geldstrafe nicht bezahlt, so wird die Geldstrafe gegenwärtig von allen Kantonen, mit einziger Ausnahme von Genf, in Freiheitsstrafe umgewandelt. Allein die Geldstrafe und die Freiheitsstrafe sind ihrem Wesen und Inhalt nach durchaus verschieden. Die Freiheitsstrafe ist ein so bedeutender Eingriff in das Leben des Bürgers, dass sie nur in verhältnismässig schwereren Fällen angewendet werden sollte. Es soll für jeden als eine Schande gelten, gesessen zu haben. Dieser Eindruck wird abgeschwächt oder vernichtet, wenn man jeden, der eine Geldstrafe nicht bezahlt, einsperrt, und doch geschieht dies gegenwärtig leider sehr häufig. Das beweisen die folgenden Angaben über die Frequenz der Verwandlung von Geldstrafe in Freiheitsstrafe in der Schweiz in den Jahren 1890—1892.

In der Schweiz sassen Geldstrafen in den Gefangenschaften ab:

	am 1. Januar	Zuwachs während des Jahres	Abgang	am 31. Dezember
1890	53	7318	7354	117
1891	117	7183	7186	114
1892	114	7687	7661	140
durchschnittlich	94	7427	7400	123

Es ist erschreckend, dass alle Jahre 7000—8000 Personen kürzere oder längere Zeit nur deshalb in Gefangenschaft gehalten werden, weil sie eine Geldstrafe nicht bezahlt haben. Ihre Zahl übersteigt die Zahl der wirklich zu Gefängnisstrafe Verurteilten. Würde es gelingen, diese sog. Bussenabverdienen, die in Wahrheit gar nichts verdienen, sondern von Staats wegen zu schädlichem Müssiggang verdammt sind und dem Staate eine bedeutende Summe Geld kosten, von dem Gefängnis fern zu halten, so würde damit der Ernst der Freiheitsstrafe in den Augen des Volkes gesteigert, eine bedeutende Arbeitskraft zurückgewonnen und eine Quelle von Armut und Elend verstopft. Es würde aber auch der Vollzug der kurzzeitigen Freiheitsstrafen infolge der geringern Frequenz erheblich gewinnen. Denn es ist ja klar, dass durch den Wegfall von 7000—8000 Gefangenen jährlich es eher möglich würde, jedem Gefangenen nachts eine besondere Zelle anzuweisen und ihn vor schädlichen Einfüssen zu bewahren. Wie kann dieses Ziel erreicht werden?

1. Durch Berücksichtigung der Verhältnisse des Schuldigen bei Ausmessung der Strafe. Wenn unsere Richter nicht mehr in bureaukratischer Gedankenlosigkeit Geldstrafen verhängen, ohne in Betracht zu ziehen, wie diese Strafe auf die ökonomische Lage des Verurteilten wirkt, so werden die Fälle der Umwandlung von Geldstrafe in Freiheitsstrafe erheblich abnehmen.

2. Durch energische Beitreibung der Geldstrafen. Ist es nicht auffallend, dass die Kantone Bern und Waadt im Jahre 5691 Bussenabverdienen in Gefängnisse einsperrten, so dass also $\frac{5}{7}$ aller Umwandlungen auf diese Kantone fielen. Das beweist, dass in Bern und Waadt die Vollstreckung der Geldstrafen nachlässig betrieben wird. Es wäre offenbar möglich, bei grösserer Aufmerksamkeit der Strafvollstreckungsbeamten mehrere Tausend Umwandlungen jährlich zu vermeiden.

Würden die Richter die Geldstrafen richtig bemessen und die Vollstreckungsbeamten sie energisch vollziehen, so würden nur solche Verurteilte die Geldstrafe nicht bezahlen, welche sie nicht bezahlen können oder sie nicht bezahlen wollen.

Soll nun der, der unvernünftig ist, die Geldstrafe zu bezahlen, weil er z. B. erwerbsunfähig geworden ist, ins Gefängnis gesetzt werden?

Aber der, der die Geldstrafe nicht bezahlt, obwohl er dazu im stande wäre, soll gezwungen werden, die Strafe zu erleiden. Dieser wird nach dem Entwurf durch richterliche Verfügung angehalten, in einer hierzu geeigneten Strafanstalt den Betrag der Geldstrafe nicht nur dem Namen nach, sondern wirklich abzuver-

dienen. Er wird erst entlassen, wenn er eine dem Betrag der Geldstrafe gleichwertige Arbeit geleistet hat, wobei selbstverständlich die Kosten seines Unterhalts abgezogen werden. Hier wäre Nachsicht Schwäche.

Diese Strenge gegen Verurteilte, die eine Geldstrafe nicht bezahlen, obwohl sie sie bezahlen oder durch freie Arbeit abverdienen könnten, wird jeden Verurteilten mächtig anspornen, alles aufzubieten, um die Geldstrafe nicht im Gefängnis abarbeiten zu müssen. Es steht zu hoffen, dass die Zahl dieser Zwangsabverdienen nicht 7—8000 betragen, sondern sich auf verhältnismässig wenige Fälle reduzieren wird.

Gabuzzi: Est-il dans l'intention de M. Stooss de punir, dans la partie spéciale, certains délits de l'amende, sans fixer le maximum de la peine pécuniaire?

Stooss: Ich habe mich hierüber bereits in dem Sinne ausgesprochen, es werden bei den einzelnen Delikten voraussichtlich Maxima und Minima der Geldstrafe aufgestellt werden.

Perrier: L'idée générale qui a présidé à l'art. 27 me paraît très juste: il faut que les effets de l'amende soient égaux, que la peine frappe le riche comme le pauvre et, pour cela, que le juge puisse tenir compte de la situation économique du délinquant. Aussi donné-je au système du projet la préférence sur la fixation d'un maximum et d'un minimum de l'amende. Mais si j'accepte les 2 premiers alinéas de l'art. 27, je redoute les conséquences du 3^me, qui laisse au juge la faculté de libérer le condamné de toute peine, pour peu qu'il estime que le délinquant n'a pas pu payer. Il suffira que le condamné n'y ait pas mis de mauvaise volonté et sa dette sera payée. Voilà qui n'est pas juste, ni même constitutionnel, parce que cela viole l'égalité des citoyens devant la loi.

Je propose au 3^me alinéa la suppression des mots: „*par mauvaise volonté du condamné*“.

Cornaz: L'amende, telle que la connaissent nos codes, est inégale parce qu'elle frappe autrement le pauvre que le riche; de plus, elle ne peut s'exécuter contre l'insolvable. Aussi l'idée qui est à la base de l'art. 27 part-elle d'un principe très moderne, et ainsi conçue, l'amende jouera, je suppose, dans la partie spéciale un rôle considérable. Son champ d'application s'étend principalement à tous les délits qui ont un but de lucre et dont il faut punir les auteurs par quoi ils ont péché. On appliquera de fortes amendes aux usuriers, aux receleurs, aux proxénètes, aux marchands de

denrées alimentaires sophistiquées ou corrompues, à ceux qui propagent de fausses nouvelles dans le but de produire la hausse ou la baisse des fonds publics.

Mais j'ai une réserve à faire au sujet de l'étendue de la peine que vous ne pouvez pas abandonner à l'arbitraire du juge. Vous basez votre principe sur une exception; au lieu de prendre en considération les cas ordinaires, vous voulez que le juge puisse frapper d'une amende équitable les millionnaires. Si, comme je le crois, nous avons à ménager une transition avec le régime actuel et à fixer un maximum variable suivant la fortune du condamné, nous pourrions nous inspirer, soit du droit romain d'après lequel l'amende ne devait pas dépasser la moitié du patrimoine du délinquant, soit du code pénal portugais qui détermine l'amende d'après son revenu moyen dans les trois dernières années. Mais ainsi comprise, l'amende devient de la confiscation et entraîne la ruine de la famille du condamné. Comment d'ailleurs établir l'état de fortune d'un délinquant en Suisse où nous avons 25 régimes d'impôts différents? La fortune n'est pas toujours apparente, il est facile de dissimuler ses biens. Ferez-vous une enquête dans chaque cas particulier? Voilà pourquoi je voterai l'art. 27 à la condition seulement que le maximum de l'amende y soit fixé à un taux quelconque.

J'accepte en revanche les deux derniers alinéas, qui consacrent une règle juste. Je propose toutefois d'y ajouter ces mots *in fine*: par un travail fait dans une maison de détention ou exécuté pour le compte d'une autorité publique.

Cet amendement tient compte de l'état actuel de notre régime pénitentiaire: dans nos prisons de district, il est difficile de faire travailler les détenus et il en est parmi eux, les braconniers d'eau douce, p. ex., pour lesquels le travail forcé est la peine par excellence. On les emploiera à des travaux de voirie, à l'entretien des routes, etc.

Une dernière observation: ne direz-vous rien du cas où le recouvrement de l'amende aurait pour effet de priver la veuve ou les héritiers des objets les plus nécessaires? La peine, quelle qu'elle soit, ne doit atteindre que le délinquant.

Gautier: On reproche au système du projet de consacrer une inégalité, oubliant que la peine pécuniaire exclut toujours l'égalité. Il ne reste plus qu'à savoir quelle inégalité on veut sacrifier, celle qui atteint le pauvre diable ou celle qui est tout à l'avantage du riche. Le projet se prononce en faveur du pauvre, que l'amende, telle que la prévoient nos codes, frappe d'une manière injuste.

Quant à moi, je préfère aussi faire cadeau de l'amende à un pauvre homme plutôt que de l'incarcérer.

L'article 27 établit une gradation: il vise ceux qui paieront l'amende volontairement, ceux qui voudraient bien la payer, mais ne peuvent pas et, enfin, ceux que j'appellerais le rebut, les récalcitrants. Pour les seconds, il est prévu qu'ils pourront racheter l'amende par un travail libre, tandis que les incorrigibles seront soumis à un travail forcé. La proposition de M. Perrier, qui est en contradiction absolue avec cette conception, nous ramènerait au régime actuel dont la critique n'est plus à faire. J'accepte, en revanche, les propositions de M. Cornaz, ajoutant à la seconde que le condamné sera tenu de rentrer le soir dans sa prison et demandant, quant à la première, que le maximum, dont l'absence serait un danger, soit fixé à un taux très élevé, avec un minimum d'un franc.

Favey: Le canton de Vaud, nous a dit M. Stooss, compte un très grand nombre de détenus rachetant une amende par l'incarcération; cela provient de ce que notre loi de 1875 qui prévoit le rachat de l'amende par des corvées exécutées pour le compte de l'Etat, est appliquée d'une façon très défectueuse. La loi est ignorée des condamnés, mal accueillie des receveurs qu'elle obligerait à tenir une comptabilité. En outre, on ne trouve pas toujours à occuper ces „rachatistes“. Il faut espérer que l'art. 27 que je voterai avec l'amendement de M. Cornaz, trouvera une meilleure application.

Quant au maximum, j'avais compris qu'on l'indiquerait pour chaque cas particulier dans la partie spéciale.

Gabuzzi: Je voterai les 2 derniers alinéas de l'art. 27 avec l'amendement de M. Perrier, mais non le premier alinéa qui me paraît rédigé en des termes beaucoup plus généraux que ne le comporte une disposition prévoyant la peine de l'amende en matière de délits et non de contraventions. En l'appliquant à la lettre, nous arriverions à cette conséquence, avec une amende proportionnée aux ressources du condamné, mais limitée ni par un minimum — 5 francs, je suppose — ni par un maximum, que le délinquant sans ressources ne serait condamné à aucune peine, si le délit est puni de l'amende seulement. Il faut, en second lieu, une garantie contre l'arbitraire du juge. J'ignore comment l'amende sera réglée dans la partie spéciale, mais avec un texte aussi large que celui de l'art. 27 nous risquerions dans certains cas de la voir convertir en une véritable confiscation de la fortune du condamné. Si les peines doivent être égales, elles doivent être aussi person-

nelles; or, la confiscation, comme on l'a déjà fait ressortir, atteindrait non seulement le coupable, mais encore sa famille. L'égalité absolue des peines est impossible à réaliser d'une façon absolue, mais avec votre système vous vous en écarteriez plus que ne le font nos codes pénaux actuels.

Correvon: Je rédigerais comme suit le premier alinéa: „L'amende doit être proportionnée aux ressources du condamné *et à la gravité du délit. Toutefois, elle ne peut dépasser la somme de 20,000 frs.*“

J'ajouterais en outre au dernier alinéa ces mots: *Chaque jour de travail est compté pour 3 à 6 francs. Toutefois, la durée du travail n'excèdera pas un an.*

La quotité de l'amende doit dépendre aussi de la gravité du délit. En ce qui concerne la valeur du travail, il convient, je crois, d'admettre ici en principe qu'elle ne doit pas être fixée. La loi vaudoise, dont a parlé M. Favey, contient la même règle; elle est malheureusement inconnue, à tel point que nous n'avons aujourd'hui que quatre condamnés rachetant leurs amendes par un travail fait pour le compte de l'Etat. La France a, dans la loi forestière de 1859, admis aussi ce système; on n'y recourt pas plus que dans le canton de Vaud. Sous l'empire du code pénal fédéral, on pourra, j'espère, obliger les administrations à faire travailler les condamnés qui n'auront pas pu ou voulu payer l'amende.

C'est pour ces délinquants un encouragement que de ne pas fixer uniformément le prix de leur travail; notre loi paie une journée de 5 à 10 francs. Enfin, il est nécessaire de déterminer la durée de la détention au delà de laquelle le condamné aura payé son amende, ne fût-ce qu'en prévision du cas où un individu qu'à tort le juge aura cru riche aurait à racheter une amende de 20,000 francs, peut-être: combien de temps ne lui faudrait-il pas travailler dans une maison de détention pour s'acquitter?

Stooss: Es ist meines Erachtens nicht möglich, das Minimum der Geldstrafe auf 5 Franken festzusetzen. Nach statistischen Zusammenstellungen besitzen von sämtlichen in der Schweiz Verurteilten nur etwa 5% Vermögen, und mit den Erwerbsverhältnissen steht es auch nicht viel besser. Soll nun bei der Ausmessung der Strafe auf die Verhältnisse des Schuldigen Rücksicht genommen werden, so darf nicht ein Minimum von 5 Franken festgesetzt werden, da mancher 2—3 Tage braucht, um 5 Franken zu erwerben, und mehrere Wochen, um sie zu erübrigen. Es ist übrigens zu bedenken, dass die Bestimmung, wenn im zweiten Buche nichts anderes gesagt wird, auch für Übertretungen gilt. Wenn man

daher ein Minimum festsetzen will, so würde ich nicht höher als auf 1 Franken, ja lieber noch tiefer gehen.

Was das Maximum der Busse betrifft, so beweist gerade die Bemerkung von Cornaz, die Zahl sei ihm gleichgültig, die Unrichtigkeit der Aufstellung eines solchen. Ich möchte deshalb hier davon absehen und die Aufstellung von Maxima und Minima überhaupt dem besondern Teil überlassen.

Gegen den zweiten Vorschlag von Cornaz habe ich nichts einzuwenden, wenn mit der Arbeit Freiheitsentziehung verbunden wird. Bei dieser Art des Abverdienens soll nicht der übliche Massstab angelegt werden, der den Tag zu einem bestimmten Betrage — z. B. 5 Franken — rechnet. Dies würde dem Gedanken der Bestimmung in Absatz 2 und 3 widersprechen, wonach die Geldstrafe abgearbeitet werden soll. Würde der übliche Massstab angelegt, so würde übrigens wohl eher das Gegenteil von dem, was man will, nämlich statt Arbeit Müssiggang, erreicht werden. Gegen die Festsetzung eines Maximums der Dauer der Arbeit habe ich nichts einzuwenden. Wenn Cornaz endlich wünscht, dass auf die Witwe Rücksicht genommen werde, so übersieht er, dass die Strafe mit dem Tode des Schuldigen wegfällt.

Am schwersten wiegt der Einwand von Perrier. Wenn sein Antrag angenommen wird, so wird damit der ganze in Artikel 27 liegende Reformgedanke, dass in der Regel nur eine Strafe ausgesprochen werden soll, die vollzogen werden kann, gestürzt. Werden Absatz 1 und 2 des Artikels 27 richtig angewendet, dann wird sozusagen jeder Willige dazu kommen, die ihm auferlegte Geldstrafe zu bezahlen. Ist es ihm aber trotz guten Willens nicht möglich, die Geldstrafe zu bezahlen oder durch freie Arbeit abzuverdienen, dann soll er nicht zum Abverdienen gezwungen werden.

Scherb unterstützt Perrier in der Meinung, dass soviel als möglich Gelegenheit zum Abverdienen der Busse gemäss Absatz 2 geboten werde: Wieso durch Annahme des Antrages Perrier die ganze Reform gestürzt werden soll, kann ich nicht einsehen, denn ich glaube, dass, auch wenn der Reformgedanke gebilligt wird, unter allen Umständen die Strafe vollzogen werden soll. — Übrigens steht dem Absatz 3 auch das praktische Bedenken entgegen, dass es schwierig sein wird, zu entscheiden, wann aus *Böswilligkeit* nicht bezahlt wird.

Cornaz: Je renoncerais à ma première proposition, s'il est bien entendu que ce n'est qu'un ajournement et que l'amende sera fixée dans la partie spéciale, avec un maximum pour chaque cas particulier et un minimum invariable de un franc.

Zürcher: Es ist schon darauf hingewiesen worden, dass theoretisch genommen der Fall des Absatzes 3 gar nicht eintreten sollte, da die Busse nach den Verhältnissen des Verurteilten bemessen werden soll. Es kann nun aber doch vorkommen, dass eine Busse ausgesprochen wird, dass aber der Gebüsste nicht im stande ist, sie zu bezahlen; und es werden sich darunter Fälle finden, wo es hart wäre, den Verurteilten deshalb der Freiheit zu berauben; ich denke z. B. an den Fall, wo die ökonomischen Verhältnisse des Verurteilten sich seit dem Urteile in ungünstiger Weise verändert haben. In solchen Fällen soll von einem zwangsweisen Abverdienen Umgang genommen werden. Die Busse wird deshalb nicht nachgelassen, sondern es wird bloss vorderhand von deren Beitreibung abgesehen, und es wird vorbehalten, später, unter bessern Umständen, dieselbe einzuziehen.

Correvon zieht seinen Antrag, ein Maximum von 20,000 Franken festzusetzen, zurück, ebenso den Antrag, den Tag Arbeit zu 3—6 Franken zu berechnen.

Gabuzzi: Je n'ai parlé que de l'amende en matière de délits, non de contraventions; pour cette dernière catégorie, il conviendra de baisser le maximum et le minimum.

M. Stooss nous ayant donné l'assurance que, dans la partie spéciale, il fixerait pour l'amende des minima et des maxima, je pourrai retirer ma proposition, en insistant toutefois pour le maintien de celle de M. Perrier. Vous ne pouvez pas vous en rapporter à la bonne ou à la mauvaise volonté du condamné, il faut qu'il subisse sa peine. Distinguez-vous, lorsqu'il s'agit de l'emprisonnement, le bon du mauvais vouloir du délinquant?

En outre, la disposition serait d'une application très inégale, les tribunaux manqueraient de règle pour apprécier s'il y a ou non mauvaise volonté de la part du condamné à l'amende.

Stooss: Den von Correvon beantragten Zusatz betreffend die Dauer der Zwangsarbeit halte ich für unnötig; denn die Busse wird immer vor einem Jahre abverdient sein.

Die Sache selbst betreffend möchte ich dem beistimmen, was Zürcher gesagt hat. Namentlich bin ich mit ihm auch darin einverstanden, dass deshalb, weil die Busse vorläufig nicht bezahlt und von einem zwangsweisen Abverdienen abgesehen wird, die Strafe nicht dahinfällt. Es wird der Vollzug bloss suspendiert.

Scherb nimmt Anstoss an dem Ausdruck „böswillig“. Ich hänge nicht daran und bin bereit, statt dessen zu sagen: „Bezahlt der Verurteilte die Geldstrafe, die er in bar oder in Arbeit hätte

leisten können, innerhalb der richterlich bestimmten Frist nicht, etc.“ Dies festzustellen wird dem Richter gewiss nicht schwer fallen.

Bezzola: Ich halte die Einwände von Scherb und Perrier nach der gegenwärtigen Fassung des Artikels für durchaus begründet. Denn danach fiel die Strafe in gewissen Fällen, wenn nicht Böswilligkeit vorliegt, einfach dahin, was doch nicht in der Absicht des Redaktors liegen kann. Deshalb wäre vielleicht zu sagen: *Falls nicht Böswilligkeit vorliegt, kann der Richter dem Verurteilten eine fernere Frist zur Leistung der Busse setzen.*

Was die Festsetzung von Maxima und Minima der Busse betrifft, so möchte ich die Aufnahme des Systems des deutschen Strafgesetzbuches befürworten, das im allgemeinen Teil nur Minima festsetzt und die Bestimmung der Maxima dem besondern Teil überlässt. Deren Höhe beantrage ich für *Verbrechen* auf 3, für *Übertretungen* auf 1 Franken zu bestimmen. So wird die Geldbusse doch nicht zur Lächerlichkeit werden.

Vorsitzender: Die Richtigkeit der ersten Bemerkung ist, wie ich glaube, vom Redaktor eigentlich bereits anerkannt worden.

Stooss: Allerdings. Die Strafe fällt bis zum Ablauf der Verjährungsfrist nicht dahin.

Weber: Es scheint mir dem Gedanken des Entwurfs zu entsprechen, wenn für die Bemessung der Busse nicht allein die Verhältnisse des Verurteilten im Zeitpunkte des Urteils, sondern auch seine Verhältnisse im Zeitpunkte des Vollzugs der Strafe berücksichtigt werden. Dem würde es entsprechen, wenn dem Richter die Möglichkeit einer Revision des Urteils gegeben würde, was sich etwa folgendermassen fassen liesse: *„Der Richter ist auch befugt, sofern die Verhältnisse des Verurteilten sich ohne sein Verschulden verschlechtert haben, die ausgesprochene Geldstrafe den Verhältnissen angemessen zu vermindern.“*

Stooss: Ich werde diese Anregung gern näher prüfen.

Scherb erklärt sich mit den Ausführungen von Bezzola betreffend Absatz 3 einverstanden und amendiert dessen Antrag betreffend Minima der Geldstrafe dahin, dass für Verbrechen ein *Minimum von 5 Franken* aufgestellt werde.

Gabuzzi schliesst sich betreffend die Bestimmung der Grenzen der Geldstrafe dem Antrag von Bezzola mit dem Amendement von Scherb an.

Perrier zieht nach den Erklärungen von Stooss seinen Antrag betreffend Absatz 3 zurück.

Cornaz zieht seinen Antrag, ein Maximum der Geldstrafe festzusetzen, zurück und erklärt sich auf Anfrage von *Stooss* hin einverstanden, dass dem von ihm beantragten Zusatz zu Absatz 3 „*Arbeit in einer Strafanstalt oder bei staatlichen Arbeiten*“ beigefügt werde „*unter Freiheitsentziehung*“, woraufhin **Stooss** diesen Zusatz akzeptiert.

Abstimmung:

I. Absatz 1:

1. *Eventuell*, d. h. für den Fall, dass die Aufstellung eines Minimums beschlossen wird:

a. Ist das Minimum für Verbrechen auf 1 Franken oder höher festzusetzen?

Mehrheit für ein höheres Minimum.

b. Auf 3 oder 5 Franken?

Mehrheit für 3 Franken.

2. *Definitiv*: Sind überhaupt Minima aufzustellen, nämlich für Verbrechen nach dem eben gefassten Beschlusse 3 Franken, für Übertretungen, da kein anderer Antrag vorliegt, 1 Franken?

Mehrheit für Aufstellung dieser Minima.

II. Absatz 3:

1. Zusatz *Correvo*n: beschlossen.

2. Zusatz *Cornaz*: beschlossen mit dem Amendement von *Stooss*.

3. Zusatz *Weber*: beschlossen.

Vorsitzender: Damit wäre der Artikel bereinigt, Absatz 3 in der Meinung, dass die Strafe nicht dahinfällt, auch wenn der Verurteilte ohne seine Schuld nicht bezahlen kann.

Artikel 28, Absatz 1. Neben der Strafe oder statt einer Geldstrafe kann dem Schuldigen das Eigentum an Gegenständen abgesprochen werden, die zu dem Verbrechen benutzt worden sind oder benutzt werden sollten, oder die durch das Verbrechen hervorgebracht worden sind.

Konfiskation

Article 28, alinéa 1. Accessoirement à la peine ou au lieu de prononcer une amende, le tribunal peut ordonner la confiscation d'objets appartenant au condamné, lorsqu'ils ont servi ou devaient servir à commettre le délit, ou lorsqu'ils sont le produit du délit.

Confiscation

Stooss: Artikel 28 behandelt in seinen beiden Absätzen zwei verschiedene Fälle der Konfiskation. Im ersten Absatze ist von der

Konfiskation als Vermögensstrafe die Rede; es handelt sich hier darum, dem Schuldigen zur Strafe das Eigentum an gewissen Gegenständen zu entziehen.

Die Diskussion wird nicht benutzt. Der Absatz gilt als *angenommen*.

Artikel 28, Absatz 2. Gefährdet ein Gegenstand, der mit einem Verbrechen im Zusammenhang steht, das öffentliche Wohl, so zieht ihn der Richter ein und lässt ihn erforderlichen Falles unbrauchbar machen oder vernichten. Diese Massnahme findet ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer Person statt.

Article 28, alinéa 2. Lorsqu'un objet, par ses rapports avec un délit, compromet l'ordre public, le juge en ordonne la confiscation et, s'il y a lieu, rend cet objet inutilisable ou le fait détruire. Cette mesure s'applique même s'il n'y a pas lieu de prononcer une peine.

Stooss: Hier wird wiederum dem Richter aus Zweckmässigkeitsgründen eine polizeiliche Funktion übertragen. Es wurde bis jetzt oft als ein Mangel empfunden, dass diese Art der Konfiskation nicht Platz greifen durfte, wenn nicht eine Schuld des Angeklagten konstatiert war. Dieser Mangel soll durch Aufnahme des letzten Satzes gehoben werden.

Gretener: Ich begrüsse den Artikel insofern, als darin die Vermögensstrafe der Konfiskation von der Konfiskation als polizeilicher Präventivmassregel unterschieden wird. Jedoch scheint mir die Fassung, namentlich der Passus „*gefährdet ein Gegenstand, der mit einem Verbrechen in Zusammenhang steht*“, nicht bestimmt genug; insbesondere sollte das Objekt des Verbrechens ausgeschlossen werden. Ich schlage vor, zu sagen: „*Artikel 28. Gegenstände, welche zur Begehung der strafbaren Handlung bestimmt oder gebraucht worden, können eingezogen werden, wenn sie dem Thäter oder einem Teilnehmer gehören. Gegenstände, die beim Angeschuldigten vorgefunden werden, und deren Herstellung, Verkauf, Verbreitung, Gebrauch oder Aufbewahrung gesetzlich verboten ist, unterliegen der Einziehung.*“

Die Einziehung ist im Urteil auszusprechen. Sie kann auch im Falle der Freisprechung ausgesprochen werden.“

Zürcher beantragt den Beisatz: „Gefährdet ein Gegenstand das öffentliche Wohl *oder die Rechtsordnung.*“

Vorsitzender: Die beiden Vorschläge scheinen mir redaktioneller Natur zu sein. — Ich frage mich aber: Ist nicht auch der Fall vorzusehen, in welchem Konfiskation nicht sowohl im allgemeinen,

als vielmehr im Interesse eines Einzelnen geboten erscheint? Ich denke dabei an die diesbezüglichen Bestimmungen in den Gesetzen über den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken, des litterarischen, künstlerischen und gewerblichen Eigentums u. s. w.

Stooss: Diese Bemerkung ist vom allgemeinen Standpunkt aus wichtig und muss geprüft werden. Was dagegen die besonders angeführten Fälle betrifft, so glaube ich, dass das schweizerische Strafgesetzbuch dieselben nicht umfassen soll, und dann werden auch die dort aufgestellten, besondern Strafbestimmungen in Geltung bleiben.

Mit dem Vorschlag von Zürcher erkläre ich mich einverstanden. Auch die von Gretener vorgeschlagene Fassung werde ich prüfen. Der *Artikel* wird im Sinne dieser Erklärungen *angenommen*.

Artikel 29. Der Ertrag einer Geldstrafe und der Erlös aus der Verwertung eingezogener Gegenstände können dem Geschädigten ganz oder teilweise auf Rechnung der Entschädigung zuerkannt werden, der Verdiensteil des Sträflings bis zur Hälfte.

Entschädigung.

Article 29. Le montant de l'amende et le prix de réalisation des objets confisqués peuvent être en tout ou en partie attribués au lésé à compte sur l'indemnité qui lui est due; il en est de même du pécule afférent au détenu, mais seulement jusqu'à la moitié.

Réparation civile.

Stooss: Die Bestimmung will einen in der Litteratur schon oft ausgesprochenen und namentlich von Prof. Zürcher in der Versammlung des schweizerischen Juristenvereins in Solothurn befürworteten Gedanken zur Ausführung bringen und dem durch Verbrechen Geschädigten, soweit es möglich ist, zu einem Ersatze seines Schadens verhelfen. Deshalb soll in erster Linie der Ertrag der Geldstrafe oder der Erlös aus konfiszierten Gegenständen dem Geschädigten zugewendet werden können. Die Strafe selbst wird dadurch nicht berührt; denn es liegt nicht im Wesen der Strafe, dass der Staat den Betrag der Geldstrafe beziehe und die konfiszierten Gegenstände in Besitz nehme. Ich hätte gewünscht, auch den Verdienst des Sträflings dem Geschädigten zuzuwenden, habe mich aber namentlich durch Direktor Hürbin überzeugen lassen, dass dies nicht für den ganzen Betrag des Verdienstes geschehen darf. Denn ein Sparpfennig erleichtert dem entlassenen Sträfling sein Fortkommen. Und wird dem Sträfling jeder Anteil an dem Arbeitsgewinn weggenommen, so fällt der Ansporn zur Arbeit, den die Aussicht auf ein Peculium in sich schliesst, weg. Nach dem Entwurfe darf der Verdiensteil des Sträflings bis zur Hälfte zur

Deckung des Geschädigten verwendet werden. Dadurch wird dem Geschädigten immerhin etwas gesichert, und es liegt in dem Zwang zum Ersatz des Schadens, den der Schuldige angerichtet hat, eine wirksame Peinigung.

Hier wird um 12 Uhr 20 Min. abgebrochen.

Wiederaufnahme der Beratung nachmittags 4 Uhr.

Scherb: Ich nehme an, dass die Busse dem Geschädigten nicht unter allen Umständen herausgegeben werden muss, sondern nur dann, wenn es im Urteil bestimmt ist. Wenn dies der Fall ist, so fragt es sich dann, ob, wenn der Gebüsste die Busse abverdient, der Staat das Äquivalent der Arbeit dem Geschädigten herausgeben muss.

Dann beantrage ich, *den letzten Passus zu streichen*; es scheint mir nämlich im Interesse des Strafvollzugs und des spätern Fortkommens des Sträflings zu liegen, dass ihm das Peculium ganz belassen wird.

Guillaume: Il est dans l'intérêt de la société comme des condamnés, d'assurer au détenu qui subit une captivité d'une certaine durée, un petit capital qui, à sa sortie de prison, lui permettra de chercher du travail; sinon, vous le condamnez à devenir récidiviste. J'applaudis donc à la règle que consacre l'art. 29, parce qu'il obligera tous les cantons, dont quelques-uns se bornent à remettre un viatique au condamné qui rentre dans la société, à adopter le système du pécule.

Les tableaux de statistique qui vous ont été remis vous ont indiqué comment la question est traitée par les divers cantons; ils ne concernent que l'état de choses actuel, que le projet ne pourra qu'améliorer.

Morel unterstützt den Antrag von Scherb, den letzten Teil des Artikels zu streichen. Diejenigen, die nach Verbüßung ihrer Freiheitsstrafe eine einigermaßen beträchtliche Summe erspart haben, sind nicht zahlreich gegenüber denjenigen, welche nur einen ganz kleinen Betrag verdient haben. Es scheint mir aber allen gegenüber unbillig zu sein, ihnen ihren Verdiensteil auch nur zum Teil wegzunehmen, und es dürfte dies weder für den Strafvollzug noch für die Betreffenden von Nutzen sein.

Stooss: Scherbs Frage ist dahin zu beantworten, dass in der That der Staat dem Geschädigten im Falle des Abverdienens das

Äquivalent der Geldstrafe herauszugeben hat. Die Einwendungen betreffend das Peculium sind gewiss sehr beachtenswert. Ich hatte selbst Zweifel, glaubte aber doch im Vertrauen darauf, dass der Richter die Verhältnisse richtig würdigen werde, einen Teil des Peculium den Geschädigten zuwenden zu dürfen.

Hürbin: Der Zweck des Peculium ist ein edler. Erstlich soll daraus während der Detention die Familie des Sträflings unterstützt werden, die gewöhnlich schlimmer daran ist, als er selbst, dann soll es ihm das Fortkommen nach der Entlassung erleichtern und endlich bildet es einen bedeutenden Sporn zur Arbeit. Wenn Sie nun dem Sträfling das Peculium ganz oder zum Teil nehmen, so fallen auch diese Zwecke ganz oder zum Teil dahin. — Andererseits ist zu bedenken, dass der Verdienstüberschuss der Sträflinge sich nur auf kleine Beträge beläuft. Der Durchschnitt ergibt für länger Detinierte bei uns in Lenzburg 11 Rappen im Tag, also 30—40 Franken im Jahr. Für den Geschädigten kommt deshalb, wenn man ihm die Hälfte hiervon zuwendet, doch nicht viel heraus. Es scheint mir deshalb ratsamer, den Verdiensteil des Sträflings nicht beizuziehen.

Zürcher unterstützt die Bestimmung des Entwurfs, welcher der Gedanke zu Grunde liegt, dass der Staat in höherem Masse als bisher dafür zu sorgen hat, dass der durch ein Verbrechen Geschädigte zu seinem Rechte gelange. Man erreicht dadurch auch den Nebenzweck, dass sich der Geschädigte mehr um die Strafverfolgung interessiert, was nur von gutem sein kann. — Ich gebe den edeln Zweck des Peculium zu. Aber auf der andern Seite ist zu bedenken, dass es Kerle giebt, die aus frevelhaftem Übermut Dritte weit über das hinaus schädigen, wofür sie aufkommen können. Diesen gegenüber ist es gewiss am Platze, zu bestimmen, dass sie mit ihrer Arbeit für den gestifteten Schaden aufkommen sollen. Es wird dadurch doch das Gefühl der Verantwortlichkeit gehoben.

Die Bedenken scheinen mir nicht von Belang zu sein. Wenn der Betreffende noch einen Funken von Gewissen und Verantwortlichkeitsgefühl hat, so wird er selbst gerne für die Schadloshaltung des Geschädigten arbeiten. Und wenn dann eingewendet wird, der Verdiensteil des Sträflings sei ein gar geringer, so ist zu erwidern, dass in einem Strafvollzugsgesetze dafür gesorgt werden soll, dass dieser Anteil über das jetzige Mittel hinausgehe. Man hat auch an das Gefühl des Sträflings als Familienvater appelliert. Aber ich glaube, dass die meisten in dieser Richtung unser Mitleid nicht verdienen.

Abstimmung: Soll der letzte Passus betreffend den Verdienstanteil gestrichen werden?

Mehrheit für Beibehaltung.

Der Artikel ist somit in der Fassung des Entwurfs angenommen.

Artikel 30. Während des Vollzuges der Zuchthausstrafe ist der Sträfling in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt.

Hat sich jemand durch ein Verbrechen des öffentlichen Vertrauens in hohem Grade unwürdig gemacht, so entzieht ihm der Richter die bürgerliche Ehrenfähigkeit für die Zeit von 5 bis 15 Jahren. Bei Verurteilung zu Freiheitsstrafe fällt die Strafzeit nicht in Berechnung.

Diese Massnahme kann auch gegen einen Schweizer stattfinden, der im Ausland wegen eines Verbrechens verurteilt worden ist.

Die bürgerliche Ehrenfähigkeit umfasst die Fähigkeit, zu stimmen und zu wählen, zu einem Amte gewählt zu werden, ein Amt zu bekleiden und die Wehrpflicht auszuüben.

Article 30. Pendant la durée de la réclusion, le détenu est privé de l'exercice de ses droits civiques.

Le tribunal prive de l'exercice de ses droits civiques pour une durée de 5 à 15 ans quiconque s'est par un délit rendu foncièrement indigne de la confiance publique. Si la peine prononcée est privative de liberté, la détention subie n'est pas imputée.

Cette mesure peut également être ordonnée contre un Suisse condamné à l'étranger pour délit.

Les droits civiques comprennent: Le droit de votation et d'élection, le droit d'être élu à une fonction et de l'occuper, le droit de servir dans l'armée.

Stooss: Der Bestimmung liegt der Gedanke zu Grunde, dass die Entziehung der bürgerlichen Ehrenfähigkeit da eintreten soll, wo sich ein Verbrecher der bürgerlichen Ehrenrechte unwürdig gemacht hat. Obwohl Verbrechen, die aus niederträchtiger Gesinnung begangen werden, regelmässig mit Zuchthaus bestraft werden sollen, so ist es doch auch möglich, dass ausnahmsweise nur Gefängnis eintritt, so z. B. bei roher Tierquälerei. Daher rechtfertigt es sich, die Entziehung der bürgerlichen Ehrenfähigkeit nicht nur bei Zuchthausstrafe, sondern auch bei Gefängnisstrafe zuzulassen. Doch soll dem Zuchthaussträfling während der Strafzeit die bürgerliche Ehrenfähigkeit von Rechts wegen entzogen sein.

Eine ähnliche Bestimmung, wie sie in Absatz 3 aufgestellt ist, enthält auch das deutsche Strafgesetzbuch. Sie scheint mir angemessen, erfordert aber ein besonderes Verfahren.

Der Entwurf bestimmt den Inhalt der bürgerlichen Ehrenfähigkeit; sie enthält nämlich die Stimmfähigkeit, die aktive und passive Wahlfähigkeit und die Wehrfähigkeit, d. h. die wichtigsten Ehrenrechte des Bürgers.

Professor Gautier möchte das System von Genf adoptieren. Es können nämlich dem Verurteilten in Genf auch nur einzelne Ehrenrechte abgesprochen werden. Doch kennt Genf mehr Ehrenrechte als der Entwurf, und die im Entwurf genannten stehen in einem so nahen Zusammenhange, dass man sich kaum den Entzug der einen ohne den Entzug der andern denken kann.

Gautier: Une observation concernant la rédaction: l'art. 40 que nous avons adopté prévoit un internement ordonné par l'autorité administrative et remplaçant la réclusion: il faudra donc ici dire que la privation de l'exercice des droits civiques durera pendant l'internement.

Stooss: Es wird allerdings dieser Fall auch zu berücksichtigen sein.

Favey: La privation des droits civiques emporte l'inéligibilité à une fonction. Ce terme comprend-il les fonctions de tuteur ou celles-là sont-elles visées par l'art. 33 exclusivement?

Stooss: Das hängt von der Civilgesetzgebung ab.

Gabuzzi: S'agit-il ici d'une règle générale, autorisant le juge à prononcer la privation des droits civiques dans tous les cas ou exclusivement dans ceux prévus à la partie spéciale?

Stooss: Die Bestimmung lautet allgemein und soll eine allgemeine Bedeutung haben.

Gabuzzi: Cela étant, elle abandonnerait trop à l'arbitraire du juge et je propose de la remplacer par une disposition ainsi conçue:

La privation de l'exercice des droits civiques pour une durée de 5 à 15 ans peut être prononcée dans les cas prévus par le code. Si la peine prononcée est privative de liberté, la détention subie n'est pas imputée.

Morel: Ich habe Bedenken wegen des Absatzes 3. Wie soll diese Bestimmung ausgeführt werden? Wir können den Kantonen kein Verfahren vorschreiben, in dem diese Aberkennung der Ehrenrechte ausgesprochen würde; und ich kann mir auch nicht vorstellen, wie dieses Verfahren, wenn es die Kantone schaffen, in

Entziehung der bürgerlichen Ehrenfähigkeit.

Privation des droits civiques.

Anwendung gebracht werden soll. Da zudem die Fälle sehr selten sein werden, so scheint es mir besser, diese Komplikation zu vermeiden, und ich *beantrage deshalb Streichung des Absatzes 3.*

Scherb stellt, unter Vorbehalt besserer Redaktion, folgenden Antrag: „*Der zu Zuchthaus Verurteilte ist nach dem Vollzug der Strafe für eine Dauer von 5 Jahren in der Ehrenfähigkeit eingestellt.*“

Gabuzzi schliesst sich diesem Antrag an.

Weber: Die Fassung des zweiten Absatzes scheint mir zu eng. In der gewählten Ausdrucksweise „hat sich jemand durch ein Verbrechen des öffentlichen Vertrauens in hohem Masse unwürdig gemacht“ vermisst ich das Moment der Verächtlichkeit, der Verwerflichkeit der Gesinnung; dann stösst mich auch der Ausdruck „in hohem Masse“. — Dies sind jedoch bloss redaktionelle Bemerkungen.

Zürcher beantragt zu Absatz 2: „hat sich jemand, *der zu Zuchthaus verurteilt worden*, durch das Verbrechen etc.“

Gretener: Ich möchte anfragen, wie es sich mit der Fähigkeit verhält, Solennitätszeuge zu sein?

Dann bezweifle ich, dass der letzte Satz von Absatz 2 klar genug gefasst sei mit Rücksicht auf die Fälle des Erlasses und der Verjährung der Strafe (s. Art. 36 des deutschen Strafgesetzbuches).

Endlich möchte ich folgendes zur Erwägung stellen: Nach dem Entwurf ist unter Umständen Gefängnisstrafe entehrend. Wenn nun aber das Maximum der Gefängnisstrafe bloss ein Jahr beträgt und wenn, wie dies die Intention des Redaktors ist, in allen schweren Fällen und auch da, wo das Verbrechen niederer Gesinnung entspringt, Zuchthausstrafe eintreten soll, so scheint es mir, es dürfte füglich auf die Möglichkeit verzichtet werden, an die Gefängnisstrafe Ehrenfolgen zu knüpfen. Es würde dies auch im Interesse der Differenzierung der Strafen liegen.

Stooss: Der Artikel weist, wie Professor Gautier bemerkt hat, bezüglich der Verwahrung eine Lücke auf. Ich schlage Ihnen vor, denselben in folgender Weise zu ergänzen: „*Während des Vollzugs der Zuchthausstrafe und im Falle der Verwahrung von Rückfälligen ist der Sträfling in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt Der Verwahrte bleibt während 10 weiteren Jahren in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt.*“

Auf die Bemerkung von Professor Gretener betreffend den Entzug der Ehrenfähigkeit bei Gefängnisstrafe habe ich bereits geantwortet, indem ich bemerkte, dass allerdings dieser Entzug nur ausnahmsweise eintreten werde, dass es aber doch Fälle geben könne, in denen der Entzug der Ehrenfähigkeit geboten erscheint, trotzdem nicht auf Zuchthaus zu erkennen ist. Der Ausdruck „hat sich jemand in hohem Masse des öffentlichen Vertrauens unwürdig gemacht“ befriedigt mich selbst nicht; ich fand aber einstweilen keinen passenderen.

Mit der Auffassung von Scherb bin ich grundsätzlich nicht einverstanden, denn ich möchte die Entziehung der Ehrenfähigkeit nicht schlechthin an die That knüpfen. Wir sollten mit dem Entzug der bürgerlichen Ehrenfähigkeit sparsam sein.

Die Vorzüge des Absatzes 3 scheinen mir so gross, dass sie die Komplikationen, mit denen die Ausführung der Bestimmung verbunden sein mag, aufwiegen.

David beantragt, in Absatz 2 zu sagen: „*Der zu Zuchthausstrafe Verurteilte soll auf die Dauer von 2 bis 10 Jahren in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt werden.*“

Scherb und **Gabuzzi** ziehen ihre Anträge zu gunsten desjenigen von David zurück.

Correvo: La rédaction du 1^{er} alinéa de l'article 30 pourrait faire croire que le condamné à l'emprisonnement n'est pas privé de l'exercice de ses droits civiques; il n'est pourtant pendant la durée de son emprisonnement pas plus électeur ou éligible que le condamné à la réclusion. Quant au second alinéa, il laisse trop de latitude aux tribunaux et je crains qu'ici on n'applique sévèrement la peine, tandis que là on sera plus clément. Enfin, quel magistrat requerra la privation de l'exercice des droits civiques contre un Suisse condamné à l'étranger pour un délit; est-ce le Procureur général de la Confédération? Il y aura lieu de prévoir le mode d'application de cette disposition, à moins que nous ne le renvoyions à la procédure cantonale, ce que M. Stooss me paraît admettre.

Abstimmung:

1. *Ist betreffend die Verwahrten der von Stooss beantragte Zusatz zu machen? Die Mehrheit bejaht die Frage.*
2. *Ist Absatz 2 in der Fassung des Entwurfes beizubehalten oder ist an Stelle dessen die von David beantragte Bestimmung aufzunehmen? Mehrheit für den Antrag David.*
3. *Ist Absatz 3 zu streichen? Mehrheit für Beibehaltung.*

Cornaz: *Pendant qu'un citoyen est incarcéré, fût-il même en prison préventive, l'exercice des droits civiques est nécessairement suspendu.* Il faut, comme le demande M. Correvon, viser ce cas, cela dans une disposition.

Weber: Ich möchte die Einstellung nicht auf die Untersuchungshaft ausdehnen.

Bezzola will ebenfalls die Untersuchungshaft ausschliessen und weist auf Fälle hin, in denen Leute aus politischen Gründen angeschuldigt und verhaftet wurden.

Gautier und **Morel** wollen ebenfalls die Untersuchungshaft ausschliessen, letzterer deshalb, weil der Bund hierüber nicht legislieren kann.

Cornaz: Il faut qu'une porte soit ouverte ou fermée: Si vous ne voulez pas priver de l'exercice des droits civiques les individus détenus préventivement, dites-le dans le projet. Seulement, la difficulté sera de leur donner le moyen d'user de ces droits que vous leur laisserez.

Stooss: Ich glaube auch, wie Morel, dass sich das Strafgesetzbuch nicht auf die Untersuchungshaft erstrecken kann. Aber auch sachlich scheint mir diese Ausdehnung nicht gerechtfertigt; insbesondere dürfte es kaum angehen, zu sagen, jemand sei während der Untersuchungshaft in seinem Amte eingestellt.

Cornaz: Admettez-vous qu'un individu prévenu d'assassinat, je suppose, puisse prendre part à une élection fédérale?

Abstimmung:

1. *Eventuell: Soll sich die Einstellung auch auf die Untersuchungshaft erstrecken? Minderheit.*
2. *Definitiv: Ist die Bestimmung aufzunehmen? Ja.*

Correvon giebt den Wunsch zu Protokoll, dass für die Ausführung des Absatzes 3 von Artikel 30 die kantonale Prozessgesetzgebung vorbehalten werden soll.

Art. 31. Hat sich der Thäter durch ein Verbrechen des Amtes, das er bekleidet, unwürdig gemacht, so entsetzt ihn der Richter des Amtes und erklärt ihn für eine Zeit von 5 bis 15 Jahren zu einem Amte nicht wählbar. Bei Verurteilung zu Freiheitsstrafe fällt die Strafzeit nicht in Berechnung.

Amtsentsetzung.

Destitution.

Art. 31. Lorsque le délinquant s'est rendu indigne de la fonction qu'il occupe, le tribunal le destitue et le déclare inéligible à

toute fonction pour une durée de 5 à 15 ans. Si la peine prononcée est privative de liberté, la détention subie n'est pas imputée.

Stooss: Der Grundsatz, der in Artikel 31 niedergelegt ist, ist wohl unbestritten. Dagegen kann man über die Ausdehnung der Massnahme verschiedener Ansicht sein. Ich halte nun dafür, man solle in diesem Punkte streng sein. Deshalb wurde die Zeit, während der der Betreffende unfähig sein soll, ein Amt zu bekleiden, auf 5—15 Jahre festgesetzt und ferner bestimmt, dass er während dieser Zeit nicht nur von seinem Amte, sondern von jedem Amte ausgeschlossen sein soll.

Gabuzzi: J'accepte le système des articles 31, 32 et 33 concernant les peines accessoires, à condition qu'elles soient appliquées *aux cas expressément prévus dans la partie spéciale.*

Stooss: Ich bin damit nicht einverstanden. Es wäre zu schwer, im besondern Teile die Fälle, in denen die Massnahmen in Artikel 31, 32 und 33 getroffen werden sollen, von denjenigen zu scheiden, in denen diese Massnahmen nicht getroffen werden dürfen. Es können übrigens die Voraussetzungen zur Anwendung dieser Artikel bei jedem Delikt vorhanden sein.

Greterer: Das Verhältnis zwischen Artikel 30, Absatz 4, und Artikel 31 ist mir nicht klar (vergl. Art. 34 und 35 des deutschen Strafgesetzbuches).

Stooss: Ich glaube nicht, dass in der Praxis Schwierigkeiten entstehen werden.

Abstimmung: *Zusatz Gabuzzi „in den gesetzlich vorgesehenen Fällen“: Minderheit.*

Art. 32. Hat der Thäter durch ein Verbrechen die Pflichten des Berufes oder Gewerbes, zu dessen Ausübung er staatlich ermächtigt ist, grob verletzt, und liegt die Gefahr weiteren Missbrauches vor, so untersagt ihm der Richter die Ausübung des Berufes oder Gewerbes für die Zeit von 1 bis 15 Jahren. Bei Verurteilung zu Freiheitsstrafe fällt die Strafzeit nicht in Berechnung.

Entziehung der Ermächtigung, einen Beruf oder ein Gewerbe auszuüben.

Art. 32. Lorsque le délinquant a gravement enfreint les devoirs de la profession ou industrie qu'il avait l'autorisation officielle d'exercer, et lorsqu'il y a lieu de craindre de nouveaux abus, le tribunal lui retire l'exercice de cette profession ou industrie pour une durée de 1 à 15 ans. Si la peine prononcée est privative de liberté, la détention subie n'est pas imputée.

Retrait de l'autorisation d'exercer une profession ou industrie.

Stooss: Auch der hier ausgesprochene Grundsatz scheint mir allgemein anerkannt zu sein. Ebenso scheinen mir die Voraussetzungen selbstverständlich; die zweite entspringt dem Gedanken, dass es im öffentlichen Interesse liegt, Personen, welche die Gesellschaft durch Ausübung ihres Berufes gefährden können, von der Ausübung desselben auszuschliessen. Es liegt also darin auch wieder eine sichernde polizeiliche Massnahme. Es könnte sich fragen, ob nicht dauernde Einstellung angemessen wäre.

Favey: Voilà qui est très bien pour les délinquants qui ont l'autorisation officielle d'exercer une profession ou une industrie; mais il est des professions dont l'exercice est libre, à l'égard desquelles la même mesure doit pouvoir être prise. Ainsi, un boucher qui vend de la viande corrompue, un droguiste, un épicier qui donnent à leurs clients des poisons ou des produits falsifiés, sont dangereux pour la communauté au même degré que le médecin sans scrupules; il faut pouvoir les mettre dans l'impossibilité de nuire. Le code pénal vaudois fait la distinction et ses dispositions ont été appliquées dans certains cas.

Cornaz: Je suis d'accord avec M. Favey et propose en outre d'ajouter à l'article 32 un 2^{me} alinéa ainsi conçu:

„Celui qui est frappé de cette peine ne peut exercer la profession ou industrie interdite, ni comme patron, ni comme procuré, ni comme employé supérieur; il ne peut donner procuration à un tiers pour l'exercer en son nom.“

Et pour empêcher que la prohibition ne devienne nulle ou dérisoire, il faudra, dans la seconde partie, prévoir une sanction, stipuler que celui qui contreviendra à une défense de cette nature sera passible d'une peine.

Stooss: Meines Erachtens geht es nicht an, die Ausübung auch solcher Berufe richterlich zu untersagen, für die staatliche Ermächtigung nicht nötig ist. Dadurch, dass zur Ausübung eines Berufes staatliche Ermächtigung verlangt wird, zeigt der Staat, dass er es im öffentlichen Interesse gelegen hält, zu prüfen, wer den Beruf ausübt, wie er ihn ausübt u. s. w. Nur in solchen Fällen kann ein öffentliches Interesse angenommen werden, das die Einstellung im Berufe verlangt. Der staatliche Schutz kann repressiv nur da entzogen werden, wo der Staat einen präventiven Schutz für notwendig hält.

Bezzola stimmt für den Antrag Cornaz-Favey und weist diesbezüglich auf die Kantone hin, in denen die ärztliche Praxis freigegeben ist. Im weitem glaubt er, es sollte beigefügt werden, dass

im Wiederholungsfalle dauernde Einstellung im Berufe auszusprechen ist; man denke z. B. an eine Hebamme, die den Abortus gewerbmässig betreibt.

Zürcher beantragt im Interesse der Pressfreiheit folgenden Zusatz: *„Diese Bestimmung findet auf Pressdelikte keine Anwendung.“*

Auf eine Bemerkung von **Gretener**, dass der Ausdruck „industrie“ zu eng sei, ergänzt **Cornaz** im Einverständnis mit **Favey** seinen Antrag dahin, dass er beifügt *„ou d'un négoce“*. Der formulierte Antrag lautet demnach:

„Lorsque le délinquant a gravement enfreint les devoirs de la profession qu'il avait l'autorisation officielle d'exercer ou d'une industrie ou d'un négoce et lorsqu'il y a lieu de craindre de nouveaux abus, le tribunal lui retire l'exercice de cette profession, industrie ou négoce pour une durée de 1 à 15 ans. Celui qui est frappé de cette peine ne peut exercer la profession ou l'industrie ou négoce interdits, ni comme patron, ni comme procuré, ni comme employé supérieur. Il ne peut donner procuration à un tiers pour l'exercer en son nom.“

Si la peine prononcée est privative de liberté, la détention subie n'est pas imputée.“

Stooss: Auch so ist die Aufzählung kaum vollständig; gerade der Arzt in Kantonen mit freier Ausübung der ärztlichen Praxis fällt nicht darunter. Der zweite Satz des Vorschlages Cornaz-Favey scheint mir selbstverständlich. Wenn der Gedanke Ausdruck finden soll, so ist es dann einfacher, zu sagen: *„Der Richter untersagt ihm jede Ausübung“*

Cornaz: Ce que je veux, c'est étendre cette prohibition aux industries et métiers libres et retirer aux délinquants l'exercice direct et indirect de la profession dont ils ont abusé. Il est entendu que la Commission est de cet avis; le reste est affaire de rédaction.

Abstimmung:

1. *Entwurf* oder *Antrag Cornaz-Favey?* *Mehrheit für letztern.*
2. *Ausnahme für Pressdelikte?* *Beliebt nicht.*

Art. 33. Hat sich jemand durch ein Verbrechen der elterlichen oder vormundschaftlichen Gewalt unwürdig gemacht, so entzieht sie ihm der Richter für die Zeit von 1 bis 15 Jahren. Bei Verurteilung zu Freiheitsstrafe fällt die Strafzeit nicht in Berechnung.

Entziehung der elterlichen oder vormundschaftlichen Gewalt.

Art. 33. Le tribunal prive de la puissance paternelle ou de la tutelle, pour une durée de 1 à 15 ans, quiconque s'en est rendu

Déchéance de la puissance paternelle et de la tutelle.

indigne par un délit. Si la peine prononcée est privative de liberté, la détention subie n'est pas imputée.

Wird ohne Diskussion stillschweigend angenommen.

Öffentliche
Bekannt-
machung des
Urteils.

Art. 34. Der Richter ordnet die Veröffentlichung des Strafurteils in dem amtlichen Blatte und in einer oder mehreren Zeitungen an, sofern das öffentliche Interesse oder das Interesse des Verletzten es erfordert.

Ebenso ordnet der Richter die Veröffentlichung eines freisprechenden Urteils auf Staatskosten an, wenn das öffentliche Interesse oder das Interesse des Freigesprochenen es erfordern.

Publication
du jugement.

Art. 34. Lorsque l'intérêt public ou l'intérêt du lésé le requiert, le tribunal ordonne la publication du jugement de condamnation dans la Feuille officielle ou dans un ou plusieurs journaux.

Le tribunal ordonne de même la publication du jugement d'acquiescement, aux frais de l'Etat, lorsque l'intérêt public ou l'intérêt de l'accusé acquitté l'exige.

Stooss: Die meisten schweizerischen Strafgesetzbücher enthalten Bestimmungen über die Veröffentlichung von Strafurteilen; aber nicht in dem Umfange wie der Entwurf und mit den Unterscheidungen, die er macht. Insbesondere findet sich eine Bestimmung über die Publikation eines freisprechenden Urteils wohl nirgends. Die Abwägung der Interessen für und gegen die Publikation muss dem Ermessen des Richters überlassen werden.

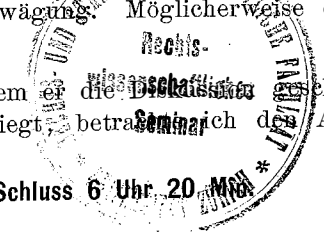
Favey: Je propose d'ajouter au premier alinéa de cet article que *la publication se fera aux frais du condamné*. Une question se pose au sujet de la publication des jugements: Peut-on obliger un journal, qui est une propriété particulière, à publier un jugement? Il y aura lieu peut-être de prévoir une disposition spéciale obligeant le journal à se conformer au jugement qui a ordonné l'insertion.

Scherb: In der That sollte, schon der Symmetrie halber, im ersten Absatz beigefügt werden, dass die Publikation auf Kosten des Verurteilten erfolgt. — Es wäre ferner vielleicht angemessen, aufzunehmen, dass die Publikation der freisprechenden Urteile auch auf Kosten des Privatklägers erfolgen kann.

Stooss: Meines Erachtens kann man ein Blatt nötigen, ein Urteil zu publizieren, giebt es doch ein droit de réponse, das nur dem Interesse eines Einzelnen dient, während hier das öffentliche Interesse in Frage steht.

Ich habe mich auch gefragt, ob im ersten Absatz nicht beizufügen sei „auf Kosten des Verurteilten“. Allein ich fand, diese

Frage lasse sich prozessualisch erledigen. Übrigens ist dies mehr Redaktionssache. Die weitere Anregung von Scherb ist sachlicher Natur und verdient Erwägung. Möglicherweise erledigt sie sich ebenfalls prozessualisch.



Vorsitzender (nachdem er die Beschlüsse geschlossen hat): Da kein Gegenantrag vorliegt, betrachte ich den Artikel als angenommen.

Schluss 6 Uhr 20 Min

Zehnte Sitzung

Freitag den 6. Oktober 1893, vormittags 8 Uhr.

Anwesend: Bärlocher, Bezzola, Cornaz, ~~Eminger~~, ~~Döbel~~, Favay, Gabuzzi, Gautier, Gretener, Hürbin, Meyer von Schauensee, Morel, Perrier, v. Schumacher, Zürcher; Guillaume, Scherb, ~~Stooss~~, Weber.

Präsidium: Morel

Art. 35. Liegt die Gefahr vor, dass jemand ein Verbrechen, mit dessen Begehung er gedroht hat, ausführen wird, oder verrät jemand, der wegen eines Verbrechens, insbesondere wegen eines Verbrechens gegen den Körper oder die Ehre einer Person, verurteilt wird, die Absicht, das Verbrechen zu wiederholen, so kann ihm der Richter das Versprechen abnehmen, das Verbrechen nicht zu begehen, und ihn anhalten, für die Erfüllung des Versprechens angemessene Sicherheit zu bestellen. Verweigert er das Versprechen oder bietet er die Sicherheit innerhalb der bestimmten Frist böswillig nicht, so kann er bis zur Leistung des Versprechens und der Sicherheit in Haft gehalten werden, jedoch nicht über 1 Jahr.

Sicherheit
gegen
Begehung
angedrohter
oder
beabsichtigter
Verbrechen.

Art. 35. Lorsqu'il y a lieu de craindre que celui qui a menacé de commettre un délit ne le commette effectivement, ou lorsque un délinquant condamné pour délit (en particulier contre l'intégrité corporelle ou l'honneur des personnes) manifeste l'intention de commettre derechef ce délit, le juge peut exiger de lui la promesse de ne pas commettre le délit et l'obliger à fournir une sûreté suffisante à l'appui de son engagement. Si par mauvaise volonté il refuse la promesse ou ne fournit pas la sûreté dans le délai indiqué, le juge peut ordonner qu'il sera détenu jusqu'à ce qu'il ait promis ou donné la garantie, sans toutefois que cette détention puisse dépasser une année.

Garantie
contre la réali-
sation des
menaces et
la réitération
des délits.

Stooss: Prof. Pfenninger hat in seinem Strafrecht der Schweiz den Gedanken der Friedensbürgschaft auch für die Gegenwart als

lebensfähig erklärt, und Bundesrichter Cornaz, sowie Prof. Zürcher haben ihm zugestimmt. Es liegt nun in Artikel 39 ein Versuch vor, für gewisse Fälle demjenigen die Leistung einer Sicherheit aufzuerlegen, welcher die Absicht, ein Verbrechen zu begehen, an den Tag gelegt hat. Eine solche Vorschrift wird vielleicht hin und wieder Ausschreitungen vorzubeugen vermögen; einen sehr weitgehenden Erfolg verspreche ich mir von dem Institut nicht.

Gretener: Über das Institut als solches will ich mich nicht aussprechen. Was mir Bedenken erregt, ist die Frage der Haft, die als Folge der Verweigerung des Versprechens und der Nichtleistung der Sicherheit angedroht ist, und zwar sowohl nach der rechtlichen als nach der Opportunitätsseite hin. Ist ein Recht zur Verhängung der Haft da, frage ich mich, und hat nicht die Verhängung der Haft zur Folge, dass der Betroffene verbittert wird, so dass die Gefahr, welche man abwenden wollte, eher vergrößert wird? Diese Bedenken sind auch von Prof. Pfenninger gegenüber dem deutschen Entwurfe geltend gemacht worden.

Dann vermisse ich eine Bestimmung über das Schicksal der Kautions im Falle des Friedbruches.

Cornaz: Je n'ai pas une confiance illimitée dans ce système de la caution et voudrais en tout cas en borner l'application à certains délits, les rixes, les désordres et autres infractions de même nature. Le traité de M. le professeur Pfenninger m'a appris que nous avons affaire à une vieille institution nationale; quoique vieux, ça paraît nouveau, tant ça heurte les notions juridiques communes. Il y a longtemps que je pratiquais la chose administrativement, sans me douter que je recourais à une mesure d'origine essentiellement suisse. Dans le canton de Neuchâtel, où vivent beaucoup d'étrangers, nous sommes obligés fréquemment de recourir à l'expulsion par mesure de police contre certains mauvais sujets; lorsqu'ils demandent à rentrer, il leur est accordé un sauf-conduit, à condition qu'ils fournissent un cautionnement. Si le code pénal suisse ne devait pas prévoir *le cautionnement fidéjusseur*, il importerait de laisser aux autorités de police la faculté d'y recourir. Les individus qui en bénéficient ont plus d'égards envers les parents et amis qui leur ont fourni un cautionnement qu'envers les autorités de police auxquelles ils ont fait leur promesse; c'est ce sentiment surtout qui les pousse à ne pas rompre leur engagement.

Scherb: Man scheint allgemein nicht begeistert zu sein für das Institut, und ich glaube, wir thun besser daran, von dessen Auf-

nahme abzusehen. Es entspricht andern Zuständen und andern Rechtsauffassungen. Zudem ist dasselbe auch praktisch kaum durchführbar. Wer soll die Kautions leisten und welche Gewähr bietet das abgegebene Versprechen? Ich beantrage *Streichung* des Artikels.

Correvon: L'admonition, combinée avec le cautionnement est pratiquée en Angleterre et dans certains Etats d'Amérique; bien que je ne sois pas très enthousiaste du système, je reconnais qu'il peut avoir certains avantages. Toutefois, le maximum de la détention, un an, auquel le juge peut condamner celui qui refuse la promesse ou ne fournit pas la sûreté dans le délai convenu est trop élevé et je propose de le réduire de moitié, soit *six mois*.

Abstimmung:

1. *Eventuell: Maximum der Haft 6 Monate oder ein Jahr? Mehrheit für 6 Monate.*
2. *Definitiv: Streichung oder Beibehaltung? Mehrheit für Beibehaltung.*

Art. 36. Bei Bemessung der Strafe zieht der Richter namentlich auch die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Täters in Betracht.

Straf-
zumessung.

Art. 36. Le tribunal, en mesurant la peine, doit, en particulier, tenir compte des mobiles, des antécédents et de la situation personnelle du délinquant.

Pouvoir
appréciateur
du juge.

Stooss: Selbstverständlich richtet sich die Strafzumessung in erster Linie nach der objektiven und subjektiven Schwere des Verbrechens. Es schien angemessen, auch dem Motive eine Bedeutung für die Strafzumessung beizulegen; es wurde dies namentlich auch in der schweizerischen Presse gefordert. Es rechtfertigt sich ferner, das Vorleben des Täters und die persönlichen Verhältnisse bei der Strafzumessung in Betracht zu ziehen.

Gretener: Es sollte hervorgehoben werden, dass die in Artikel 36 aufgezählten Faktoren *neben der Schwere der That* ins Gewicht fallen.

Stooss: Es versteht sich dies von selbst und ist übrigens durch das „auch“ im Texte angedeutet.

Damit ist die Diskussion erschöpft; der Artikel gilt als angenommen.

Art. 37. Die Strafe kann gemildert werden:

Straf-
milderung.

Wenn der Schuldige das Verbrechen
aus edeln Beweggründen,
in schwerer Bedrängnis,
unter dem Eindruck einer Drohung oder des Befehls einer
Person, von der er abhängig ist,
in dem Wahne, er mache sich keiner strafbaren Handlung
schuldig,
begangen hat;

Wenn er aufrichtige Reue über das Verbrechen bethätigt hat;
Wenn die Verjährungsfrist nahezu abgelaufen ist (Art. 44).

Adoucissement
de la peine.

Art. 37. La peine peut être adoucie:

Lorsque le délinquant a été poussé par des mobiles élevés, ou
par une détresse profonde.

Lorsqu'il a agi sous la pression d'une menace ou d'un ordre
donné par une personne dont il dépend.

Lorsqu'il a agi dans la croyance erronée que l'acte n'était pas
punissable.

Lorsqu'il a prouvé par des actes un repentir sincère.

Lorsque le délai de prescription est près d'expirer (Art. 44).

Stooss: Das französische System der *allgemeinen* Milderungsgründe (circumstances atténuantes) ist regelmässig ein Korrektiv für allzu strenge Strafen, die das Gesetz androht. Bei Ausarbeitung eines neuen Gesetzes können nur *bestimmte* Milderungsgründe in Frage kommen. Dass die im Entwurf aufgezählten Fälle Milde verdienen, wird kaum bestritten werden. Ursprünglich war auch beabsichtigt, einen der Notwehr und dem Notstand ähnlichen Zustand als Milderungsgrund zu behandeln, wie es Thurgau vorschreibt; allein es scheint, dass die Bestimmung im Thurgau niemals zur Anwendung gekommen ist und also kein praktisches Bedürfnis für sie vorliegt.

Da die Provokation nur bei einzelnen Verbrechen möglich ist, so wird sie im besondern Teil behandelt werden.

Der Entwurf giebt dem Richter bloss die *Befugnis*, in den gesetzlichen Fällen die Strafe zu mildern, verpflichtet ihn aber nicht dazu.

Perrier: La peine, dit cet article, peut être adoucie entre autres lorsque le délinquant a été poussé par une *détresse profonde*. Je propose de *retrancher ces mots*, parce que je trouve que c'est là une circonstance de nature à effacer dans certains cas complètement la culpabilité. L'homme a le devoir de se sustenter, lui et ses siens et, en cas d'extrême nécessité, il a le droit de se servir du bien d'autrui pour conserver son existence et celle des siens.

C'est ce que proclame notre code pénal fribourgeois à son article 59, stipulant que celui qui, dans une extrême nécessité et pour y subvenir, commet un vol de comestibles, ne peut être l'objet d'aucune poursuite. L'ordre social exige que le citoyen puisse vivre et faire vivre les siens. Aussi proposé-je qu'une disposition semblable à celle que je viens de citer soit inscrite dans le projet, ici ou dans la partie spéciale.

J'ai vu des voleurs honnêtes: ainsi, un individu en détresse qui, voulant aller en France pour y trouver le travail qui lui manquait dans son pays, avait pris d'une liasse un seul billet de banque de cent francs, et disait à l'audience: 50 francs m'auraient suffi, mais je n'avais pas de quoi changer.

Cornaz: Le code pénal neuchâtelois a une disposition de même nature. La question est de savoir où l'insérer, dans un article spécial ou dans la partie générale; c'est là, toutefois, plutôt affaire de rédaction et nous avons d'abord à voter sur le principe.

Les cas de ce genre présentent beaucoup de degrés, dont peut-être, avec le projet, les tribunaux pourraient tenir compte en appliquant alternativement soit l'art. 18, soit l'art. 37, le premier qui va jusqu'à exclure la culpabilité, le second qui adoucit la peine. Je ne prends comme exemple, que le cas de personnes qui, perdues dans la montagne, enfoncent les portes d'un chalet, s'y réfugient et mangent les provisions qu'elles y trouvent.

Stooss macht darauf aufmerksam, dass in den Motiven gerade das von Cornaz gebrauchte Beispiel als ein Fall des Notstandes (Art. 18) angeführt worden ist. Der Milderungsgrund des Artikels 37 trifft zu, wo der Notstand ein weniger dringender war.

Gabuzzi: Je propose de viser à l'article 37 la provocation. Il y a des motifs pour mentionner cette excuse dans la partie générale.

Perrier: L'intention que j'exprimais a, en effet, sa solution dans l'art. 18, mais à lire l'art. 37, on pouvait s'y tromper, à cause des mots „détresse profonde“. Qu'on dise *détresse* seulement; quand elle est profonde, je veux la libération de l'inculpé.

David: Mir scheint die Bestimmung bedenklich, dass die Strafe desjenigen gemildert werden könne, der ein Verbrechen in dem *Wahne* begangen hat, er mache sich keiner strafbaren Handlung schuldig. Die Tragweite dieser Bestimmung ist mir nicht klar. Ist unter Wahn der Irrtum über Thatsachen zu verstehen? Dann findet Artikel 14 Anwendung. Oder ist damit der Rechtsirrtum gemeint? Dann widerspricht die Bestimmung dem Satz: error juris nocet;

und wenn ich auch solche Sätze nicht als absolute betrachte, so ist doch zu bedenken, dass mit der Bestimmung, wenn sie so aufgefasst wird, Missbrauch getrieben werden kann.

Correvon: Il y a, dans cet article, une disposition dont les avocats vont tirer un parti merveilleux: c'est l'alinéa 4, qui punit d'une peine adoucie celui qui a agi dans la croyance erronée que l'acte n'était pas punissable. Voilà qui est diamétralement en contradiction avec la règle qui veut que nul ne soit censé ignorer la loi. La justice sera bien difficile à rendre, sous l'empire d'une disposition dont la portée est aussi peu déterminée. Dans quel cas sera-t-elle applicable?

Bezzola: Der Antrag von Perrier kann jedenfalls auf den deutschen Text nicht übertragen werden; denn wenn dort einfach gesagt würde „in Bedrängnis“, so wäre dies zu wenig.

Statt des Ausdruckes „aus edeln Beweggründen“ würde ich die negative Fassung „nicht aus gemeinen Beweggründen“ vorziehen.

Gretener: Ich hätte es gerne gesehen, wenn die Kommission grundsätzlich Stellung genommen hätte zu der Frage des error juris criminalis. Viele Gesetze sagen einfach: Unkenntnis des Strafgesetzes entschuldigt nicht. Es giebt indes hervorragende Kriminalisten, welche die gänzliche Nichtberücksichtigung des error juris criminalis als den obersten Grundsätzen der strafrechtlichen Zurechnung widersprechend erachten, da schuldhaftes Handeln ein Handeln wider erkannte oder erkennbare Pflicht ist. Im einzelnen gehen die Ansichten allerdings sehr auseinander, indem zum Vorsatz entweder das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit oder der Normwidrigkeit oder der Pflichtwidrigkeit, der Gesellschaftswidrigkeit oder der Strafwürdigkeit verlangt wird, nur vereinzelt (Schütze) das Bewusstsein der Strafbarkeit.

Meiner Ansicht nach würde sich die Aufnahme folgender Bestimmung empfehlen: Unkenntnis des Strafgesetzes entschuldigt nur, wenn es dem Thäter infolge seines Irrtums nicht möglich war, die Strafwürdigkeit der Handlung zu erkennen.

Stooss: Ich begreife, dass Bezzola den Ausdruck „aus edeln Beweggründen“ beanstandet. Wenn man aber den Gedanken negativ fassen wollte, würde man zu weit gehen. Vielleicht gelingt es, eine glücklichere Redaktion zu finden.

Ferner wird „schwere Bedrängnis“ als Milderungsgrund anerkannt. Schwere Bedrängnis wird namentlich auch in Fällen vor-

liegen, die nicht als Notstand behandelt werden können, aber dem Notstand nahe stehen, so wenn die Gefahr, aus der sich der Thäter durch das Verbrechen retten wollte, nicht unabwendbar war.

Wer in dem Wahne gehandelt hat, er mache sich keiner strafbaren Handlung schuldig, kann ebenfalls milder gestraft werden. Es handelt sich hier nicht um den Irrtum über Thatsachen, der durch Art. 14 geregelt wird, sondern um den Rechtsirrtum. Es ist nun aber, wie schon Gretener ausgeführt hat, nicht richtig, dass der Satz error juris nocet im Strafrecht allgemein anerkannt ist, vielmehr herrscht Streit über die strafrechtliche Bedeutung des Rechtsirrtums. Nach meiner Erfahrung kommen Fälle vor, in denen der Thäter auf Grund einer verkehrten Rechtsanschauung im besten Glauben eine mit Strafe bedrohte Handlung begeht. So hält sich etwa ein Vermieter für berechtigt, in die Wohnung des Mieters einzudringen. Solche Fälle verdienen mildere Beurteilung, übrigens ist diese nach dem Entwurf nur fakultativ. Der Ausdruck „Wahn“ wurde gewählt, weil damit ein sehr hoher Grad von Irrtum bezeichnet ist und nur dieser berücksichtigt werden soll.

Gretener: Was speciell den Hausfriedensbruch betrifft, so wird hier das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit auch von denjenigen Kriminalisten gefordert, welche dies Erfordernis des Vorsatzes im allgemeinen leugnen, weil die Rechtswidrigkeit bei diesem Thatbestande von den Gesetzen als specielles Thatbestandsmerkmal vorgesehen ist (vgl. § 123 des Deutschen St.-G.-B. und Art. 94 des Bern. St.-G.-B.) und der Vorsatz im Wissen und Wollen aller Merkmale des gesetzlichen Thatbestandes besteht.

Im übrigen habe ich gerade mit Rücksicht auf den error juris criminalis Bedenken gegen die Definition des Vorsatzes in Art. 12 des Entwurfs geäußert, weil aus dieser Definition als wesentliches Erfordernis des Dolus abgeleitet werden kann, dass der Thäter mit dem Bewusstsein gehandelt habe, die That sei ein „Verbrechen“, d. h. durch ein bestimmtes Strafgesetz mit Strafe bedroht. Dass dies nicht die Intention des Entwurfs ist, geht aus vorliegender Bestimmung hervor, welche dem Wahne, keine strafbare Handlung zu begehen, nur strafmildernde Wirkung beilegt. Ich kann mich mit dieser vermittelnden Auffassung einverstanden erklären.

Stooss: Ich habe mich über den Vorschlag von Gabuzzi noch nicht ausgesprochen. Wenn ich die Überzeugung hätte, dass die Provokation allgemein, nicht nur bei gewissen Delikten vorkommt, so würde ich kein Bedenken tragen, sie hier im allgemeinen Teile als Milderungsgrund aufzunehmen, und ich erkläre, dass ich, wenn ich bei Ausarbeitung des besondern Teils finde, es sei eine all-

gemeine Bestimmung gerechtfertigt, eine solche nachträglich aufnehmen werde.

Gabuzzi erklärt sich damit befriedigt.

Perrier: M. Stooss remplacera donc par un autre le qualificatif de „profonde“.

Über den Antrag von Perrier wird, weil er redaktioneller Natur ist, nicht abgestimmt. Da im übrigen keine positiven Anträge gestellt sind, gilt der Artikel als angenommen.

Wirkung der Strafmilderung.

Artikel 38. Ist die Strafe zu mildern, so erkennt der Richter auf:

- Zeitliches Zuchthaus statt lebenslänglichem Zuchthaus,
- Zuchthaus oder Gefängnis von 1 bis 15 Jahren statt Zuchthaus von 5 bis 15 Jahren,
- Gefängnis von 6 Monaten bis 3 Jahren statt Zuchthaus von 1 bis 5 Jahren,
- Gefängnis von 8 Tagen bis 1 Jahr statt Gefängnis von 1 bis 5 Jahren,
- Haft (Art. 00) oder Geldstrafe statt Gefängnis.

Effets de l'adoucissement de la peine.

Article 38. Lorsqu'il y a lieu d'adoucir la peine, le tribunal prononce:

- La réclusion à temps au lieu de la réclusion à vie.
- La réclusion ou l'emprisonnement de 1 à 5 ans au lieu de la réclusion de 5 à 15 ans,
- L'emprisonnement de 6 mois à 3 ans au lieu de la réclusion de 1 à 5 ans,
- L'emprisonnement de 8 jours à 1 an au lieu de l'emprisonnement de 1 à 5 ans.
- Les arrêts (Art. 00) ou l'amende au lieu de l'emprisonnement.

Stooss: Es handelt sich hier um die Grenzen, innerhalb deren sich die Strafmilderung bewegen darf. Man kann darüber verschiedener Ansicht sein, und ich gewärtige, ob vom Entwurfe abweichende Anträge gestellt werden.

Scherb: Im letzten Absatz taucht eine neue Strafart auf, die Haft, von der bis dahin im Entwurfe nirgends die Rede war; das nimmt sich eigentümlich aus.

Dann beantrage ich, *die Maxima zu streichen*. Der Entwurf hat die Tendenz, möglichst viel dem Ermessen des Richters zu überlassen. Hier scheint er mir von dieser Tendenz abzuweichen.

Zudem mache ich darauf aufmerksam, dass der Versuch nach dem Entwurfe milder bestraft werden muss. Tritt dann noch ein Milderungsgrund hinzu, so könnte man doch zu tief kommen.

Stooss: Scherb übersieht wohl, dass die Milderung nach Art. 37 nur fakultativ ist. Aber es mag sich vielleicht rechtfertigen, die Grenzen der Strafmilderung nur nach unten zu bestimmen.

Die Haft ist die Freiheitsstrafe, welche in der Regel auf Übertretungen, ausnahmsweise aber auch auf Verbrechen Anwendung findet. Daher wird die Haft im zweiten Buch geregelt, aber doch im ersten Buch auch erwähnt. Wenn diese Systematik nicht verständlich sein sollte, so wird zu überlegen sein, ob sie beizubehalten ist.

Correvon: Il s'est manifesté une certaine tendance à demander la *suppression des minima*, en considération de cette idée parfaitement juste qu'il faut laisser au juge une certaine latitude afin de ne pas l'obliger à prononcer une libération en violation de la loi, parce que le minimum de la peine prévue serait encore trop élevé. Or, les minima ici fixés ne sont peut-être pas assez bas et *je propose de les supprimer*.

M. Stooss peut-il nous dire comment il entend traiter les minima dans la partie spéciale?

Stooss: Der Antrag von Correvon, die Strafmilderung unbegrenzt zuzulassen, ist unannehmbar; es wird damit dem Richter völlig freie Hand gelassen und jede Einwirkung des Gesetzes auf das Strafmass aufgehoben. Um dieser Tendenz entgegenzutreten, lehne ich nun auch den Antrag von Scherb ab, die Milderung nach oben nicht abzugrenzen.

Meines Erachtens soll der Gesetzgeber auch im besondern Teil feste, nicht allzuweite Strafrahmen aufstellen, an welche der Richter gebunden ist. Sonst fällt die einheitliche Anwendung des Gesetzes weg und jeder Richter misst die Strafe nach seinem Belieben zu, so dass sich die grössten Ungleichheiten ergeben. Innerhalb des Strafrahmens mag das richterliche Ermessen walten.

Greter führt aus, dass das System der weitgespannten Strafrahmen, wie es durch die neuern Strafgesetzbücher im Namen des Prinzips der „Individualisierung der Strafrechtspflege“ sanktioniert worden, sich in der Praxis nicht bewährt habe, vielmehr zu einer willkürlichen, meistens zu laxen Handhabung der Strafjustiz und damit zur Abschwächung der staatlichen Repression geführt habe. Neuerdings sei eine „rückläufige“ Strömung unverkennbar, und da-

her dürfen jedenfalls die Minima weder hier noch im speciellen Teil fallen gelassen werden.

Für berechtigt halte ich die Bemerkung von Scherb betreffend die Versuchsstrafe.

Bezzola macht auf die prinzipielle Wichtigkeit der Frage von Correvon aufmerksam und fügt bei, dass dieselbe vielleicht jetzt schon durch die Kommission beantwortet werden könnte.

Stooss: Ich glaube, die Kommission würde aus ihrer Aufgabe heraustreten, wenn sie mir aufgeben wollte, im besondern Teile Minima wegzulassen oder aufzunehmen. Ich gebe die Richtigkeit der Bemerkungen von Scherb und Gretener über den Versuch zu, namentlich bezüglich des délit manqué, und *es wäre deshalb in Alinea 3 das Maximum der Zuchthausstrafe auf 10 Jahre zu erhöhen.*

Morel: Im Interesse der Einheitlichkeit und um Willkürlichkeiten zu vermeiden, muss nicht nur gesagt werden, dass die Strafe gemildert werden kann, sondern auch, wie dieselbe gemildert werden könne. Daher sind Maxima und Minima aufzunehmen.

Scherb reicht folgenden Antrag ein: „Ist die Strafe zu mildern, so erkennt der Richter auf zeitliches Zuchthaus statt auf lebenslängliches.“

Droht das Gesetz Zuchthaus oder Gefängnis von 5—10 Jahren an, so kann der Richter auf Zuchthaus oder Gefängnis von mindestens 1 Jahr, wenn Zuchthaus von 1—5 Jahren angedroht ist, bis auf Gefängnis von mindestens 6 Monaten, wenn Gefängnis von 1—5 Jahren angedroht ist, bis auf Gefängnis von mindestens 8 Tagen heruntergehen. Er kann statt Gefängnis Haft oder Geldstrafe ausfällen.“

Gabuzzi: Je suis d'accord pour faire fixer par la loi les minima aussi bien que les maxima. Je voudrais avoir une explication sur ce point spécial: En cas de tentative la peine est adoucie, avons-nous décidé: si l'auteur de la tentative prouve par ses actes un repentir sincère, ce qui est, aux termes de l'art. 37, également une cause d'adoucissement de la peine, y aura-t-il cumul d'adoucissement?

Gautier: Je ne veux pas plaider en faveur des circonstances atténuantes, dont on fait un grand abus; l'observation que j'ai à présenter est relative à une difficulté qui se présentera certainement. Le code pénal genevois avait les circonstances atténuantes et très atténuantes; en 1884, l'on a admis qu'il s'agissait là d'une question de procédure et non de fond. Il y a peut-être d'autres cantons qui se sont placés au même point de vue. La confusion serait inextric-

cable, les cantons légiférant en matière de procédure; je me borne à la signaler, ne voyant pas le moyen d'y remédier.

Stooss: Die Bemerkung ist richtig. Die Schwierigkeit ist so zu lösen: Wenn die Bestimmung der Strafmilderungsgründe dem Bundesgesetzgeber zusteht, und dies unterliegt keinem Zweifel, so fallen die kantonalen Bestimmungen hierüber, mögen sie in einem Strafgesetzbuch oder in einer Prozessordnung enthalten sein, dahin.

Correvon: Pour fixer les minima, il faudrait avoir le projet complet sous les yeux, savoir comment ils seront traités dans la partie spéciale.

D'après le texte de l'art. 38, il semble que le minimum de la réclusion à vie peut être abaissé jusqu'à un an.

Stooss: Die Bemerkung ist richtig. Ich schlage vor, im zweiten Alinea beizufügen: „zeitliches Zuchthaus von 5 bis zu 15 Jahren“.

Abstimmung: Entwurf mit den von Stooss vorgeschlagenen Modifikationen oder Antrag Scherb?

Mehrheit für den Entwurf.

Artikel 39. Die Strafe soll das mittlere Strafmass übersteigen: Straferhöhung

Wenn der Schuldige das Verbrechen aus niederträchtiger Gesinnung, insbesondere aus Bosheit, Roheit, Hinterlist, Rachsucht, Habsucht, Schadenfreude oder aus Lust am Verbrechen begangen hat;

wenn der Schuldige während der 5 Jahre, die der Begehung des Verbrechens vorangegangen sind, in der Schweiz oder im Ausland eine Freiheitsstrafe wegen eines gemeinen Verbrechens erstanden hat und nicht gesetzliche Milderungsgründe vorliegen (Art. 37 u. a.).

Article 39. La peine doit dépasser la moyenne:

Aggravation de la peine.

Lorsque le délinquant a agi par bassesse de caractère, en particulier par méchanceté, brutalité, ruse, vengeance, cupidité, joie de nuire ou simple plaisir criminel;

Lorsque le délinquant, dans les 5 ans qui précèdent le délit, a subi en Suisse ou à l'étranger une peine privative de liberté pour délit commun et lorsqu'il n'y a pas de motif légal d'adoucissement (Art. 37, etc.).

Stooss: Der Entwurf sieht für bestimmte Fälle eine obligatorische Straferhöhung, aber weder obligatorische noch fakultative Strafschärfung vor. Da die Strafmaxima schon ziemlich hoch sein

werden, so könnte obligatorische Strafschärfung zu unnötiger Strenge führen. Wenn aber die Strafschärfung nur fakultativ ist, so macht der Richter, wie die Erfahrung lehrt, von der Befugnis nicht Gebrauch. Es ist daher besser, den Richter in den Fällen, die der Gesetzgeber als besonders schwere ansieht, zu nötigen, das mittlere Strafmass bei Festsetzung der Strafe zu überschreiten. Im besondern Teil wird überdies für besondere Fälle, so namentlich für wiederholten Rückfall bei Diebstahl, Strafschärfung vorgeschrieben werden.

Als Straferhöhungsgrund erwähnt der Entwurf zunächst die niederträchtige Gesinnung, wofür ich Beispiele angeführt habe, die Sie vielleicht lieber weglassen. Der Grundsatz wird kaum bestritten werden, dass niederträchtige Gesinnung eine höhere Strafe rechtfertigt; er ist auch von Nichtjuristen postuliert worden. Was den zweiten Straferhöhungsgrund betrifft, so ist es vielleicht zweckmässig, denselben gesondert zu behandeln.

Scherb: Prof. Stooss hat früher schon erklärt, dass er über die Strafschärfung wegen Rückfalls im besondern Teile bei gewissen Verbrechen besondere Bestimmungen aufnehmen werde. Mit Rücksicht hierauf verzichte ich darauf, hier einen besondern Antrag zu stellen. Ich spreche nur den Wunsch aus, dass Strafschärfung wegen Rückfalls überall da möchte vorgesehen werden, wo Verwahrung soll eintreten können.

Vorsitzender: Ich mache darauf aufmerksam, dass wir vorderhand nur über den ersten Straferhöhungsgrund, „niederträchtige Gesinnung“, beraten.

Correvon: La disposition est difficile à comprendre. Il faudra avoir des mathématiciens pour calculer la peine. De quelle moyenne est-il question? De la moyenne entre le minimum et le maximum de la peine, je suppose, mais les juges pourraient s'y tromper et il sera utile de leur fournir à ce sujet quelques directions.

Stooss: Es scheint mir, dass das mittlere Strafmass leicht ausgerechnet werden kann.

Gretener: Schwierig wird die Sache immerhin bei alternativer Strafandrohung. Diese Schwierigkeit könnte dadurch gehoben werden, dass das Wertverhältnis zwischen Zuchthaus- und Gefängnisstrafe im Entwurf festgesetzt würde.

Cornaz: Avec le système des peines alternatives, le juge pourra procéder beaucoup plus sûrement.

Stooss: Ich gebe Prof. Gretener zu, dass bei alternativer Strafandrohung für die Berechnung des mittlern Strafmasses der Entwurf nicht die nötigen Anhaltspunkte bietet. Man könnte diesem Übelstande vielleicht dadurch abhelfen, dass man im ersten Alinea beifügen würde, dass bei *alternativer Strafandrohung in den Fällen der Straferhöhung auf die höhere Strafart zu erkennen sei*.

Correvon: Je propose formellement *la suppression de l'alinéa 1.*

Abstimmung über Absatz 1:

1. *Eventuell: Zusatzantrag Stooss: Mehrheit.*
2. *Soll die Bestimmung gestrichen werden? Mehrheit für Beibehaltung.*

Absatz 2.

Stooss: Ich verweise auf die Motive und wiederhole hier bloss die Erklärung, dass ich bei der Ausarbeitung des besondern Teiles prüfen werde, in welchen Fällen von Rückfall die Strafe zu schärfen sein wird.

Hürbin: Ich schlage vor, zu sagen: „*Wenn der Schuldige während der 5 Jahre etc. wegen eines gemeinen Verbrechens zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden ist*“, statt „*Wenn er . . . eine Freiheitsstrafe während der 5 Jahre erstanden hat*.“

Stooss: Ich muss mich diesem Antrage grundsätzlich widersetzen. Mein Standpunkt ist der: Die höhere Strafe des Rückfalls ist nur dann auszusprechen, wenn der Staat erfolglos eine Freiheitsstrafe gegen ihn vollzogen hat.

Gretener: Durch die heute wiederholte Erklärung des Referenten, dass er gewisse Vorschriften betreffend den Rückfall in den speciellen Teil aufnehmen werde, hat die Frage der Behandlung des Rückfalls im allgemeinen Teile wesentlich an Bedeutung verloren. Immerhin erlaube ich mir, zu der Bestimmung des Absatz 2 des Artikels 39 folgende Bemerkungen:

Ich kann meine Zustimmung zum Entwurf erklären in Bezug auf die Bemessung der Frist der sog. Rückfallsverjährung, sowie hinsichtlich der Forderung der Strafverbüßung als Voraussetzung der Rückfallsstrafe. Dagegen bin ich damit nicht einverstanden, dass der sogenannte ungleichartige Rückfall als Grund obligatorischer Straferhöhung behandelt wird, vielmehr bin ich der Ansicht, dass für die Annahme des Rückfalls ein psychischer Zusammenhang zwischen den beiden Handlungen erforderlich sei. Auf Seite 75 der Motive wird nun zwar zur Begründung angeführt,

dass der verbrecherische Mensch je nach Gelegenheit und Antrieb bald dieses, bald jenes Verbrechen begehe, dass der Vagabund nicht nur bettle, sondern, biete sich Gelegenheit, auch stehle, im Rausche gewältthätig werde, misshandle, raube, notzüchtige. Ich glaube, dass hierin eine Generalisierung liegt, die den Thatsachen nicht entspricht; richtiger ist es wohl, wenn von anderer Seite betont wird, dass das Hauptkontingent der Gewohnheitsverbrecher nicht schwere und nicht gefährliche Verbrecher sind. Gerade gegen dieses Proletariat des Verbrechertums ruft man nach Schutz, während jetzt Artikel 40 des Entwurfs es ermöglicht, zwei ganz verschiedene Verbrecherkategorien, die nach Aussage von Strafanstaltsdirektoren leicht zu detinierenden Gewohnheitsverbrecher, meistens Diebe, andererseits schwere und gefährliche Verbrecher, demselben Regime zu unterwerfen.

Ich gehe davon aus, dass die Rückfallsstrafe den Hang zum Verbrechen bekämpfen soll; deshalb muss das der Handlung zu Grunde liegende Motiv für die Begrenzung des Rückfallsbegriffs ausschlaggebend in Betracht fallen. Es kommt darauf an, ob dem zweiten Delikte die gleiche Triebfeder zu Grunde liegt, wie dem ersten. Das italienische Strafgesetzbuch hat daher den lebhaften Beifall vieler Kritiker, so auch von v. Liszt gefunden, weil es nicht nur die *Gleichheit des leitenden Beweggrundes* in den Vordergrund stellt, sondern danach auch einzelne Deliktgruppen, Verbrechen aus Gewinnsucht, aus Geschlechtslust, aus Zerstörungssucht etc. unterscheidet. Ich würde eine *ähnliche Bestimmung* begrüßen oder dann doch wünschen, *dass der Rückfall nur bei Begehung eines gleichen oder gleichartigen Deliktes als obligatorischer Straferhöhungsgrund berücksichtigt werden soll.*

Stooss: Meine Erfahrungen stimmen mit dieser Auffassung nicht überein. Die Gelegenheit macht den Verbrecher rückfällig, nicht das Motiv, und zwar lässt sie ihn nicht nur ein gleiches oder gleichartiges, sondern unter Umständen ein ganz anderes Verbrechen begehen. Überdies muss berücksichtigt werden, dass die Bestimmung des Begriffs der Gleichartigkeit in der Praxis grossen Schwierigkeiten begegnen würde, falls man hierauf abstehen wollte. Wenn man aber auf die Triebfeder zurückgehen will, so ist zu bedenken, dass diese oft dunkel ist.

Stooss verliest einige Auszüge aus dem bernischen Strafregister.

Cornaz: J'aurais voté plutôt la proposition de M. Gretener. M. Stooss a exprimé la crainte que la fixation des catégories pût donner lieu à des difficultés: pour moi, les délits qui obéissent à

une même inspiration et se traduisent matériellement par des actes de même nature, forment une catégorie. Tels le vol, le brigandage, l'extorsion, tous délits dirigés contre la propriété. La classification, basée sur la similitude de la nature des délits, se justifie en matière de récidive. L'article 39 répond à une situation différente de celle que vise l'article 40 qui est destiné à mettre dans l'impossibilité de nuire ceux contre lesquels les peines ordinaires ne suffisent pas, dont la culpabilité morale est enracinée et qui constituent un danger moral permanent. L'article 39, dernier alinéa, qui prévoit une récidive générale, laisserait indemne toute une catégorie de délits.

Gautier: Je ne suis pas d'accord avec M. Gretener. C'est un principe bien connu que le véritable criminel ne se cantonne pas dans une catégorie. Irez-vous, par pur formalisme, ne pas appliquer une peine plus forte à un délinquant, parce qu'il aura commis successivement des délits qui ne sont pas de même nature? Le système de la récidive spéciale n'est pas soutenable en théorie, il ne se défend pas dans un projet qui veut poursuivre la récidive du même mobile. Remarquez qu'un même délit peut répondre à des mobiles très différents; pour être logique, il faudrait distinguer d'après les mobiles qui ont inspiré l'acte. Inversement, un même mobile peut inspirer des actes différents. Prenez la cupidité qui pousse l'agent à commettre des délits contre les choses; n'est-elle pas très souvent la cause du meurtre? Mettez-la alors dans la même catégorie que le vol. L'avortement pratiqué par une sage-femme n'est-il pas dû à la cupidité? En raisonnant dans cet ordre d'idées, vous arrivez à la conclusion qu'il est plus logique et plus simple d'admettre la récidive générale, qui entraîne une aggravation de peine contre ceux à l'égard desquels la peine ordinaire se montre inefficace.

Gretener: Die Fälle, die Professor Stooss angeführt hat, scheinen mir doch im ganzen dem sogenannten Verbrecherproletariat anzugehören. Ich halte es im allgemeinen nicht für richtig, dass jeder Verbrecher zu jedem Verbrechen fähig sei; jedenfalls aber erachte ich es als eine Ungerechtigkeit, wenn das Gesetz obligatorische Straferhöhung über das mittlere Strafmass vorschreibt für Handlungen, die nicht aus derselben verbrecherischen Gesinnung hervorgegangen, mithin in keinem psychischen Zusammenhang miteinander stehen.

Cornaz: La nomenclature que nous a lue M. Stooss prouve plutôt en faveur de ma thèse. Un des individus dont il nous a

parlé a commis vingt délits contre la propriété, un contre les mœurs; vous pouvez le punir comme voleur récidiviste. M. Gautier a critiqué le système des classes admis par le code pénal neuchâtelois: les exemples qu'il a cités ne me paraissent pas déterminants. L'individu qui assassine pour voler sera traduit pour assassinat; il n'est pas nécessaire de le condamner comme voleur récidiviste.

Meyer von Schauensee: Ich stehe grundsätzlich auf dem Standpunkt von Gretener. Aber hier handelt es sich nur um Straferhöhung, nicht um eigentliche Rückfallsstrafe, und da mag auch der ungleichartige Rückfall berücksichtigt werden. Von diesem Standpunkte aus könnte es sich fragen, ob nicht Artikel 39 mit Artikel 36 zu kombinieren sei.

Stooss: Die Bemerkung von Meyer von Schauensee betreffend die Systematik hat ihre Berechtigung, ist aber bloss für die Redaktion von Bedeutung. Die Einwendungen von Gretener und Cornaz liessen sich hören, wenn die Strafe geschärft würde, was aber nicht der Fall ist; wollte man ihnen folgen, so würde man übrigens, wie schon bemerkt, praktischen Schwierigkeiten begegnen.

Gretener stellt den Antrag, beizufügen: „wegen eines *auf einem gleichen oder gleichartigen Motiv* beruhenden Verbrechens“. Er fügt bei: Auch die Resultate der neuern Kriminalanthropologie sprechen eher für die Beschränkung des Rückfallsbegriffs.

Hürbin konstatiert an Hand der Erfahrung, dass sich das nämliche Individuum der verschiedensten Vergehen schuldig machen kann: Auf Diebstahl folgt Betrug, dann Prellerei, Unterschlagung u. s. w.

Abstimmung:

1. Antrag Hürbin oder Entwurf? Mehrheit für Entwurf.
2. Zusatz Gretener: Abgelehnt.

Art. 41. Steht jemand wegen mehrerer mit Freiheitsstrafe bedrohter Verbrechen in Untersuchung, so beurteilt ihn das schweizerische Gericht, welches für das schwerste Verbrechen zuständig ist.

Hat er mehrere Freiheitsstrafen verwirkt, so wird er zu der Strafe des schwersten Verbrechens verurteilt, die angemessen erhöht wird.

Die Strafe des schwersten Verbrechens findet auch Anwendung, wenn jemand, der zu Freiheitsstrafe verurteilt worden ist, vor dem

Zusammen-
treffen von
Freiheits-
strafen.

Vollzuge derselben wegen eines vor dieser Verurteilung begangenen Verbrechens Freiheitsstrafe verwirkt hat.

Die neben den Freiheitsstrafen vorgesehenen Strafen oder Massnahmen finden unbeschränkt Anwendung.

Art. 41. Lorsque le délinquant est poursuivi pour plusieurs délits punis de peines privatives de liberté, il est jugé par le tribunal suisse compétent pour connaître du délit le plus grave.

S'il est sous le coup de plusieurs peines privatives de liberté, il est condamné à la peine du délit le plus grave, qui reçoit une aggravation appropriée. La peine du délit le plus grave est également appliquée à celui qui, déjà condamné à une peine privative de liberté, encourt, avant l'expiration de cette peine, une condamnation à une peine privative de liberté pour un délit commis avant la première condamnation.

Les peines et mesures accessoires des peines privatives de liberté sont toujours cumulées.

Stooss: Der Entwurf hat es als unnötig vermieden, Streitfragen, die keine praktische Bedeutung haben, zu lösen. So verhält es sich auch mit den vielen subtilen Streitfragen über Ideal- und Real-konkurrenz.

Die in Absatz 1 gelöste Frage betrifft die Zuständigkeit des Gerichtes und ist eigentlich eine prozessualische. Es liegt aber im Interesse der Rechtsordnung, dass diese Frage hier gelöst werde.

Wie ist derjenige, welcher mehrere Strafen verwirkt hat, zu beurteilen? Bezüglich der Freiheitsstrafen soll der Grundsatz gelten, dass die Strafe des schwersten Verbrechens auszusprechen, diese aber angemessen zu erhöhen sei. Daneben sollen die überdies vorgesehenen Strafen und Massnahmen Anwendung finden.

Morel: Zunächst gehe ich mit dem Entwurfe darin einig, dass er von einer Definition der idealen und der realen Konkurrenz Umgang nimmt. Umfasst aber die Bestimmung des Entwurfs auch das sog. „fortgesetzte“ Delikt, bei welchem zwar mehrere Handlungen begangen werden, deren jede an sich den Thatbestand eines Verbrechens enthält, welche aber zufolge ihres thatsächlichen und innern Zusammenhanges als ein Ganzes aufgefasst werden müssen? Und wie verhält es sich mit dem Dauerverbrechen?

Wichtig ist ferner die konstitutionelle Frage, ob das schweizerische Strafgesetzbuch für den Fall des Zusammentreffens mehrerer Delikte den Gerichtsstand bestimmen darf. Die Frage ist zu bejahen, sobald einmal in die Bundesverfassung das Postulat der

Concours
de plusieurs
peines
privatives
de liberté.

Schaffung eines einheitlichen Strafgesetzbuches aufgenommen sein wird. Denn dann wird man sagen dürfen, dass keine andere Strafe ausgesprochen werden soll, als eine solche, die dem Strafzweck entspricht, und ferner, dass es dem Zweck der Strafe nicht entspricht, dass einer, der in verschiedenen Kantonen sich vergangen hat, in jedem besonders bestraft werde. Dem Zweck der Strafe und ihrer Bedeutung entspricht es vielmehr, dass nur eine Strafe ausgesprochen werden soll. Und wenn nur *eine* Strafe ausgesprochen werden darf, so darf dies auch nur von *einem* Gerichte geschehen.

Perrier: J'approuve pleinement cette disposition qui mettra fin à une situation intolérable. Il m'a toujours semblé excessif de permettre aux cantons de condamner successivement le même individu, alors qu'une peine d'ensemble pour tous les délits commis dans divers cantons eût dû suffire. C'est ainsi que Michel a à subir environ 90 années de réclusion, tandis que, s'il eût commis tous ses méfaits dans le même canton, c'était une peine de 10 années qui l'attendait. Il est temps de mettre fin à ce scandale.

Reste à régler un conflit intercantonal qui pourra se présenter: Quelle autorité statuera entre divers cantons qui se disputeraient un inculpé? Le conflit se produira assez fréquemment. Les lois cantonales ne tranchant pas la question, il faut ici statuer à cet égard au moyen d'une disposition de procédure, qui pourrait être rédigée comme suit:

Le Tribunal fédéral déférera la juridiction à l'instance de l'autorité cantonale la plus diligente, à ce défaut à l'instance du Procureur général de la Confédération.

Scherb erklärt sich mit dem Entwurfe einverstanden und bezweifelt auch nicht die Verfassungsmässigkeit der Bestimmung: Fraglich ist mir nur, ob wir die Frage der Zuständigkeit des Gerichts hier ordnen und nicht besser deren Regelung einem Rechtshilfegesetz, das ja doch notwendigerweise wird erlassen werden müssen, vorbehalten sollen. *Alinea 1 wäre dann zu streichen.*

Stooss: Ich möchte mich gegen diese Anregung aussprechen. Findet die Bestimmung in dem Entwurf Aufnahme, so ist eine den Grundsätzen des Entwurfs entsprechende Regelung gesichert, während es leicht möglich wäre, dass in einem besondern Gesetze der Zusammenhang mit dem Entwurf nicht gewahrt würde. Dagegen mag es richtig sein, für die Lösung der Konflikte, welche zwischen Kantonen in dieser Materie entstehen, eine Behörde zu

bezeichnen und das Verfahren zu ordnen. Dies geschieht vielleicht am besten *in den Übergangsbestimmungen*. Der Ansicht von Morel, das fortgesetzte Delikt enthalte nur *eine* Handlung, kann ich nicht beistimmen. Das fortgesetzte Verbrechen setzt sich aus einer Reihe einzelner Verbrechen zusammen. Die Einheitlichkeit des fortgesetzten Delikts ist nur eine künstliche, nicht eine wirkliche. Es fällt also in der That und mit Recht unter Artikel 41. Anders verhält es sich allerdings mit dem Dauerdelikt.

Gretener: Wenn ich den Artikel richtig verstehe, umfasst er auch die Ideal-, nicht nur die Realkonkurrenz.

Stooss: Ja.

Gretener: Der Entwurf nimmt damit implizite Stellung zu den wichtigsten Fragen der Konkurrenzlehre, indem er nicht nur den Standpunkt derjenigen Kriminalisten nicht teilt, welche die sog. ideale Konkurrenz als Fall der Verbrechenkonkurrenz leugnen, weil da, wo nur *eine* Handlung vorliege, auch nur von *einem* Verbrechen und *einer* Strafe die Rede sein könne; er unterwirft ausserdem die ideale Konkurrenz derselben Behandlung wie die reale; ob dies richtig sei, würde nähere Prüfung verdienen.

Zu Willkürlichkeiten könnte es führen, dass das Mass der zulässigen Straferhöhung nicht näher bestimmt ist. Weiterhin sollte in Absatz 3 auch Verjährung und Erlass der Strafe berücksichtigt werden. Endlich wäre das Verfahren zu ordnen für den Fall, dass nach Ausfällung eines Urteils ein früher begangenes Delikt entdeckt wird.

Morel: Wenn das fortgesetzte Verbrechen unter die Bestimmungen dieses Artikels fallen soll, so bin ich damit einverstanden.

Gabuzzi: Je voudrais que le juge pût aller au delà du maximum.

Stooss: Obligatorisch oder fakultativ?

Gabuzzi: Obligatoirement.

Stooss: Das ginge zu weit.

Weber amendiert Gabuzzi, indem er *fakultative* Schärfung über das Maximum eintreten lassen will.

Stooss: Dann muss eine Skala aufgestellt werden, wie in Art. 39.

Gretener: Ich bin grundsätzlich der Meinung, dass das Maximum soll überschritten werden dürfen. Dann fragt es sich aber, welches System zu wählen sei, ob das System der juristischen Kumulation oder das Strafschärfungssystem. Ich würde letzterem praktisch den Vorzug geben.

Bezzola beantragt, zu sagen, dass die Strafe *bis auf die Hälfte der ordentlichen Strafe verschärft* werden könne.

Gabuzzi: Il faut une aggravation de peine. Supposez 10 vols commis dans 10 cantons différents; vous contenterez-vous du maximum de la peine du délit le plus grave?

Stooss fragt David an, ob in der Praxis das Maximum der Strafe des schwersten Verbrechens überschritten werde.

David bejaht diese Frage.

Stooss: Wenn der Strafraum nicht zu eng ist, dürfte Schärfung trotzdem entbehrlich sein.

Gabuzzi: Le système du code neuchâtelois me paraît sur ce point très rationnel: le juge peut, quand un individu est poursuivi simultanément pour plusieurs infractions distinctes, augmenter d'un tiers la peine applicable au délit le plus grave.

Cornaz: Je recommande à M. le Rédacteur l'adoption des art. 75 à 80 du projet de la commission autrichienne.

Gabuzzi schliesst sich der fakultativen Fassung und dem Antrag Bezzola an.

Abstimmung:

1. Soll Absatz 1 gestrichen werden? Mehrheit für Beibehaltung.
2. Soll nach Antrag Weber-Bezzola-Gabuzzi das Maximum der Strafe des schwersten Verbrechens bis zur Hälfte der Strafe überschritten werden dürfen, oder soll es beim Entwurf bleiben? Mehrheit dafür, Schärfung der Strafe bis zur Hälfte zuzulassen.

Hier wird um 12^{1/2} Uhr abgebrochen.

Wiederaufnahme der Beratung nachmittags 4 Uhr.

Art. 42. Die Untersuchungshaft kann dem Verurteilten ganz oder teilweise auf die Strafzeit angerechnet werden. Der Aufenthalt des Sträflings in einer Heil- oder Pflegeanstalt gilt als Strafvollzug.

Straf-
anrechnung.

Art. 42. La détention préventive peut être en tout ou partie imputée sur la peine. Le séjour du condamné dans une maison de santé est toujours imputé.

Imputation
sur la peine.

Stooss: Der Inhalt des Artikels wird kaum zu beanstanden sein. Ich will deshalb hier bloss darauf aufmerksam machen, dass die vorgeschlagene neue Fassung der Artikel 9—11 auch hier eine kleine Abänderung erfordert, indem statt der Aufenthalt „des Sträflings“ zu sagen sein wird „des Verurteilten“. Es wird sich rechtfertigen, die beiden Sätze zu trennen.

Der Artikel wird mit der erwähnten Modifikation ohne Diskussion *angenommen*.

Art. 43. Die Strafverfolgung und der Strafvollzug fallen weg, wenn der Schuldige stirbt oder unheilbar geisteskrank wird.

Tod und
unheilbare
Geistes-
krankheit.

Art. 43. La poursuite et l'exécution de la peine cessent lorsque le délinquant meurt ou est frappé d'aliénation mentale incurable.

Mort
et aliénation
mentale
incurable.

Stooss: Es ist noch heute bestritten, ob die straftilgende Wirkung des Todes sich auch auf Vermögensstrafen erstrecke. Da jedoch auch die Geldstrafe eine Strafe ist und ihr Inhalt in der Zufügung eines Leidens besteht, so ist klar, dass dem Schuldigen nach dem Tod auch durch Entziehung von Vermögensstücken kein Leiden mehr zugefügt werden kann. Daher ist die Vollstreckung einer Vermögensstrafe nach dem Tode des Schuldigen zwecklos. Dem Tode wird unheilbare Geisteskrankheit gleichgestellt, da auch der unheilbare Geisteskranke für Strafleiden unempfindlich ist.

Favey: La condamnation aux frais judiciaires est-elle maintenue?

Stooss: Diese Frage ist meines Erachtens nicht durch das materielle Strafrecht, sondern durch das Strafprozessrecht zu entscheiden.

Gretener: Ich habe Bedenken, die unheilbare Geisteskrankheit als Strafaufhebungsgrund anzuerkennen. Die vorherrschende Ansicht lässt durch dieselbe nur die Vollstreckung einstellen, und zwar deshalb, weil die Unheilbarkeit nie mit voller Sicherheit festgestellt werden kann.

Morel: Die Bestimmung will jedenfalls nur diejenigen Fälle umfassen, in denen die Unheilbarkeit der Geisteskrankheit unzweifelhaft festgestellt ist, was doch nicht immer unmöglich sein wird.

Scherb: Ich vermag nicht einzusehen, weshalb die Vermögensstrafe nicht auch gegen die Erben des Verurteilten soll vollzogen werden können.

Stooss: Dem gegenüber wiederhole ich, dass die Strafe ihrem Wesen nach ein persönliches Leiden sein soll. Es soll dadurch auf den Willen des Schuldigen eingewirkt werden. Dies wird unmöglich, wenn der Schuldige nicht mehr lebt oder unheilbar geisteskrank geworden ist.

Cornaz: Je demande à la Commission d'admettre en principe la proposition suivante qui rentre dans l'ordre d'idées de l'art. 43: „*Les condamnés atteints d'une maladie présumée mortelle peuvent, sur la demande de leur famille, être remis aux soins de celle-ci. S'ils viennent à guérir, ils sont réintégrés dans l'établissement où ils étaient détenus. Dans ce cas, le temps qu'ils ont passé hors de l'établissement n'est pas déduit de leur peine.*“

Correvon: Cette disposition, empruntée au code pénal neuchâtelois, le canton de Vaud l'applique depuis 1875. Les administrations sont heureuses de remettre à leur famille ceux des détenus dont la santé est gravement altérée. Notre code prévoit de plus que tout détenu, qui a atteint l'âge de 80 ans, est remis en liberté. Je signale à M. Stooss cet article qui procède de la même idée que l'art. 43 et la proposition de M. Cornaz.

Stooss: Der Gedanke ist schön und menschlich, und im Prinzip bin ich mit einer derartigen Bestimmung einverstanden. Aber ich frage mich: Gehört dieselbe in das Strafgesetzbuch und gehört sie in den Abschnitt über den Wegfall der Strafe? Letztere Frage wird jedenfalls verneint werden müssen. Dagegen könnte die Bestimmung vielleicht im Abschnitte, in dem die Vollziehung der Freiheitsstrafe geordnet wird, Aufnahme finden. In diesem Sinne will ich den Vorschlag gerne zur vorläufigen Prüfung annehmen.

Cornaz: M. le Rédacteur verra où insérer cette disposition. Je crois qu'elle est nécessaire et que nous ne pouvons pas, sous peine de sacrifier l'uniformité de l'application, nous en rapporter sur ce point à l'appréciation des autorités cantonales.

Gretener: Ich habe seiner Zeit den Antrag gestellt, für die Minderjährigen die lebenslängliche Freiheitsstrafe auszuschliessen, und möchte diesen Antrag hier wiederholen.

Stooss: Ich bin auch damit grundsätzlich einverstanden, wünsche aber, dass die Redaktion und die systematische Stellung vorbehalten werde.

Correvon: Voici l'article de code pénal vaudois dont j'ai fait mention: *Tout condamné à des peines de la réclusion ou de l'emprisonnement qui a atteint 80 ans accomplis est mis en liberté par jugement du tribunal correctionnel rendu sur sa requête, s'il a subi au moins cinq années de sa peine.*

Abstimmung:

1. Art. 43 wird in der Fassung des Entwurfs angenommen.
2. Antrag Cornaz wird im Prinzip angenommen.

Antrag Correvon giebt Anlass zu folgender weiteren Diskussion:

Gautier: De la proposition de M. Correvon, je bifferais la dernière phrase „s'il a subi au moins cinq années de sa peine“. Un individu condamné à moins de cinq ans doit également être mis au bénéfice de cette disposition.

Guillaume: Les détenus octogénaires sont très rares, à ce point que, l'an dernier, il n'y en avait pas un seul en Suisse. A cet âge, à 70 ans même, la plupart n'a plus ni famille ni amis et la liberté n'est plus un bienfait.

Stooss: Wenn Guillaume, der niemals inhuman ist, sich gegen die Aufnahme der vorgeschlagenen Bestimmung ausspricht, so möchte ich mich seiner Auffassung anschliessen, zumal da auch das Bedenken von Gautier mir begründet erscheint. Hier soll die Begnadigung eintreten.

Abstimmung:

Der Antrag Correvon wird abgelehnt.

Gretener zieht seinen Antrag auf die Bemerkung von Gabuzzi, dass das von der Kommission für die zeitliche Zuchthausstrafe angenommene Maximum von 15 Jahren auch für Minderjährige doch nicht immer ausreichen dürfte, zurück.

Perrier: Cet art. 43 ne vise pas les deux autres modes d'extinction de la peine, l'amnistie et la grâce, qui sont dans la compétence des cantons. Faut-il déduire du silence du projet qu'ils ne subsisteront pas? Nous nous exposerions à des récriminations, si nous touchions à cette partie de la souveraineté cantonale, à laquelle on tient beaucoup. Aussi faut-il que le projet dise expressément si le droit de grâce et d'amnistie reste intact.

Stooss: Meines Erachtens steht das Begnadigungsrecht den Kantonen zu. Wenn daher der Entwurf keine Bestimmungen über

Begnadigung enthält, so will er das kantonale Recht in Kraft bestehen lassen. In diesem Sinne ist daher das Stillschweigen des Entwurfs auszulegen. Doch mag es sich vielleicht empfehlen, das Begnadigungsrecht den Kantonen so weit ausdrücklich vorzubehalten, als es der Bund nicht in Anspruch nimmt.

Perrier: Pour ôter tout doute à cet égard, je préférerais une mention expresse dans le projet, si courte fût-elle.

Cornaz: La doctrine allemande, imbue du principe monarchique, fait de la grâce et de l'amnistie des voies de recours et les range à ce titre dans le droit pénal matériel; quant à moi, j'y vois l'exercice d'un droit souverain, constitutionnel, qui resterait aux cantons alors même que la procédure pénale serait devenue fédérale, unifiée. J'excepte, cela va sans dire, les délits fédéraux.

Weber: Bis jetzt hat man an dem Satze festgehalten, dass das Recht der Begnadigung und der Amnestie überall da dem Bunde, vertreten durch die kompetenten Organe, zustehe, wo die Gesetzgebungshoheit dem Bunde zusteht. Theoretisch gesprochen ist dieser Satz unzweifelhaft richtig, und danach würde mit der Annahme eines schweizerischen Strafgesetzbuches das Begnadigungs- und Amnestierecht ohne weiteres auch auf den Bund übergehen. Allein es fragt sich, ob man nicht aus praktischen oder Zweckmässigkeitsgründen diese Konsequenz nicht ziehen soll, und ich persönlich stehe nicht an, die Frage, die Perrier gestellt hat, zu bejahen. Man darf sich überhaupt nicht zu sehr auf Prinzipien steifen und soll daran denken, dass die Kantone Glieder und Organe des Bundesstaates sind, denen im Leben des letztern gewisse Funktionen belassen werden müssen. Und hier scheint es mir, wir haben ein Gebiet vor uns, wo eine Decentralisation im gedachten Sinne völlig am Platze ist. — Stellt man sich auf diesen Standpunkt, so ist es dann gleichgültig und praktisch wertlos, zu untersuchen, ob das Begnadigungsrecht der Kantone ihrer Souveränität entflüsse oder aus der Souveränität des Bundes abzuleiten sei.

David: Sollte diese Auffassung zur Anerkennung gelangen, so würde man damit doch mit einigen im Entwurfe aufgestellten Grundsätzen in etwelchen Konflikt geraten. Dabei habe ich nur die Begnadigung und nicht auch die Amnestie im Auge. Wird das Begnadigungsrecht den Kantonen belassen, so könnte namentlich das Institut der bedingten Freilassung dadurch illusorisch gemacht werden, dass sich hier oder dort die Praxis einbürgern würde, nach Ablauf von $\frac{2}{3}$ der Strafzeit an Stelle der bedingten Entlassung

Begnadigung eintreten zu lassen. — Jedenfalls sollten, wenn man den Kantonen das Begnadigungsrecht überlässt, *bestimmte Grenzen über das Mass dieses Rechts* aufgestellt werden.

Cornaz: La grâce et l'amnistie doivent rester dans les prérogatives souveraines cantonales; les cantons seuls pourraient faire l'abandon de ce droit. Si vous les considérez comme des voies de recours, vous admettez de même qu'il n'y saurait être porté atteinte ici, car les voies de recours sont déterminées par la procédure pénale réservée aux cantons. Quel que soit donc le point de vue auquel on se range, on reconnaîtra que la question n'a pas sa place dans le projet.

La libération conditionnelle, au contraire, fait partie intégrante du système des peines, du droit pénal.

Vouloir enlever aux cantons le droit de grâce et d'amnistie, serait les léser dans leurs prérogatives souveraines et compromettrait le sort du code pénal. Désireux d'éviter tout ce qui peut ajouter aux difficultés inhérentes à la chose elle-même et de ne provoquer aucun mécontentement, je voudrais que la Commission laissât aux cantons leurs compétences en ce domaine.

Morel: Die Ausscheidung zwischen den Kompetenzen des Bundes und der Kantone auf dem Gebiete des Strafrechts wird durch den noch zu schaffenden Verfassungsartikel vorzunehmen sein. Derselbe wird auch bestimmen, ob das Recht der Begnadigung und der Amnestie auf den Bund übergeht oder nicht.

Meiner Ansicht nach wird den Kantonen das Begnadigungsrecht insoweit belassen werden müssen, als ihnen die Rechtsprechung übrlassen wird. Hier wäre demnach bloss eine Bestimmung aufzunehmen, wonach die *Begnadigung als Strafaufhebungsgrund anerkannt wird*.

Stoos ist mit Morel darüber einverstanden, dass ein Zusatz in den Entwurf aufzunehmen ist des Inhalts: „Infolge von Begnadigung fällt die Strafe weg“, und nimmt mit David an, dass die Bundesverfassung zu bestimmen haben wird, in welchem Umfange das Recht, zu begnadigen und zu amnestieren, dem Bunde oder den Kantonen zusteht.

Scherb glaubt, dass *die Voraussetzungen der Begnadigung* durch den *Bundesgesetzgeber* zu normieren sein werden.

Guillaume: L'observation de M. David est juste; elle aurait une importance pratique, si la grâce pouvait entraver l'application de la libération provisoire. Mais les commissions de grâce exigeront

toujours, à l'exemple de celle de Neuchâtel, que les condamnés passent d'abord par le stage de la libération provisoire.

Perrier schliesst sich dem Antrag von Morel an.
Dieser wird *gut geheissen*.

Verjährung
der Straf-
verfolgung.

Artikel 44. Der Schuldige wird nicht mehr verfolgt:
wenn er ein Verbrechen begangen hat, das mit lebenslänglichem Zuchthaus bedroht ist, und seit der Begehung oder der letzten Verfolgungshandlung 20 Jahre abgelaufen sind;
wenn er ein Verbrechen begangen hat, das mit zeitlichem Zuchthaus bedroht ist, und seit der Begehung oder der letzten Verfolgungshandlung 12 Jahre abgelaufen sind;
wenn er ein Verbrechen begangen hat, das mit einer andern Strafe als Zuchthaus bedroht ist, und seit der Begehung oder der letzten Verfolgungshandlung 3 Jahre abgelaufen sind.

Prescription
de l'action
publique.

Article 44. L'action publique se prescrit:
1° Par 20 ans, lorsque la peine prévue par la loi est la réclusion à vie;
2° Par 12 ans, lorsque la peine prévue par la loi est la réclusion à temps;
3° Par 3 ans, lorsque la peine prévue par la loi est une autre peine que la réclusion.
La prescription court du jour du délit ou du dernier acte de poursuite.

Stooss: Über die Sache selbst brauche ich mich vorderhand wohl nicht auszulassen. Über die Dauer der Verjährungsfristen sind verschiedene Ansichten möglich, und ich gewärtige allfällige Abänderungsvorschläge.

Scherb fragt an, ob für Übertretungen besondere Verjährungsfristen aufgestellt werden sollen.

Stooss bejaht dies.

Gretener fragt an, welcher Moment für den Beginn des Laufs der Verjährungsfrist massgebend sein soll, der Moment der Thätigkeit oder der Moment, in dem der verbrecherische Erfolg eintrat. Die Fassung des Entwurfs: „wenn er ein Verbrechen *begangen* hat“, lässt hierüber Zweifel zu. Ich stehe auf dem Standpunkt, dass auf den Erfolg zu sehen ist, sofern er zum Thatbestand gehört. Die entgegengesetzte Bestimmung des § 67 des Deutschen St.-G.-B. ist mit Recht zum Gegenstand scharfer Kritik geworden.

Stooss: Nach einem frühern Beschlusse der Kommission gilt als Ort der Begehung der Ort, wo der Verbrecher thätig wurde. Dies wird ohne weiteres auch auf die Zeit der Begehung zu übertragen sein.

Gretener: Wenn, wie im Entwurf, die letzte Verfolgungshandlung als Ausgangspunkt für den Lauf der Verjährungsfrist aufgestellt wird, so kann unter Umständen eine faktische Unverjährbarkeit der Strafverfolgung eintreten, indem vor Ablauf der Verjährungsfrist die Verjährung jeweilen wieder durch eine neue Verfolgungshandlung unterbrochen wird. Ein solches Anwachsen der Verjährungsfrist ins Ungemessene widerspricht nun aber dem Grundgedanken des Institutes der Verjährung, und es sind deshalb verschiedene Wege bezeichnet worden, um diese Konsequenz der Unterbrechung der Verfolgungsverjährung zu vermeiden. Insbesondere schlägt Hugo Meyer vor, zu bestimmen, dass die Verjährungsfrist durch Vornahme neuer Verfolgungshandlungen höchstens soll verdoppelt werden können. Ich halte diese oder eine ähnliche Bestimmung für praktisch.

Stooss giebt zu, dass diese Frage Gegenstand theoretischer Erörterung sein kann, bezweifelt aber, ob in der Praxis das Bedürfnis nach einer Regelung sich geltend mache, und möchte zunächst die Praktiker, insbesondere David, hierüber anfragen.

Cornaz: Je propose de rédiger cet article comme suit:
„La prescription de l'action publique et celle de la peine se confondent.

- Elles ont lieu de la manière suivante:
- 1) Par 25 ans, lorsque la peine prévue est la réclusion à vie;
 - 2) Par 15 ans, lorsque la peine prévue est la réclusion à temps;
 - 3) Par 5 ans, lorsque la peine prévue est l'emprisonnement de plus d'un an;
 - 4) Par 3 ans, lorsque la peine ne dépasse pas un an d'emprisonnement.

Elles courent du jour du délit.“
J'ai eu l'occasion, dans mes „Notes concernant un avant-projet de Code pénal suisse“, de développer mes motifs à l'appui de cette proposition, en ces termes: „Je n'attache pas une grande importance pratique à la question de savoir s'il faut admettre deux genres de prescription, de la peine et de l'action publique. La plupart des législations maintiennent la distinction et établissent

pour la condamnation un délai plus long que pour l'action pénale. Mais tout cela est plutôt académique. Si l'on voulait appliquer cette méthode dans toute sa rigueur, on se trouverait en présence de véritables impossibilités, pour ne pas dire de monstruosité. Supposons que la prescription de l'action pénale soit de vingt ans pour un délit entraînant une réclusion prolongée et que celle de la peine soit de trente ans dans le même cas. Le coupable a réussi pendant de longues années à échapper aux poursuites. Mais il vient à être saisi dans le cours de la dix-neuvième année depuis la date de son crime. Il est condamné à vingt ans de réclusion. Au bout d'un an, il parvient à s'évader et on ne le saisit de nouveau que beaucoup plus tard, après quinze ans. Il lui reste dix-neuf ans de réclusion à subir. Supposons qu'il soit même placé au bénéfice de la libération conditionnelle au bout des deux tiers de sa peine. Lorsqu'il a commis son crime en 1860, il avait vingt-deux ans; lorsqu'il a été jugé en 1879, il avait quarante et un ans; lorsqu'il a été saisi et réintégré au pénitencier, seize ans après sa condamnation, en 1895, il avait cinquante-sept ans, et c'est seulement en 1907, lorsqu'il aura soixante-neuf ans, qu'il aura subi les deux tiers de sa peine et pourra être placé au bénéfice de la libération conditionnelle.

Quel effet moral veut-on que l'application de la double prescription produise sur le condamné lui-même et sur la société? Le but de la peine ne sera-t-il pas absolument méconnu et dépassé?"

David répond que Stooss, d'après son expérience, sait que dans certains cas la répétition de poursuites et de condamnations pendant le cours de la prescription est une véritable injustice. Mais il ne croit pas que la prescription puisse être appliquée dans tous les cas. Il croit que la prescription doit être appliquée dans les cas où elle est nécessaire pour éviter des injustices.

Perrier: Il reste un cas à prévoir: la prescription court-elle pendant la durée de la détention qu'un inculpé subit dans un autre pays? Nous avons eu à nous occuper d'une espèce semblable: Un individu nous fut livré par la France, à condition qu'il lui serait rendu, une fois jugé, pour y subir une condamnation; ce qui eut lieu. Quand il revint, il invoqua la prescription; la peine à laquelle il avait été condamné à Fribourg était, disait-il, prescrite, la loi pénale fribourgeoise ne faisant pas la distinction. Le Conseil d'Etat admit qu'il devait payer sa dette et que la prescription avait commencé à courir du jour seulement où il avait subi sa peine à l'étranger.

Correvon: Le cas est assez fréquent et demande à être tranché ici. Le code pénal vaudois admet en ce cas la prescription.

Morel confirme, que dans la pratique il y a des cas où la prescription de l'action pénale est plus longue que celle de la peine. Il croit que la prescription de l'action pénale doit être appliquée dans les cas où elle est nécessaire pour éviter des injustices. Il croit que la prescription doit être appliquée dans les cas où elle est nécessaire pour éviter des injustices.

Stooss: Nach den Voten von David und Morel erkläre ich mich bereit, eine Bestimmung aufzunehmen, wodurch eine thatsächliche Unverjährbarkeit ausgeschlossen wird. In welche Form dieser Gedanke zu kleiden sei, darüber kann ich mich jetzt noch nicht aussprechen.

Gabuzzi: La prescription de 3 ans pour les contraventions serait de durée trop longue.

Vorsitzender: Cornaz hat einen Antrag eingereicht, wonach eine einheitliche Verjährungsfrist für die Strafverfolgung und die Strafvollstreckung aufgestellt, Artikel 44 also mit Artikel 45 vereinigt würde. — Ich ersuche Sie, sich zunächst über diesen Antrag auszusprechen.

Stooss: Ich muss mich dem Antrag von Cornaz widersetzen. Wenn einmal das Verfahren gegen den Angeschuldigten durchgeführt ist und die Verhandlung gegen ihn stattgefunden hat, und wenn seine Schuld festgestellt worden ist, so stellt sich seine That doch in einem ganz andern Lichte dar, als vor dem Urteil; er ist doch in weit höherem Masse der Gerechtigkeit verfallen, als vor dem Urteil; man denke nur an den Fall, dass ein Verurteilter entweicht. Deshalb sind für die Verfolgungs- und die Vollzugsverjährung verschiedene Fristen aufzustellen. Einige, z. B. Binding, gehen weiter und wollen überhaupt nur die Verfolgung verjähren lassen; freilich liegt der Grund für Binding darin, dass er die Beweisvergänglichkeit als Grund der Verjährung betrachtet. Cornaz hat offenbar seine einheitliche Frist mit Rücksicht auf die Verjährung der Strafvollstreckung erhöht, so dass sie nun für die Verjährung der Strafverfolgung zu hoch ist.

Scherb: Lässt man, wie Cornaz will, die letzte Verfolgungshandlung als Grund der Unterbrechung der Verjährung fallen, so sollte man dann doch die Frist für Fälle, auf denen lebenslängliche Freiheitsstrafe steht, erhöhen.

Cornaz: Ma proposition a été traitée d'hérétique: Ce qui me console, c'est que tous les progrès ont commencé par être des

hérésies. Je ne veux pas de ces prescriptions de genres divers qui viennent s'ajouter les unes aux autres et, parce qu'elles dépassent les limites de la vie humaine, rendent le délit imprescriptible. Après vingt-cinq ans de réclusion, le condamné n'est plus le même homme, à une telle distance du moment où l'infraction a été commise, l'horreur du crime s'est effacée, les contemporains ont disparu — il est intervenu une prescription morale. Voilà pourquoi je n'admets qu'une seule prescription, celle de l'action pénale; c'est vieux jeu que de conserver encore la prescription de la peine, avec un délai plus long.

Gautier: Si je combats la proposition de M. Cornaz, ce n'est pas pour des motifs „vieux jeu“, mais bien parce qu'elle se heurte à des difficultés pratiques et arriverait à fins contraires de son but. Les exemples que M. Cornaz a cités dans ses notes sont improbables: il ne se trouverait pas de tribunaux pour condamner des individus se trouvant dans les cas qu'il a supposés. En réalité, la prescription unique, celle de l'action publique rendrait la preuve à décharge impossible à rapporter, tandis que les preuves à charge, recueillies par l'instruction, restent.

Les délais prévus par la loi sont trop longs. Le temps requis pour prescrire l'action publique doit être, comme le prévoit le projet, plus court que la prescription de la peine. Le système du projet est basé sur la nature des peines prévues par la loi; supposez que nous n'ayons plus que la prescription de l'action publique et prenez un individu traduit pour viol: les débats prouvent que c'est d'un attentat à la pudeur qu'il s'est rendu coupable et pour ce délit, la prescription est acquise. En d'autres matières, cas de vol simple ou qualifié, les critères sont encore plus fugitifs. Vous ferez des poursuites en l'air. Dans la pratique, la suppression de la distinction entre les deux prescriptions aurait donc de sensibles inconvénients; on peut faire valoir contre elle des motifs théoriques que je passe.

Gretener: Cornaz hat insofern in Schütze eine Autorität auf seiner Seite, als dieser davon ausgeht, es sei, wenn einmal die Strafe ausgesprochen sei, die Schuld des Staates, wenn die Strafe nicht vollstreckt werde, und der deshalb für die Strafklage längere Verjährungsfristen verlangt als für die Strafvollstreckung.

Abstimmung über die Frage, ob 2 Arten der Verjährung aufzunehmen seien oder bloss eine. Mehrheit für 2 Arten der Verjährung.

Vorsitzender: Bevor wir die Diskussion über Artikel 44 fortsetzen, will ich darauf aufmerksam machen, dass sich der Redaktor des Entwurfs bereit erklärt hat, eine zweite höhere Verjährungsfrist aufzustellen, die durch eine Verfolgungshandlung nicht soll unterbrochen werden können. Ich beantrage Ihnen, dieses zweite Maximum so zu bestimmen, dass zu der gewöhnlichen Verjährungsfrist noch die Hälfte derselben abgelaufen sein muss.

Stooss: Einverstanden.

Gretener: Noch eine Bemerkung: Sollte nicht nach Vorgang neuerer Entwürfe über den Beginn der Verjährung bei Dauerdelikten und bei fortgesetzten Delikten eine besondere Bestimmung aufgenommen werden?

Vorsitzender: Ich fasse dies als Einladung an den Redaktor auf, diese Frage zu prüfen. Vielleicht dürfte mit einer Bestimmung folgenden Inhalts dem Wunsche von Gretener entsprochen sein: „Hat der Thäter verschiedene Verbrechen begangen, die einer einheitlichen Bestrafung unterliegen, so läuft die Verjährung vom Tage der Begehung des letzten Verbrechens an.“

Da kein Gegenantrag mehr vorliegt, so ist der Artikel als angenommen zu betrachten; derselbe wird in dem Sinne meines Vorschlages zu ergänzen sein.

Art. 45. Die Strafe wegen eines Verbrechens wird nicht mehr vollzogen, wenn der Schuldige verurteilt worden war: Verjährung
des
Strafvollzugs.

zu lebenslänglichem Zuchthaus und seit der Verurteilung oder der letzten Vollzugshandlung 30 Jahre abgelaufen sind;

zu Zuchthaus von 10 oder mehr Jahren und seit der Verurteilung oder der letzten Vollzugshandlung 20 Jahre abgelaufen sind;

zu Zuchthaus von weniger als 10 Jahren oder zu Gefängnis von 1 bis 5 Jahren und seit der Verurteilung oder der letzten Vollzugshandlung 10 Jahre abgelaufen sind;

zu Gefängnis von weniger als 1 Jahr oder zu einer andern als Freiheitsstrafe und seit der Verurteilung oder der letzten Vollzugshandlung 3 Jahre abgelaufen sind.

Art. 45. La peine se prescrit:

Prescription
de la peine.

1° Par 30 ans, lorsque la peine prononcée était la réclusion à vie;

2° Par 20 ans, lorsque la peine prononcée était la réclusion à temps pour 10 ans ou plus;

3° Par 10 ans, lorsque la peine prononcée était la réclusion à temps pour moins de 10 ans ou la prison de 1 à 5 ans;

4° Par 3 ans, lorsque la peine prononcée était la prison pour moins d'un an ou une peine non privative de liberté.

La prescription court du jour de la condamnation ou du dernier acte d'exécution.

Stooss: Hier wäre auch analog, wie im vorhergehenden Artikel, ein zweites Maximum festzusetzen.

Gautier: Si les trois premiers alinéas fixent des chiffres trop gros, les deux suivants en prévoient de trop petits.

Perrier: La prescription court-elle pendant la durée de la détention subie à l'étranger? On peut soutenir la négative, pour le motif que le détenu ne paie pas sa dette à son pays. Je propose un nouvel alinéa, ainsi conçu:

„Si le délinquant subit à l'étranger une peine privative de la liberté, la prescription ne court que du jour de l'expiration de cette peine.“

Si ma proposition est rejetée, on saura au moins à quoi s'en tenir désormais.

Stooss glaubt, dass in dem Falle, auf den sich der Antrag Perriers bezieht, doch wohl nur von einem Ruhen der Verjährung die Rede sein kann, woraufhin von **Zürcher** zu dem Antrag von Perrier ein Amendement in diesem Sinne gestellt wird.

Nachdem sich **Perrier** hiermit einverstanden erklärt hat, legt **Stooss** folgende Redaktion vor:

„Wenn der Schuldige innerhalb der Verjährungsfrist eine Freiheitsstrafe im Ausland ersteht, so ruht die Verjährung während des Strafvollzugs.“

Abstimmung:

Zusatz Perrier-Zürcher-Stooss wird angenommen.

Art. 46. Das Gericht kann den Strafvollzug einstellen:

Wenn der Thäter

zum erstenmal wegen eines Verbrechens verurteilt wird,
das Verbrechen nicht aus gemeinen Beweggründen begangen hat,

den Schaden, der aus dem Verbrechen entstanden ist, soweit es ihm möglich war, ersetzt hat;

wenn die Strafe Gefängnis von höchstens 6 Monaten ist;

Einstellung
des
Strafvollzugs.

wenn der Thäter durch die Einstellung voraussichtlich vor weiteren Verbrechen bewahrt wird.

Wird der Verurteilte vor Ablauf von 5 Jahren rückfällig, so hat er die früher erkannte und die durch den Rückfall verwirkte Strafe zu erstehen; wird er innerhalb von 5 Jahren nicht rückfällig, so fällt die Strafe weg.

Art. 46. Le tribunal peut ordonner qu'il sera sursis à l'exécution de la peine:

Suspension
de l'exécution
de la peine.

Si le délinquant est condamné pour la première fois pour délit, s'il n'a pas été poussé par des mobiles bas,

s'il a, autant que possible, réparé le dommage causé par le délit.

si la peine à prononcer ne dépasse pas 6 mois d'emprisonnement,

s'il est à présumer que le sursis préservera le délinquant de la récidive.

Lorsque le condamné récidive dans un délai de 5 ans, il subira la première peine sans préjudice de la peine pour récidive; s'il ne récidive pas dans ce délai de 5 ans, la peine ne peut plus être mise à exécution.

Stooss: Der Artikel 46 behandelt das Institut der sogenannten bedingten Verurteilung. Der Gedanke des Instituts beruht darauf, dass ausnahmsweise der Vollzug einer Freiheitsstrafe nicht geboten ist, wenn der Thäter zum erstenmal zu Freiheitsstrafe verurteilt und die gegründete Annahme vorliegt, dass er nicht rückfällig werden wird. Doch wird der Vollzug der Strafe nur bedingt eingestellt; die Bedingung ist, dass er innerhalb einer bestimmten Frist nicht rückfällig werden wird.

Das Institut ist namentlich in mehreren Staaten Nordamerikas, in Frankreich und Belgien, sowie in Neuenburg und Genf eingeführt. In Belgien sind die Ergebnisse nach Ausweis der amtlichen Statistik vortrefflich, ebenso in Genf, das freilich die bedingte Verurteilung noch nicht lange anwendet.

Der Entwurf hat das Institut nur mit bedeutenden Einschränkungen aufgenommen, so dass Herr Bundesrat Ruchonnet fand, er sei in dieser Beziehung eher zu ängstlich (un peu timide), allein es ist hier meines Erachtens grosse Vorsicht geboten, damit die vom Verbrechen abhaltende Kraft der gesetzlichen Strafbestimmung nicht erschüttert wird. Unter den Voraussetzungen, an welche die Einstellung des Strafvollzugs geknüpft wird, ist die letzte die wichtigste: „wenn der Thäter durch die Einstellung voraussichtlich

vor weiteren Verbrechen bewahrt wird.“ — Was die übrigen Voraussetzungen betrifft, so ist namentlich hervorzuheben, dass das Verbrechen nicht gemeinen Beweggründen entsprungen sein darf. Diese Voraussetzung schien mir notwendig, weil die Einstellung des Strafvollzugs eine Wohlthat ist, die solchen nicht zukommen soll, die sie wegen ihrer gemeinen Gesinnung nicht verdienen. Es ist wohl richtiger, auf das Motiv abzustellen als z. B., wie auch vorgeschlagen wurde, die Delikte aufzuzählen, in denen die bedingte Verurteilung nicht soll Platz greifen dürfen. Die Voraussetzung, dass der Verurteilte den aus dem Verbrechen entstandenen Schaden, soweit es ihm möglich war, ersetzt haben muss, entspricht Ihren früheren Beschlüssen, durch welche Sie die Schadloshaltung des Verletzten zu sichern suchten.

Die bedingte Verurteilung wird namentlich dann eine Erfüllung eines Gebotes der Gerechtigkeit und einer verständigen Strafrechtspflege sein, wenn der Vollzug den Verurteilten in Schande und Elend bringen würde, während der Verurteilte seinem Charakter und seinem Vorleben nach Rücksicht verdient. Es giebt Fälle, in denen der Richter aufrichtig bedauert, Freiheitsstrafe aussprechen zu müssen, und glücklich wäre, den Verurteilten von der Strafe entbinden zu können. So kam es vor, dass eine Kellnerin einem Bediensteten in warmer Sommerszeit zweimal heimlich Wein zuwendete, der Wirt kam mit ihr in Streit und verzeigte sie wegen Unterschlagung, und sie wurde zu Gefängnis verurteilt, was ihren Ruf untergraben hat.

Die Begnadigung reicht nicht aus; denn das Begnadigungsgesuch stellt den Strafvollzug regelmässig nicht ein; es wird daher der Verurteilte ins Gefängnis gebracht, und gerade davor soll ihn die bedingte Verurteilung bewahren.

Gautier: Je propose la suppression des alinéas 3 et 4. M. Ruchonnet trouvait cet article timide; je suis de son avis et tout spécialement en ce qui concerne les deux conditions „si le délinquant n'a pas été poussé par des mobiles bas ou s'il a, autant que possible, réparé le dommage causé par le délit“, qui sont de trop. On a objecté que c'était aller au-devant d'un danger que d'admettre la suspension de l'exécution de la peine, en matière de délits contre les mœurs spécialement; ce sont, je crois, des craintes chimériques. En maintenant la première des deux conditions que j'entends biffer, vous donnerez aux juges adversaires de l'institution un point d'appui pour n'accorder le bénéfice de la suspension que dans les cas exceptionnels; le danger serait là. Quant à la réparation du préjudice causé, n'estimez-vous pas que le plus souvent le temps

matériel manque, entre l'arrestation et la condamnation, pour y pourvoir?

Genève est le seul canton qui ait admis le sursis à l'exécution de la peine pour toutes les catégories de délits, tandis que Neuchâtel ne l'a introduit que pour quelques-unes. J'ai ici quelques chiffres de statistique et vois qu'à Genève, sur 134 condamnés correctionnels, 10 ont obtenu le bénéfice de la libération conditionnelle; ils en étaient dignes, aucun n'a récidivé pendant les dix mois auxquels se rapportent mes chiffres. 5 avaient été traduits pour vol, 3 pour coups et blessures, 1 pour escroquerie, 1 pour abus de confiance: il n'y en a eu aucun, traduit pour délit contre les mœurs, qui ait bénéficié du sursis.

L'article 45 du projet tient-il compte des condamnations prononcées par les tribunaux étrangers? S'il ne le fait pas, il faut le dire, pour refuser en principe le sursis à ceux aussi qui auront été condamnés ailleurs qu'en Suisse. De même pour la récidive prévue au dernier alinéa: exceptez-vous la récidive commise à l'étranger? Nous aurons, pour la Suisse tout au moins, à introduire le système des casiers judiciaires, ce qui ne manquera pas de soulever certaines difficultés: le meilleur système est de biffer les condamnations prononcées avec obtention de sursis, lorsque le délinquant n'a pas récidivé dans le délai légal.

Guillaume: Les cartes d'entrée dans les pénitenciers que reçoit le Bureau fédéral de statistique indiquent les causes immédiates des délits. Pour les casiers judiciaires, c'est le système Bertillon qui me paraît le meilleur.

Cornaz: Je suis partisan du sursis à l'exécution de la peine que la Belgique et la France ont admis également. L'Etat de Massachusetts a un système meilleur encore à mon avis: Il est sursis, non à la peine, mais au jugement. L'accusé reste ainsi plus intact. A Neuchâtel, nous avons restreint le sursis aux délits contre la propriété; il n'est de plus accordé qu'aux seuls inculpés âgés de moins de 25 ans.

Je n'ai aucune objection contre l'article 45, que je voterai avec l'amendement de M. Gautier, parce que je crois peu rationnel d'entourer l'application de sursis de trop de difficultés extérieures. L'auteur d'un délit a cherché à réparer avant la découverte du délit, à plus de mérite que celui qui indemnise sa victime simplement pour appaître le Tribunal: le dernier agit dans son intérêt bien entendu, en spéculateur.

Schluss 6 Uhr 35 Min.

Elfte Sitzung

Samstag den 7. Oktober 1893, vormittags 8 Uhr.

Anwesend: Bärlocher, Cornaz, Sorre von David, Föllmer, Gabuzzi, Gautier, Gretener,
Hürbin, Meyer von Schauensee, Morel, Peyer, v. Schumacher, Zürcher;
Guillaume, Schert, Stooss, **Wissenschaftliches**
Abwesend: Bezzola (entschuldigt). **Seminar**
Präsidium: Morel.

Fortsetzung der Beratung über Artikel 46.

Stooss macht folgende statistische Angaben über das Institut der bedingten Verurteilung in Belgien:

Im Jahre 1891 wurden von 179,159 Verurteilungen 21,193 bedingt ausgesprochen; von den bedingt Verurteilten wurden während des Jahres 705 rückfällig. Im ganzen fallen auf 644,209 seit Inkrafttreten des Gesetzes, 10. Juni 1888, bis Ende 1891 ausgesprochene Verurteilungen 48,697 bedingte; rückfällig sind während dieser Zeit 1283 geworden.

Gretener: Ich anerkenne gerne den humanen Gedanken, der dem Institute der bedingten Verurteilung oder, besser gesagt, des bedingten Strafnachlasses zu Grunde liegt, sowie den vorsichtigen Gebrauch, den der Entwurf von dem Institute macht. Allein die Schranken, mit denen hier das Institut umgeben wird, sprechen eher gegen wie für die Einführung desselben. Wird die Anwendung der Massregel erschwert und tritt sie infolgedessen ganz ausnahmsweise ein, so kann ich mir einen wesentlichen Nutzen von der Neuerung nicht versprechen; in ausnahmsweisen Fällen kann schon jetzt die Begnadigung die nötige Remedur schaffen. Würde dagegen von dem bedingten Strafnachlass ein ausgedehnter Ge-

brauch gemacht, so würde das Institut in der That die Gefahren mit sich bringen, auf die Wach und andere hingewiesen haben und die auch den Referenten noch vor kurzem zu einer wesentlich ablehnenden Haltung bestimmt haben. Das Bewusstsein der notwendigen Verbindung von Verbrechen und Strafe würde schwinden, die Achtung vor dem Strafgesetz und dem Richterspruch würde vermindert und damit die Rechtssicherheit gefährdet.

Zu den Voraussetzungen der bedingten Verurteilung zählt nach dem Entwurf unter anderem, dass der Thäter durch die Einstellung voraussichtlich vor weitem Verbrechen bewahrt wird. Einen wirklichen Erfolg könnte ich indes von dieser Einrichtung nur hoffen, wenn sie auf der Grundlage aufgebaut würde, wie in ihrem Ursprungslande. Das in Boston ausgebildete System ist eine Art Zwangserziehung; es wird für das Unterkommen und die Arbeit der Prüflinge gesorgt, und der Beweis des Misserfolges liegt schon im schlechten Lebenswandel, nicht in der Begehung eines neuen Verbrechens. In Europa ist das Institut formalistischer gestaltet worden, und es treffen die Bemerkungen von Wach, S. 31 der „Reform der Freiheitsstrafen“, zu: „Man hat in der kontinentalen „Schablone der sogenannten bedingten Verurteilung geflissentlich „alle disciplinaren Elemente getilgt. Dem zart, gewissenhaft empfindenden, reuigen Verbrecher wird dieses Aufschieben des Strafvollzugs, das Verfangenbleiben in der Hand der Justiz an Stelle „des sofortigen Abbüssens, dem ein neues Leben folgen könnte, „vielleicht zur nutzlosen Pein. Der harten Sünderseele macht es „das Strafurteil zum Spott. Dem leicht Verführbaren aber schwindet „der Schrecken der Verurteilung und ihres drohenden Vollzugs — „das leidige Damoklesschwert — vor der Wirkungslosigkeit des „Urteils, vor neuer Versuchung und vor der Hoffnung, unentdeckt „zu bleiben, wie der Schnee vor der Frühlingssonne.“

Ich kann mich weiterhin auch nicht von der Notwendigkeit der Aufnahme des Instituts gerade in den vorliegenden Entwurf überzeugen. Dasselbe wurde in Europa wesentlich als Ersatz der kurzzeitigen Freiheitsstrafe empfohlen; auch ein thätiges Mitglied der internationalen kriminalistischen Vereinigung, Prof. Zucker, hat dasselbe noch neuestens nur als Notbehelf bis zu einer bessern Organisation des Vollzugs der Freiheitsstrafen befürwortet. Er sagt: „Die Mängel der kurzen Freiheitsstrafen sind, wenn auch bei ihrer „Darstellung sich gewiss manche Übertreibungen eingeschlichen „haben, unverkennbar, und die Hoffnung Buris, dass eine zweckmässige Einrichtung des gegenwärtigen Strafvollzuges die gerügten „Mängel im wesentlichen beseitigen könnte, teilen wir durchaus „nicht.

„Wer wollte so sanguinisch sein, von unseren Staatsverwaltungen den Bau von Hunderten, ja Tausenden kleinerer Gefängnisse in Kürze zu verlangen oder gar zu erwarten?

„Bis dahin wird der Vollzug der kürzeren Freiheitsstrafe immer „je nach Zufall entweder zu gunsten oder zu ungunsten des Verurteilten sich gestalten müssen, und es wird sich darum wohl „mit Leichtigkeit ertragen lassen, wenn in Ausnahmefällen, aber „auch nur in diesen, der Vollzug der zuerkannten Freiheitsstrafe „wegen der guten Führung des Verurteilten nicht verwirklicht „werden wird.“ Von diesem Gesichtspunkte aus könnte man in der Aufnahme des Institutes eine gewisse Selbstkritik des Entwurfes erblicken, nämlich das Geständnis, dass das Freiheitsstrafen-System und der Vollzug nach dem Entwurf nicht in vollkommener Weise organisiert sei.

Endlich lässt sich die Einführung der bedingten Verurteilung auch nicht unter dem Gesichtspunkt einer weitem Strafmilderung rechtfertigen; denn neben den Bestimmungen über jugendliche Verbrecher und neben Art. 37 und 38 des Entwurfes scheint die Aufstellung eines weitem Strafmilderungsgrundes nicht notwendig.

Ich beantrage Ihnen deshalb, Artikel 46 *zu streichen*. Sollten Sie aber trotzdem dieses Stück moderner „Experimentalpönologie“ aufnehmen wollen, so würde ich vorschlagen, dasselbe nur in dem Umfange anzuerkennen, wie es das Neuenburger Strafgesetzbuch kennt, d. h. *es auf Jugendliche bis zu 25 Jahren zu beschränken*.

Scherb: Ich kann die von Gretener geäusserten juristischen Bedenken nicht vollständig teilen. Die Verurteilung zu Strafe in Verbindung mit der Gefahr der Einziehung, in welcher der Verurteilte während einer gewissen Zeit schwebt, ist auch eine Art Strafe, nämlich ein durch Androhung weiterer Nachteile verschärfter Verweis. Es fragt sich daher bloss, ob die Einrichtung eine praktische Bedeutung habe. Die Erfahrungen des Auslandes können diesbezüglich nicht massgebend sein, und in Genf ist das Institut doch erst während zu kurzer Zeit anerkannt. Immerhin glaube ich, dass der Versuch gemacht werden sollte, um so mehr, als nach dem Entwurf die Voraussetzungen derart sind, dass sich die Fälle selten bieten werden.

Stooss: Ich mache kein Hehl daraus, dass ich das Institut des bedingten Straferlasses bisher nicht rückhaltlos gebilligt habe und Bedenken trug, ob die Einstellung des Strafvollzugs nicht den Zweck der Generalprävention beeinträchtigen könnte. Dieses Bedenken teile ich noch heute, und wenn ich Ihnen trotzdem vorschlage, einen Versuch zu machen, so bin ich dabei vorsichtig, ja, wie

warme Anhänger des Systems finden, zu vorsichtig vorgegangen. Ich glaube, dass es kein zu grosses Wagnis wäre, den bedingten Straferlass mit den Reserven und Garantien, die der Entwurf aufstellt, einzuführen, aber nicht ohne dieselben.

Den Vorwurf von Gretener, die Aufnahme des bedingten Straferlasses in den Entwurf schliesse eine gewisse Selbstkritik des Entwurfs in sich, kann ich nicht zugeben. Wenn ich auf die Gefahren aufmerksam machte, die der Vollzug der Freiheitsstrafe für den Sträfling mit sich bringt, so dachte ich zunächst an den gegenwärtigen Strafvollzug, den der Entwurf umgestalten soll. Wenn übrigens auch der Strafvollzug allen Anforderungen entsprechen würde, und das wird ja nicht mit einem Schlage herbeigeführt werden können, so bleibt die Schmach, gesessen zu haben; und je ernster wir die Freiheitsstrafe gestalten, und je mehr es gelingt, die leichtfertige Anwendung von Freiheitsstrafen auszuschliessen, desto schwerer wiegt die Freiheitsentziehung.

Gretener hat Wach citiert. Wach ist allerdings ein grundsätzlicher Gegner des bedingten Straferlasses, aber selbst er giebt zu, dass der Entwurf den Gefahren, die das Institut seines Erachtens mit sich bringt, ernstlich zu begegnen sucht.

Das amerikanische System würde auch ich dem europäischen vorziehen. Allein es ist bei uns nicht möglich, die Erziehung so zu organisieren, wie in Amerika. In einem Punkte allerdings könnte vielleicht eine Art erzieherischer Organisation eingeführt werden. Man könnte nämlich die Schutzaufsichtsvereine mit der Aufsicht über die bedingt Verurteilten betrauen. Ich resümiere: Es handelt sich um eine Massnahme, die wesentlich den Charakter der Specialprävention trägt. Mit derselben soll nicht der Satz „Ein Mal ist kein Mal“ zur Anerkennung gelangen, und es wird durchaus nicht möglich sein, sich der Strafe bei erstmaliger Verurteilung regelmässig zu entziehen. Wäre dies der Fall, so hätte ich die Bestimmung nicht aufgenommen. Ich bin überzeugt, dass die von Verbrechen abhaltende Macht des Strafgesetzes durch den bedingten Straferlass nicht erschüttert wird, sobald man die Voraussetzungen aufstellt, die der Entwurf vorsieht.

Correvo: Le projet de code pénal français prévoit aussi le sursis à l'exécution de la peine, tout en allant moins loin que notre article 46; ses auteurs ont pu constater que les critiques qu'avait soulevées la loi Bérenger lors de son élaboration, ne se sont pas justifiées dans l'application. Je voterai l'art. 46, avec l'amendement de M. Gautier. A côté du sursis, le projet français prévoit encore le pardon pour les infractions punies d'une amende:

l'idée est bonne et mérite qu'on la retienne. Voici le texte de cet article:

„Du pardon. Art. 66. Dans tous les cas où, soit en vertu des dispositions de la loi pénale, soit par suite de la déclaration de circonstances atténuantes, le juge serait autorisé à n'appliquer qu'une amende, il pourra, si le prévenu n'a pas encore été condamné pour crime ou délit, ne pas prononcer de condamnation. Il avertira le prévenu qu'en cas de nouvelle infraction, il ne devra plus compter sur l'immunité pénale. Le prévenu absous sera condamné aux dépens et, s'il y a lieu, à tous dommages-intérêts au profit de la partie civile.

„Du sursis à l'exécution. Art. 67. Le tribunal peut, lorsqu'il prononce une peine inférieure ou égale à trois mois d'emprisonnement ou de détention contre un inculqué n'ayant pas encore été condamné pour un crime ou délit, ordonner qu'il sera sursis à l'exécution de cette peine.“

Les dispositions relatives à la révocation du sursis sont ainsi conçues:

„Art. 68. Le sursis est révoqué de plein droit si, dans le délai de trois années, le condamné commet un nouveau crime ou un nouveau délit passible de l'emprisonnement ou de la détention.

„Dans ce cas, la première condamnation sera subie sans confusion avec la seconde.

„Art. 69. La condamnation sera considérée comme exécutée, s'il n'est pas prononcé de nouvelle condamnation dans les termes du présent article.“

Hürbin: Direkte Erfahrungen auf dem fraglichen Gebiete stehen mir nicht zu Gebote. Dagegen möchte ich Ihnen über etwas berichten, das anklingt: Es kommt hin und wieder vor, dass Sträflinge, die zur Verbüssung einer ersten gegen sie ausgesprochenen Strafe nicht eingeliefert wurden, wenn sie wegen eines zweiten Vergehens in die Strafanstalt kommen, sich dahin äussern, sie wären, wenn man das erste Mal die Strafe vollzogen hätte, nicht zum zweitenmal bestraft worden. Dies würde gegen die Aufnahme des neuen Institutes sprechen. Da jedoch der Entwurf die Fälle durch Aufstellung strenger Voraussetzungen beschränkt, so kann ich ihm beistimmen.

David: Ich schliesse mich den Anträgen von Gautier an. Zwar würde ich mich, was die zweite Voraussetzung betrifft, auch mit

einer Abänderung in dem Sinne begnügen, dass der Ausdruck „nicht aus gemeinen Beweggründen“ ersetzt würde durch einen solchen, durch den eine weniger grosse Anzahl von Verbrechern, insbesondere nicht alle, die sich gegen das Eigentum vergehen, von der Wohlthat der bedingten Verurteilung ausgeschlossen würden. — Dagegen möchte ich aus den von Gautier entwickelten Gründen jedenfalls die dritte Voraussetzung fallen lassen. Der bedingte Strafnachlass scheint mir eine notwendige Folge der Abschaffung ganz kurzzeitiger Freiheitsstrafen zu sein. Sie ist eine Wohlthat, die man unbedenklich einer gewissen Klasse von Verbrechern zu teil werden lassen kann. Namentlich wird dies auch für ältere Leute zutreffen, weshalb ich mich entschieden gegen die Aufstellung einer Altersgrenze aussprechen möchte. — Und wenn die Aufnahme der Bestimmung auch nur ein Versuch ist, so ist es doch ein Versuch, der des Versuches wert ist.

Gretener: Ich wünschte vor allem nicht, dass mein Votum missverstanden würde. Wenn ich den Ausdruck „Selbstkritik des Entwurfes“ gebraucht habe, so geschah dies in demjenigen Teile meines Votums, wo ich von der Notwendigkeit der Aufnahme des Institutes der bedingten Verurteilung in den vorliegenden Entwurf sprach, nachdem ich zuerst den humanen Gedanken desselben hervorgehoben und dann die Gefahren und den Nutzen desselben berührt hatte. Ich habe in dieser Beziehung ausgeführt, dass Professor Zucker das Institut bloss als Notbehelf gegenüber einem mangelhaften Vollzug der Freiheitsstrafen ansehe, und fügte bei, dass bei dieser Begründung in der Aufnahme des Instituts in den Entwurf eine Art Selbstkritik gefunden werden könne. Ich gebe nun aber vollkommen zu, dass für den Verfasser des Entwurfs nur der Gedanke leitend gewesen, den Thäter vor weitem Verbrechen zu bewahren. Allein einen wirklichen Nutzen würde ich mir in dieser Beziehung nur versprechen, wenn damit eine Art Zwangserziehung verbunden wäre, wie denn auch Professor Stooss selbst die Anregung gemacht hat, eine Art Fürsorge durch die Schutzaufsichtsvereine eintreten zu lassen.

Was den moralischen Nachteil und die Schmach des „Absitzens“ der Strafe betrifft, so hat Ihnen Direktor Hürbin gezeigt, dass auch das „Nichtsitzen“ seine schweren Nachteile haben kann. Übrigens ist in dieser Beziehung nochmals mit Wach zu betonen, dass gerade dem gewissenhaft empfindenden, reuigen Verbrecher das Verfangenbleiben in der Hand der Justiz an Stelle des sofortigen Abbüssens zur nutzlosen Pein werden kann. „Gewiss kann Schonung zur rechten Zeit und in der rechten Art erretten. Aber

ist das die rechte Zeit, wenn bereits im öffentlichen Strafverfahren die Person als Verbrecher verurteilt ist? Haftet ihr nicht damit bereits das Brandmal an, welches sie von der selbstgerechten Gesellschaft der Makellosen scheidet?“

Wenn ich eventuell die Beschränkung auf Jugendliche bis zu 25 Jahren vorgeschlagen habe, so geschah dies in der Erwägung, dass es sich um ein Experiment handelt, welches zunächst in engeren Grenzen vorzunehmen ist.

Stooss: Ich danke Prof. Gretener für diese Erklärungen. Sein erstes Votum fasste ich so auf, als ob ich zugestanden hätte, dass die Durchführung der im Entwurfe aufgenommenen Bestimmungen, durch die eine Verbesserung des Strafvollzuges erreicht werden soll, nicht möglich sei. Nach der oben abgegebenen Erklärung war dies nicht der Sinn des Votums von Prof. Gretener, und selbstverständlich fallen meine Gegenbemerkungen dahin, soweit sie sich auf etwas beziehen, das nicht gemeint war. Mit Rücksicht auf die Bestimmung von David möchte ich erklären, dass meiner Ansicht nach nur der geständige Verbrecher der bedingten Verurteilung teilhaftig werden dürfen. Daran, dass ein Verbrecher, der aus gemeiner Gesinnung gehandelt, nicht bedingt verurteilt werden darf, halte ich entschieden fest. Es sollen namentlich die Verführer der Jugend, Wucherer, schändliche Betrüger unter keinen Umständen der Freiheitsstrafe entgehen. Um den Sinn der Bestimmung genauer zu fassen, schlage ich aber vor, statt *gemeine* Gesinnung zu setzen *niederträchtige* Gesinnung, da in der That die meisten Verbrechen aus gemeiner Gesinnung im weitern Sinne begangen werden. Auch darauf, dass der Verurteilte den Schaden, den er angerichtet hat, soweit es ihm möglich ist, ersetzt, lege ich bedeutend Gewicht. Es soll sich nicht einer von der Gefängnisstrafe befreien können, der nicht alles gethan hat, um sein Verbrechen, wenigstens soweit es den Vermögensschaden betrifft, gut zu machen. Ein solcher könnte zum Schaden noch den Spott fügen und sich, wenn er dem Gefängnis entronnen ist, über den Geschädigten lustig machen. Die Erfahrung von Hürbin, dass mancher gesagt habe, er würde kein Verbrecher geworden sein, wenn er das erste Mal scharf bestraft worden wäre, verdient Beachtung. Allein der Richter soll eben genau prüfen, wem er die bedingte Verurteilung gewährt, und dazu bietet der Entwurf Handhabe. Die von Gretener angeregte Zwangserziehung des bedingt Verurteilten lässt sich kaum durchführen, aber es scheint mir, wie schon bemerkt, nicht unmöglich, den bedingt Verurteilten der Schutzaufsichtsbehörde zu unterstellen.

Abstimmung:

1. *Eventuell: Ist die zweite Voraussetzung mit der Modifikation, dass statt „gemeine“ Gesinnung gesagt wird „niederträchtige“ Gesinnung, zu streichen?*
Mehrheit für Beibehaltung.
2. *Eventuell: Ist die dritte Voraussetzung betreffend Schadenersatz zu streichen?*
Mehrheit für Beibehaltung.
3. *Eventuell: Beisatz Gretener: Beschränkung auf Jugendliche unter 25 Jahren.*
Abgelehnt.
4. *Definitiv: Ist der Artikel zu streichen?*
Mehrheit für Beibehaltung.

Correvon: L'art. 66 du projet de code pénal français édicte une règle qui répond aux idées qui ont été exprimées ici dans la discussion que nous avons eue au sujet de l'amende; je demande qu'au procès-verbal soit consigné le vœu que M. le Rédacteur étudiera la question.

Art. 3, § 2, in neuer Fassung: „Der Schweizer, der im Ausland ein Verbrechen begangen hat, und derjenige, der im Ausland ein Verbrechen gegen einen Schweizer (Art. 00) oder gegen gemeinsame Interessen aller Staaten begangen hat (Art. 00) und nicht ausgeliefert wird, wird bei Betreten des schweizerischen Gebietes nach den Bestimmungen dieses Gesetzes bestraft, sofern nicht eine der folgenden Voraussetzungen zutrifft: 1) Wenn er der Handlung wegen von einem zuständigen Gerichte des Auslandes rechtskräftig freigesprochen oder verurteilt worden ist und die Strafe erstanden hat. 2) Wenn die Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung nach den Gesetzen des Ortes der Begehung verjährt ist oder die Strafe dem Verurteilten erlassen worden ist. 3) Wenn die Strafbarkeit der Handlung nach den Gesetzen des Auslandes durch den Antrag des Verletzten bedingt ist und dieser einen Antrag nicht gestellt hat.

Ist die Handlung am Orte der Begehung nicht strafbar, so kann von Strafe abgesehen werden.

Die Strafe, die der Verurteilte wegen eines solchen Verbrechens im Ausland erstanden hat, wird ihm angerechnet.“

Stooss: Ich will mich auf zwei Bemerkungen beschränken. Was die Verjährung und den Erlass der Strafe einer im Auslande begangenen strafbaren Handlung betrifft, so entnahm ich der frü-

hern Diskussion über diesen Artikel, dass die Mehrheit der Kommission die Anwendung des ausländischen Gesetzes für richtig hält. Ich bin bei der neuen Fassung des Artikels dieser Ansicht gefolgt, trotzdem ich selbst dagegen Bedenken habe und trotzdem z. B. Lammasch mit gewichtigen Gründen die Ansicht vertritt, das Inland habe eine ausländische Begnadigung nicht anzuerkennen. — Nach der in der Kommission vorherrschenden Ansicht wird man auch in Bezug auf den Antrag das ausländische Recht zur Anwendung zu bringen haben.

Cornaz: Y a-t-il un inconvénient à ajouter ici une disposition ainsi conçue:

Les poursuites pour délits extraterritoriaux ne peuvent être commencées que sur l'initiative du Conseil fédéral.

Stooss: Ich halte dafür, dass die Anregung von Cornaz, die mir auch schon von Correvon persönlich gemacht worden ist, zu Weiterungen führen würde, die vermieden werden sollten. In der Schweiz scheint mir die Gefahr, dass die Staatsanwälte und die Untersuchungsbehörden allzu diligent seien, nicht vorhanden zu sein. Der Artikel wird also auch ohne den gewünschten Zusatz kaum eine allzu weitgehende Anwendung finden.

Correvon: Une disposition de procédure devra régler la répression des délits commis à l'étranger „contre des intérêts communs à tous les Etats“. Qui aura vocation pour poursuivre ce genre de délits, sinon le gouvernement dont les intérêts sont lésés?

Der *Artikel* wird hierauf nach einigen im Text berücksichtigten redaktionellen Änderungen *angenommen*.

Artikel 9—11 in neuer Fassung:

„**Art. 9.** War die geistige Gesundheit oder das Bewusstsein des Thäters nur beeinträchtigt oder war er geistig mangelhaft entwickelt, so ist die Strafe zu mildern. *Die Milderung kann über das in Art. 38 vorgesehene Mass hinausgehen.*

Ist der Thäter taubstumm oder in anderer Weise mangelhaft entwickelt, so stellt der Richter seinen Zustand in jedem Falle durch ärztliches Gutachten fest.

Art. 10. *Gefährdet der Zustand des Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen die öffentliche Sicherheit, so ordnet das Gericht seine Verwahrung in einer Heil- oder Pflegeanstalt an (Art. 42). Das Gericht verfügt die Entlassung, wenn der Grund der Verwahrung weggefallen ist.*

Art. 11. *Erfordert der Zustand des Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen seine Behandlung in einer Heil- oder Pflegeanstalt, so überweist das Gericht den Kranken der Verwaltungsbehörde zu angemessener Versorgung (Art. 42).“*

Stooss: Ich habe mich gestern mit den Mitgliedern der Kommission, die über die Artikel 9—11 Anträge gestellt haben, den Herren Gabuzzi, Meyer von Schauensee, Perrier und Weber, über diese Artikel besprochen; wir schlugen Ihnen nun gemeinsam eine neue Fassung derselben vor.

Wie Sie sehen, fehlt in Art. 9 der Satz: Die Strafe fällt weg, wenn der Thäter verwahrt oder versorgt wird. Derselbe ist unnötig, weil nach Art. 42 der Aufenthalt in einer Heil- oder Pflegeanstalt als Strafvollzug gilt. Bei der Entlassung aus der Versorgungs- oder Verwahrungsanstalt wird es sich jeweils fragen, ob die Strafzeit abgelaufen sei oder nicht. Sie wird wohl in der Regel abgelaufen sein, nicht nur, weil die Versorgung oder Verwahrung doch in den meisten Fällen längere Zeit dauern dürfte, sondern auch, weil der Richter da, wo er eine Verwahrung oder Versorgung für geboten erachtet, die Strafe entsprechend mildern wird.

Was die Taubstummen betrifft, so habe ich hierüber noch den Direktor der Irrenanstalt Waldau, Herrn Prof. v. Speyr in Bern, zu Rate gezogen. Er bestätigte mir, dass die Taubstummen entweder geistig mangelhaft entwickelt oder blödsinnig sind. Man könnte deshalb ohne besondere Bestimmung auskommen. Immerhin mag es angezeigt sein, in diesen Fällen, wie überhaupt in allen Fällen mangelhafter Entwicklung, eine Prüfung des geistigen Zustandes vorzuschreiben.

Zwischen Artikel 10 und 11 ist die Symmetrie hergestellt worden. In Artikel 10 wurde der Ausdruck Anstalt als zu weitgehend gegen Heil- und Pflegeanstalt vertauscht; eine entsprechende Änderung findet sich in Artikel 11.

Meyer von Schauensee bemerkt: Die Taubstummen sind in ihrer Entwicklung gehemmt und werden deshalb milder bestraft. Sie bieten in dieser Beziehung ein Analogon zu den Jugendlichen. Letztere nun werden in einer Besserungsanstalt untergebracht. Sollte nicht auch für Taubstumme die Art der Strafmilderung bestimmt werden?

Zürcher stellt erstens den Antrag, den Satz zu streichen: „Die Milderung kann über das in Artikel 38 vorgesehene Mass hinausgehen.“

Ferner beantragt er, im zweiten Absatz des Artikels 9 nicht ein „ärztliches“ Gutachten als Grundlage für die richterliche Prüfung der Taubstummen und in anderer Weise geistig mangelhaft Entwickelten zu verlangen, da erfahrungsgemäss die Vorsteher von Instituten, in denen solche Leute erzogen oder versorgt werden, als Sachverständige oft bessere Dienste leisten, als Ärzte.

Gretener: Die Stellung des zweiten Absatzes in Artikel 9 flösst mir Bedenken ein. Artikel 9 trägt nämlich das Marginale „Verminderte Zurechnungsfähigkeit“. Es liegt nun der Schluss nahe, dass Taubstummheit immer nur ein Grund verminderter Zurechnungsfähigkeit sei, was nicht in der Absicht des Entwurfes liegt.

Stooss akzeptiert den zweiten Antrag Zürchers mit dem Amendement, dass statt „ärztliches“ Gutachten gesetzt wird *Gutachten von Sachverständigen*. Bezüglich des ersten Antrages von Zürcher erinnert Stooss an den Beschluss der Kommission, wonach die Strafe der vermindert Zurechnungsfähigen nach freiem Ermessen des Richters gemildert werden darf.

Meyer von Schauensee ist entgegenzuhalten, dass auch bei Taubstummen jeweils eine Prüfung auf ihren geistigen Zustand stattfinden soll, dass sie im Falle gänzlicher oder verminderter Zurechnungsfähigkeit gemäss Artikel 11 in eine Taubstummenanstalt verbracht werden, sofern ihr Zustand es erfordert, und dass die Versorgung in einer solchen Anstalt nach Artikel 42 als Strafvollzug gilt. Das scheint mir der von Meyer von Schauensee gewünschten Behandlung zu entsprechen.

Dem systematischen Bedenken von Gretener ist die Berechtigung nicht abzuspochen. Denn in der That können Taubstumme auch gänzlich unzurechnungsfähig sein, und solche würden dann nicht unter Art. 9, sondern unter Art. 8 fallen. Allein praktisch würden doch kaum Schwierigkeiten entstehen, weil die gänzlich unzurechnungsfähigen Taubstummen blödsinnig sind und dann unter diese Kategorie des Art. 8 eingereiht würden.

Guillaume: Les sourds-muets ont une responsabilité limitée. La surdi-mutité est due à des causes diverses, à l'idiotie souvent; mais il est des individus qui sont devenus sourds-muets par accident et ont gardé toute leur intelligence, à ce point qu'ils deviennent d'aussi utiles citoyens que d'autres. Ceux-là ne seront pas très flattés qu'on les mette au nombre des irresponsables; mais ils forment une minorité.

Je voterai le projet qui, à mon avis, tient compte des divers degrés d'irresponsabilité et prévoit des mesures rationnelles contre

les individus partiellement ou totalement irresponsables qui sont un danger pour la sécurité publique.

Weber: Dem systematischen Bedenken von Gretener könnte vielleicht in der Art Rechnung getragen werden, dass man den zweiten Satz als besondern Artikel behandeln würde.

Morel glaubt, dass es genügen würde, wenn zu Protokoll vermerkt wird, dass nach Ansicht der Kommission der Taubstumme, der blödsinnig ist, straflos sein soll.

Gretener erklärt sich hiermit befriedigt.

Stooss: Es scheint mir empfehlenswert zu sein, nach Artikel 8 und 9 einen besondern Artikel einzuschieben, der dem Richter die Pflicht auferlegt, den Zustand von Unzurechnungsfähigen und vermindert Zurechnungsfähigen stets durch ein Gutachten von Sachverständigen feststellen zu lassen.

Abstimmung: Soll in Art. 9 der Satz: „Die Milderung kann über das in Artikel 38 vorgesehene Mass hinausgehen“, gestrichen werden?

Mehrheit für Beibehaltung.

Vorsitzender: Da Prof. Stooss sich damit einverstanden erklärt hat, dass im zweiten Absatz des Artikels 9 „ärztliches Gutachten“ durch „Gutachten von Sachverständigen“ ersetzt werde, da sich Prof. Gretener bezüglich seines systematischen Bedenkens mit einer Protokollvermerkung begnügt hat, und da im übrigen keine abweichenden Anträge gestellt worden sind, so betrachte ich die Artikel als angenommen.

Correvon: Reste à trancher la question de la réhabilitation. Certains codes en font une question de procédure, d'autres la classent au nombre des règles du droit matériel. Nous pouvons la traiter ou bien ici ou bien la réserver à la loi d'exécution du code pénal fédéral.

Cornaz: J'ai déjà eu l'occasion de dire qu'à mon avis, il nous est impossible de faire un code pénal fédéral sans y introduire certaines règles générales de procédure: elles pourront, comme l'a indiqué M. Scherb, trouver leur place dans une loi accessoire qui, cela serait entendu, traiterait aussi de la réhabilitation. M. Correvon se rangera sans doute à ma manière de voir.

Correvon: D'accord.

Vorsitzender: Wir haben nun noch die zurückgelegte Frage der *Todesstrafe* zu behandeln. Ich hatte die Absicht, Ihnen einen Vorschlag zu unterbreiten, nach welchem die Kommission den Wunsch ausgesprochen hätte, dass die Frage der Todesstrafe für sich dem Volke vorgelegt werde, und durch den gleichzeitig die Art und Weise des daherigen Vorgehens erörtert worden wäre. Ich bin nicht zu der Formulierung dieses Vorschlags gelangt, denke aber, Ihnen bei der nächsten Session einen solchen unterbreiten zu können; ich werde in der Zwischenzeit dann auch noch mit Parlamentariern darüber Rücksprache nehmen.

Für jetzt kann es sich nur darum handeln, zu entscheiden, ob die Todesstrafe als Strafart in den Entwurf aufzunehmen sei oder nicht. Über die grundsätzliche Frage ist eine Diskussion wohl überflüssig, da die Meinungen gemacht sind. Dagegen kann sehr wohl über die Zweckmässigkeit der Aufnahme einer Bestimmung diskutiert werden.

Ich frage an, ob jemand den Antrag stellt, die Todesstrafe in den Entwurf aufzunehmen.

v. Schumacher stellt den Antrag, die Todesstrafe aufzunehmen: Auch die grundsätzlichen Gegner sollten hierzu stimmen können im Interesse der Vereinheitlichung des Strafrechts.

Bärlocher erklärt, dass er diesen Antrag nicht unterstützen wolle, sondern sich der Stimmabgabe enthalte, möchte aber nicht, dass daraus falsche Schlüsse auf seine Ansicht über diese Frage gezogen würden, die dahin gehe, dass die Todesstrafe weder unstatthaft noch überflüssig sei.

Ich bin nicht gesonnen, in die Materie selbst einzutreten, da wir ein massgebendes Votum abzugeben nicht im Falle sind. Ich beschränke mich, auf einen Trugschluss aufmerksam zu machen, der in der allgemeinen Diskussion über die Todesstrafe von ihren Gegnern immer gezogen wird, und dem wir auch in den Motiven wieder begegnen, den Trugschluss aus der Statistik: man weist darauf hin, dass auch da, wo die Todesstrafe als Strafart anerkannt ist, immer wieder Verbrechen, auf die Todesstrafe gesetzt ist, begangen werden, und führt hierfür insbesondere den Fall Gatti im Kanton Luzern an; daraus schliesst man dann, dass die Todesstrafe nicht die abschreckende Wirkung habe, die ihr von den Anhängern beigegeben werde. Nun beweist die Statistik allerdings, dass der Todesstrafe eine absolut abschreckende Wirkung nicht innewohnt. Allein dies behaupten diejenigen, welche die Todesstrafe für zulässig und notwendig halten, auch keineswegs. Aber eine relativ abschreckende Wirkung, die jeder Strafe innewohnt, wird doch

der schwersten Strafart nicht abgesprochen werden wollen. Wohl lehrt die Statistik, wie viele Verbrecher sich nicht haben abschrecken lassen; aber sie sagt uns nicht, wie viele sich haben abschrecken lassen, da es sich hier um innere Vorgänge handelt, die sich jeder Kontrolle entziehen.

Perrier: Dans l'intérêt bien entendu du projet, je propose de laisser aux cantons le droit d'admettre la peine de mort; c'est, je crois, la seule manière de sauver notre œuvre. Nous la restreindrons à l'assassinat et à l'empoisonnement. Ma proposition rompt l'unité du code, elle change tout le système et l'échelle des peines, elle est hybride, hermaphrodite — j'accepte les épithètes les plus humiliantes — mais peu m'importe la doctrine, pourvu que pour le reste nous réalisons l'unification du droit pénal.

Certaines dispositions du projet, entre autres la création d'une prison fédérale pour les récidivistes, ont fait, dans le canton de Fribourg, hésiter les partisans de l'unification; un mouvement d'opinions s'est produit, dont nous avons à tenir compte, parce qu'il est loin d'être isolé. Il faut compter nos adversaires: les fédéralistes à tous crins, qui sont nombreux, et ceux qui ne veulent d'aucun progrès; les partisans de la peine de mort, qui rejettent le projet si elle n'y est pas, et ses adversaires, qui en feront autant, si nous l'adoptons. Laissons donc aux cantons le droit de remplacer, dans des cas très limités, la détention perpétuelle par la peine de mort.

Stooss: Ich begreife den Antrag von Schumacher, und als Politiker würde ich ihn unter Umständen, d. h. wenn ich die Überzeugung hätte, dass die Mehrheit des Schweizervolkes die Todesstrafe will, unterstützen.

Aus der Thatsache, dass die Todesstrafe nicht von neuen todeswürdigen Verbrechen abhält, darf allerdings nicht der Schluss gezogen werden, sie ermangle jeder abschreckenden Wirkung. Aber so viel geht doch daraus hervor, dass diese abschreckende Wirkung nicht eine der Schwere der Strafe entsprechende ist. Den Vorschlag von Perrier halte ich für bedenklich, da dadurch die Rechtseinheit für die höchste Strafe verloren ginge und die Spitze der Lanze, die dem Bund im Kampfe gegen das Verbrechen gegeben wird, abgebrochen würde. Trotzdem würde ich mich dem Antrag nicht widersetzen, wenn Sie ihn für notwendig halten, um den Entwurf zu retten.

Gretener unterstützt Perrier: Das Recht des Staates zur Androhung und Vollstreckung der Todesstrafe lässt sich nicht bestreiten.

Was aber die Notwendigkeit derselben betrifft, so ist kaum zu leugnen, dass die Todesstrafe noch in breiten Schichten des Volkes als die gerechte Sühne gewisser schwerer Mordthaten empfunden wird. Dem trägt Perrier Rechnung. Zwar tritt nach seinem Vorschlage eine bedauerliche Rechtsungleichheit ein. Aber es mag die Zeit kommen, da das Volk nicht mehr von der Notwendigkeit der Todesstrafe überzeugt sein wird, und dann wird auch die Ungleichheit dahinfallen.

Was den Trugschluss aus der Statistik betrifft, so halte ich die Bemerkungen von Bärlocher für zutreffend.

Weber: Es scheint mir, die Meinung über die Frage der Todesstrafe sei gar oft abhängig von dem Eindruck, den einzelne Fälle hervorrufen. Man ist leicht geneigt, unter dem Eindruck eines schweren Verbrechens mit seinen Scheusslichkeiten die Frage über die Gerechtigkeit der Todesstrafe anders zu beantworten, als bei ruhiger Überlegung, die mich z. B. doch immer wieder darauf zurückführt, dass der Staat einem Menschen zur Strafe für ein Verbrechen nicht sollte das Leben nehmen. Allein im Interesse des Zustandekommens eines einheitlichen Strafgesetzes würde es liegen, die Frage der Todesstrafe gesondert zur Abstimmung zu bringen. Es wäre deshalb meines Erachtens der von Morel in Aussicht gestellte Vorschlag abzuwarten.

Der Vorschlag von Perrier überlässt den Kantonen zu viel. Jedenfalls müssten die Fälle, in denen Todesstrafe angedroht werden darf, genau bezeichnet werden.

Stooss stellt die Ordnungsmotion, es möchte jedes Mitglied der Kommission seiner persönlichen Ansicht über die Frage Ausdruck geben, ob die Todesstrafe in den Entwurf aufzunehmen sei oder nicht, unter Weglassung der Frage politischer Zweckmässigkeit und der von Morel und Perrier angeregten staatsrechtlichen Folgen.

Meyer von Schauensee: Wir haben uns hier bloss darüber auszusprechen, ob die Todesstrafe als Strafart in den *gegenwärtigen Entwurf aufzunehmen* sei oder nicht, und es ist von einer weiteren Erörterung a priori Umgang zu nehmen.

Ich halte nun dafür, die Todesstrafe passe in das System des gegenwärtigen Entwurfes absolut nicht. Sie steht mit den übrigen Strafarten in keinem innern Zusammenhang. In Luzern habe ich als Richter die Überzeugung gewonnen, dass die Todesstrafe auch in das dortige Strafsystem nicht passt und dass sie überhaupt nur als bestimmte, nicht als unbestimmte Strafart vom Richter, ohne in Willkür zu verfallen, ausgefällt werden kann, wie dies bei

uns möglich ist, indem nach der Novelle vom 6. März 1883 es dem Richter gestattet ist, bei Mord, wenn mildernde Umstände angenommen werden, lebenslängliches Zuchthaus an Stelle der Todesstrafe auszusprechen.

In Bezug auf die Schlüsse, die aus der Statistik gezogen werden, halte ich die Bemerkungen von Bärlocher für zutreffend. Die in Luzern in letzter Zeit vorgekommenen Mordfälle stehen in keinem innern Zusammenhang.

Eine fakultative Aufnahme der Todesstrafe, so dass die Einführung dieser Strafart dem Ermessen der Kantone anheimgestellt würde, halte ich für unthunlich. Eher würde ich die Todesstrafe für ganz extreme Fälle, für rückfällige Mörder oder für den Fall, wo mehrere Personen getötet wurden, aufnehmen.

Cornaz: Je rejette la peine de mort et ne connais aucun motif d'opportunité qui puisse entamer cette question de principe. Je ne veux pas commettre de trahison vis-à-vis du peuple neuchâtois qui a abrogé la peine capitale.

Gautier: On peut être en principe partisan de la peine de mort ou la vouloir introduire dans le projet par opportunité. J'ignore si, dans le peuple, la majorité est dessinée d'un côté plus que de l'autre; il est, en tout cas, plus difficile de la réintroduire que d'y renoncer.

Die Ordnungsmotion von **Stooss** wird angenommen.

Der **Vorsitzende** fragt hierauf der Reihe nach jedes Mitglied um seine Ansicht und erhält folgende Antworten:

Weber: Ich spreche mich gegen die Aufnahme der Todesstrafe in den Entwurf aus.

Stooss: Ebenfalls.

Gautier: En principe, je ne suis pas adversaire de la peine de mort, mais je ne l'admettrai pas au nombre des mesures de répression à introduire dans le code pénal fédéral.

Zürcher: Ich möchte die Todesstrafe nicht in den Entwurf aufnehmen, weil ich sie nicht für notwendig halte, weil sie nicht in wirksamer Weise könnte gehandhabt werden und weil ihre Aufnahme eine schwere Schädigung der Rechtspflege in den Schwurgerichtskantonen bedeuten würde.

Perrier: Pour les motifs que j'ai développés, je vote oui.

Gretener: Ich bin für die Todesstrafe, aber in dem Sinne, dass ich sie den Kantonen, die sie nicht besitzen, nicht aufdrängen will.

Hürbin: Die Erfahrungen, die ich im Kanton Aargau gemacht habe, führen mich zu einer negativen Beantwortung der gestellten Frage.

Guillaume: M. Freuler a dit autrefois que j'étais un adversaire fanatique de la peine de mort: je n'ai pas changé.

Bärlocher beruft sich auf sein früheres Votum.

David: Ich spreche mich gegen die Todesstrafe aus, weil ich deren Notwendigkeit nicht einsehe, weil mir der Vollzug derselben als beispiellose Roheit erscheint, weil mir die Irreparabilität der Strafe Furcht einflösst und weil deren Einführung in prozessualischer Beziehung alle möglichen Schwierigkeiten im Gefolge hätte.

von Schumacher: Ich bin für die Aufnahme der Todesstrafe, weil nach meiner Überzeugung die grosse Mehrheit des Schweizervolkes sie will und weil der Entwurf ohne die Todesstrafe, wie ich ebenfalls überzeugt bin, verworfen würde.

Meyer von Schauensee: Meine Erfahrungen als Richter sprechen gegen die Aufnahme. Ich verweise überdies auf mein früheres Votum.

Correvon: Je suis adversaire de la peine de mort, mais crains que la majorité du peuple suisse ne soit pas de mon avis et je redoute sa réponse. La solution la plus simple serait encore de lui poser la question à part.

Favey: Je vote contre la peine de mort par opportunité. Dût même le projet la prévoir, cela ne n'empêcherait pas d'accepter le code pénal fédéral.

Scherb: Wie die Frage gestellt ist, spreche ich mich gegen die Aufnahme der Todesstrafe aus.

Morel: Ebenfalls.

Vorsitzender: *Cornaz* hat sich vorhin über die Frage in unzweideutiger Weise ausgesprochen. *Bezzola* und *Gabuzzi* haben mir erklärt, dass sie gegen die Aufnahme der Todesstrafe votieren würden. — Somit haben sich 15 Mitglieder der Kommission gegen, 4 für die Aufnahme der Todesstrafe in den Entwurf ausgesprochen. — Vorbehalten bleiben; wie bereits bemerkt, die Frage der Op-

portunität und die Frage der Abstimmungsweise, die später zur Diskussion gelangen werden, wenn wir uns darüber überhaupt auszusprechen haben.

Damit, glaube ich, habe die Kommission ihre Aufgabe bezüglich des allgemeinen Teils eines schweizerischen Strafgesetzbuches erfüllt. Ich hoffe, dass sich der Erfolg der einlässlichen und gründlichen Diskussion der Kommission nicht auf die angenommenen Abänderungen und Zusätze beschränken, sondern auch darin zeigen werde, dass diese Diskussion bei der Beratung durch die Bundesversammlung benutzt und endlich in der Praxis zur Interpretation durch die Richter verwertet werden kann.

Es bleibt mir nur noch übrig, Ihnen die Nachsicht zu verdanken, die Sie meiner Leitung haben angedeihen lassen.

Weber: Meine Herren! Bevor Sie auseinandergehen, wollen Sie mir als dem Vertreter des Eidg. Justizdepartements einige Schlussworte gestatten.

Es ist Ihnen wohl ergangen wie mir: Ich bin unter dem Eindrucke eines höchst betrübenden Ereignisses, des Todes des Magistraten, der während nahezu zwölf Jahren dem Eidg. Justiz- und Polizeidepartement in ausgezeichnete Weise vorgestanden hat, mit einem gewissen Gefühl der Wehmut an unsere Arbeiten herangetreten. Allein dieses Gefühl hat im Laufe der Beratungen einem andern, freudigern weichen müssen, das eingeflösst wurde durch die sich mehr und mehr befestigende Überzeugung, die Kommission arbeite unter einem guten Sterne, sie lasse sich in der That nach dem von Herrn Bundesrat Lachenal in seinem Eröffnungsworte ausgesprochenen Wunsche vom Geiste *Louis Ruchonnets* erfüllen und leiten.

Wir wollen alle aufrichtig die Reform des schweizerischen Strafrechts. Davon hat mich der Gang der Beratungen vollständig überzeugt.

Die einen gehen rascher, ich möchte sagen kühner, auf das von ihnen erstrebte Ziel los, die andern machen ihre Zustimmung zu den ihnen als berechtigt erscheinenden Neuerungen von der Frage der Erreichbarkeit abhängig. Alle aber, ohne Ausnahme, sind Freunde der Vereinheitlichung des Strafrechts und bereit, wenn es sein muss, auf Besseres zu verzichten, um das Gute zu erhalten.

Das heisse ich: im Geiste Ruchonnets vorgehen.

So hat es sich denn auch hier wieder bewahrheitet: der einzelne Mensch ist vergänglich; der Geist, der das Gute wirkt, kann nicht vergehen.

Ich danke Ihnen allen, hochgeehrte Herren, für Ihre treue Mitarbeit.

Eine zweite Dankespflicht habe ich nicht nur im Namen des Departements, sondern auch in Ihrem Namen, ich weiss es, zu erfüllen. Ich danke dem verehrten Vorsitzenden der Kommission die ausgezeichnete, jederzeit von tiefer Erfassung des Gegenstandes der Beratung zeugende, geistvolle Leitung unserer Verhandlungen. Möge er auch fernerhin mit gleicher körperlicher und geistiger Frische und Kraft, Alten und Jungen ein Vorbild, an dem Werke der schweizerischen Rechtseinheit mitarbeiten können.

Der **Vorsitzende** schliesst hierauf um 11 Uhr 20 Minuten Sitzung und Session.

Die Sekretäre:

**Merz.
Vogt.**

Zusammenstellung

Anträge der Kommission.*)



Die Kommission beantragt folgende Abänderungen und Ergänzungen zu den hiernach genannten Bestimmungen des Entwurfs:

Artikel 2, Absatz 2. Abänderung: „Für einen Handlungsunfähigen handelt dessen gesetzlicher Vertreter. Hat indessen der Verletzte das 16. Altersjahr zurückgelegt und ist er nicht geisteskrank oder blödsinnig, so kann er auch selbständig einen Strafantrag stellen.“ (S. 26.)

Artikel 3, § 2. Abänderung: „Der Schweizer, der im Ausland ein Verbrechen begangen hat, und derjenige, der im Ausland ein Verbrechen gegen einen Schweizer (Art. 00) oder gegen gemeinsame Interessen aller Staaten begangen hat (Art. 00) und nicht ausgeliefert wird, wird bei Betreten des schweizerischen Gebietes nach den Bestimmungen dieses Gesetzes bestraft, sofern nicht eine der folgenden Voraussetzungen zutrifft:

1. Wenn er der Handlung wegen von einem zuständigen Gerichte des Auslandes rechtskräftig freigesprochen oder verurteilt worden ist und die Strafe erstanden hat;
2. wenn die Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung nach den Gesetzen des Ortes der Begehung verjährt ist oder die Strafe dem Verurteilten erlassen worden ist;
3. wenn die Strafbarkeit der Handlung nach den Gesetzen des Auslandes durch den Antrag des Verletzten bedingt ist und dieser einen Antrag nicht gestellt hat.

*) Einige neue Fassungen entsprechen grundsätzlichen Beschlüssen der Kommission.

Ist die Handlung am Orte der Begehung nicht strafbar, so kann von Strafe abgesehen werden.

Die Strafe, die der Verurteilte wegen eines solchen Verbrechens im Ausland erstanden hat, wird ihm angerechnet.“ (S. 36, 284.)

§ 3. *Abänderung*: „Das Verbrechen ist in der Schweiz begangen, wenn der Thäter in der Schweiz gehandelt hat oder der Erfolg des Verbrechens in der Schweiz eingetreten ist.“ (S. 38.)

Artikel 7, Absatz 3. Zusatz: „Der Jugendliche kann aus der Besserungsanstalt entlassen werden, wenn der Zweck der Verbringung dahin erreicht ist.“ (S. 169.)

Absatz 4. Zusatz: „Lässt der verbrecherische Charakter einer Person von 16, aber noch nicht 18 Jahren *oder die Schwere ihres Verbrechens* eine Aufnahme in eine Besserungsanstalt für jugendliche Verbrecher nicht zu . . .“ (S. 61.)

Weiterer Zusatz: „Tout jeune délinquant qui a subi une peine de détention supérieure à trois mois demeure placé durant cinq ans au plus dès l'expiration de sa peine sous la surveillance d'une institution de patronage aux injonctions de laquelle il est tenu de se conformer.“ (S. 61.)

Artikel 9. Abänderung: „War die geistige Gesundheit oder das Bewusstsein des Thäters nur beeinträchtigt oder war er geistig mangelhaft entwickelt, so ist die Strafe zu mildern. *Die Milderung kann über das in Art. 38 vorgesehene Mass hinausgehen.*

Ist der Thäter taubstumm oder in anderer Weise mangelhaft entwickelt, so stellt der Richter seinen Zustand in jedem Falle durch ein Gutachten von Sachverständigen fest.“ (S. 75, 80, 285.)

Artikel 10. Abänderung: „*Gefährdet der Zustand des Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen die öffentliche Sicherheit, so ordnet das Gericht seine Verwahrung in einer Heil- oder Pflegeanstalt an* (Art. 42). Das Gericht verfügt die Entlassung, wenn der Grund der Verwahrung weggefallen ist.“ (S. 81, 285.)

Artikel 11. Abänderung: „*Erfordert der Zustand des Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen seine Behandlung in einer Heil- oder Pflegeanstalt, so überweist das Gericht den Kranken der Verwaltungsbehörde zu angemessener Versorgung* (Art. 42).“ (S. 286.)

Artikel 16, Absatz 1. Abänderung: Die Worte „als Urheber“ fallen weg. (S. 104 f.)

Absatz 2. Abänderung: „Wer dem Thäter oder Anstifter zu seinem Verbrechen Hilfe leistet, wird milder bestraft (Art. 38).“ (S. 104 f.)

Artikel 17. Zusatz: „Überschreitung der Notwehr ist milder zu bestrafen.“ (S. 114.)

Zu **Artikel 21, Absatz 1**: „Das Eidgenössische Justizdepartement wird ersucht, die Anstalten der Schweiz, in denen Freiheitsstrafen vollzogen werden, darauf untersuchen zu lassen, ob sie für die Vollstreckung der im Entwurfe vorgesehenen Strafen geeignet seien.“ (S. 152.)

Art. 21, Absatz 2. Abänderung und Zusatz: „Die ersten drei Monate bringt der Sträfling in Einzelhaft zu. Ausserdem wird die Freiheitsstrafe in Einzelhaft vollzogen, soweit das Gericht *oder die Aufsichtsbehörde es anordnet oder letztere es auf Ansuchen des Sträflings gestattet*. Die *Ruhezeit* bringen alle Sträflinge in Einzelhaft zu.“ (S. 157.)

Artikel 22, Absatz 1. Abänderung und Zusatz: „Hat ein Sträfling, der zu Freiheitsstrafe verurteilt worden ist, zwei Dritteile der Strafzeit *und wenigstens 1 Jahr* erstanden, *ein lebenslänglich Verurteilter 20 Jahre*, so kann ihn die zuständige Behörde vorläufig freilassen, wenn . . .“ (S. 169.)

Absatz 3. Abänderung: „*Die Behörde, welche die Entlassung verfügt hat, wird sich im Interesse des Fortkommens des Sträflings mit den bestehenden amtlichen oder privaten Organen der Schutzaufsicht in Verbindung setzen.*“ (S. 169.)

Artikel 24, Absatz 1. Abänderung: „Ist ein Verbrechen auf Liederlichkeit oder auf Arbeitsscheu des Thäters zurückzuführen und ist auf eine *Freiheitsstrafe von weniger als einem Jahre* zu erkennen, so . . .“ (S. 201.)

Artikel 26. Abänderung: „Ist die Aufnahme des Trunksüchtigen in eine Heilanstalt für Trinker geboten, so *kann* sie der Richter . . . *anordnen.*“ (S. 206.)

Neuer Artikel: In den Fällen, in welchen gegen den Schweizer die Entziehung der bürgerlichen Ehrenrechte stattfindet, kann der Richter den Ausländer auf 3 bis 15 Jahre des Landes verweisen. Die Strafzeit fällt nicht in Berechnung. (S. 215.)

Art. 27, Absatz 1. Zusatz: „Das Minimum der Geldstrafe beträgt für Verbrechen 3, für Übertretungen 1 Franken.“ (S. 225.)

Absatz 3. Abänderungen und Zusätze: „Der Verurteilte, der die Geldstrafe innerhalb drei Monaten oder innerhalb der Fristen, die ihm der Richter gewährt hat, weder bezahlt noch durch freie Arbeit abverdient, obwohl er dazu im stande gewesen wäre, wird durch richterliche Verfügung in eine dem Strafvollzuge dienende Anstalt verwiesen und hat die Geldstrafe durch Arbeit in der Anstalt oder durch öffentliche Arbeit abzuverdienen. Die Haft darf nicht länger als 1 Jahr dauern. (S. 225.)

Zusatz: Der Richter ist auch befugt, sofern die Verhältnisse des Verurteilten sich ohne sein Verschulden verschlechtert haben, die ausgesprochene Geldstrafe den Verhältnissen angemessen zu vermindern. (S. 225.)

Artikel 28, Absatz 2. Zusatz: Gefährdet ein Gegenstand, der mit einem Verbrechen in Zusammenhang steht, das öffentliche Wohl oder die Rechtsordnung, so zieht ihn der Richter ein, u. s. w. (S. 227.)

Artikel 30, Absatz 1. Zusatz: Während des Vollzugs der Zuchthausstrafe und der Verwahrung eines Rückfälligen ist der Sträfling in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt. (S. 233.)

Absatz 2. Abänderung: „Der zu Zuchthausstrafe Verurteilte soll auf die Dauer von 2 bis 10 Jahren in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt werden. Der Verwahrte bleibt während 10 weiteren Jahren in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt.“ (S. 233.)

Zusatz: Während der Dauer der Gefängnis- und Haftstrafe ist der Sträfling in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt. (S. 234.)

Artikel 32. Abänderung: „Lorsque le délinquant a gravement enfreint les devoirs de la profession qu'il avait l'autorisation officielle d'exercer ou d'une industrie ou d'un négoce et lorsqu'il y a lieu de craindre de nouveaux abus, le tribunal lui retire l'exercice de cette profession, industrie ou négoce pour une durée de 1 à 15 ans. Celui qui est frappé de cette peine ne peut exercer la profession, industrie ou négoce interdit, ni comme patron, ni comme procuré, ni comme employé supérieur. Il ne peut donner procuration à un tiers pour l'exercer en son nom.

Si la peine prononcée est privative de liberté, la détention subie n'est pas imputée.“ (S. 237.)

Artikel 35. Abänderung: Die Sicherheitshaft dauert höchstens 6 Monate. (S. 243.)

Artikel 38. Abänderung: Ist die Strafe zu mildern, so erkennt der Richter auf:

Zeitliches Zuchthaus von 5 bis zu 15 Jahren statt lebenslanglichem Zuchthaus;

Zuchthaus bis zu 10 oder Gefängnis von 1 bis zu 5 Jahren statt Zuchthaus von 5 bis zu 15 Jahren (S. 251.)

Artikel 39, Absatz 1. Zusatz: Die Strafe soll das mittlere Strafmaß übersteigen; bei alternativer Strafandrohung soll die höhere Strafart gewählt werden. (S. 253.)

Artikel 40, Absatz 1. Abänderung: Begeht ein Verbrecher, der wiederholt Freiheitsstrafen von über 6 Monaten wegen Verbrechen gegen Leib und Leben, das Vermögen oder die Sittlichkeit oder wegen gemeingefährlichen Verbrechen erstanden hat, innerhalb von 5 Jahren nach Vollzug der letzten Freiheitsstrafe wieder ein solches Verbrechen, u. s. w. (S. 172, 193.)

Absatz 3. Zusatz: Néanmoins la libération provisoire ne peut être accordée que si les deux tiers de la peine, à laquelle l'interné avait été condamné, ont été subis. (S. 193.)

Artikel 41, Absatz 2. Abänderung: Hat er mehrere Freiheitsstrafen verwirkt, so wird er zu der Strafe des schwersten Verbrechens verurteilt, die um die Hälfte verschärft werden kann. (S. 260.)

Artikel 42. Abänderung: Der Aufenthalt des Verurteilten in einer Heil- oder Pflegeanstalt gilt als Strafvollzug. (S. 261.)

Artikel 43. Zusatz: Die Strafverfolgung und der Strafvollzug fallen weg, wenn der Schuldige stirbt oder unheilbar geisteskrank wird oder begnadigt wird. (S. 266.)

Neue Bestimmung: „Les condamnés atteints d'une maladie présumée mortelle peuvent, sur la demande de leur famille, être remis aux soins de celle-ci. S'ils viennent à guérir, ils sont réintégrés dans l'établissement où ils étaient détenus. Dans ce cas, le temps qu'ils ont passé hors de l'établissement n'est pas déduit de leur peine.“ (S. 263.)

Artikel 44 und 45. Zusatz: Mit jeder Verfolgungs- oder Vollzugshandlung beginnt die Verjährungsfrist neu zu laufen; die dadurch bewirkte Verlängerung der Verjährungsfrist darf jedoch die Hälfte der Dauer der ordentlichen Verjährungsfrist nicht übersteigen. (S. 271.)

Zusatz: Wenn der Schuldige innerhalb der Verjährungsfrist eine Freiheitsstrafe im Ausland ersteht, so ruht die Verjährung während des Strafvollzugs. (S. 272.)

Artikel 46. Abänderung: Das Gericht kann den Strafvollzug einstellen:

Wenn der Thäter das Verbrechen nicht *aus niederträchtiger Gesinnung* begangen hat (S. 272.)



Anhang:

Statistische Tabellen

angefertigt vom

Eidgenössischen Statistischen Bureau.



ANNEXES:

TABLEAUX STATISTIQUES

DRESSÉS PAR LE

BUREAU FÉDÉRAL DE STATISTIQUE.



Bestand und Bewegung in den Gefängnissen der Schweiz 1890-1893.

I. Zuchthausstrafen.

Effectif et mouvement de la population dans les prisons suisses.

I. Condamnés aux peines criminelles.

Kantone Cantons	Bestand am 1. Januar Effectif au 1 ^{er} janv.				Zuwachs Augmentation				Abgang Diminution			
	1890	1891	1892	1893	1890	1891	1892	1893	1890	1891	1892	1893
	Zürich.	197	206	179	226	175	169	213	199	166	196	166
Bern	240	223	198	187	120	99	87	210	137	124	98	243
Luzern	126	114	102	99	97	72	99	92	109	84	102	104
Uri	5	6	4	2	4	1	4	2	3	3	6	3
Schwyz	19	14	15	21	6	16	18	15	11	15	12	13
Obwalden	7	7	4	4	2	3	6	4	2	6	6	4
Nidwalden	—	2	1	3	4	3	3	1	2	4	1	—
Glarus	10	14	15	9	10	10	3	3	6	9	9	10
Zug	11	11	8	6	8	2	7	1	8	5	9	4
Fribourg	98	98	95	108	32	28	41	29	32	31	28	37
Solothurn	57	65	51	51	30	11	18	27	22	25	18	25
Baselstadt	57	47	43	58	29	24	47	31	39	28	32	36
Baselland	37	35	22	16	14	8	6	8	16	21	12	5
Schaffhausen	22	18	17	12	6	11	6	5	10	12	11	4
Appenzell A./Rh.	16	15	17	21	2	9	9	5	3	7	5	9
Appenzell I./Rh.	1	1	—	—	—	—	—	—	—	1	—	—
St. Gallen	102	101	114	136	110	146	149	157	111	133	127	156
Graubünden	26	23	21	18	33	41	32	34	36	43	35	29
Aargau	96	92	90	118	42	35	62	50	46	37	34	61
Thurgau	51	46	53	52	42	44	45	64	47	37	46	55
Tessin	17	17	13	10	6	8	3	5	6	12	6	4
Vaud	168	181	179	149	359	366	371	391	346	368	401	334
Valais	21	19	17	16	12	16	11	13	14	18	12	12
Neuchâtel	71	66	46	40	35	28	25	16	40	48	31	16
Genève	40	35	43	43	18	38	26	15	23	30	26	26
Total	1495	1456	1347	1405	1196	1188	1291	1377	1235	1297	1233	1418
Männer (hommes)	1314	1278	1170	1225	1000	1024	1097	1235	1036	1132	1042	1248
Weiber (femmes)	181	178	177	180	196	164	194	142	199	165	191	170

Bestand und Bewegung in den Gefängnissen der Schweiz 1890-1893.

II. Gefängnissträflinge.

Effectif et mouvement de la population dans les prisons suisses.

II. Condamnés au correctionnel.

Kantone Cantons	Bestand am 1. Januar				Zuwachs				Abgang			
	Effectif au 1 ^{er} janv.				Augmentation				Diminution			
	1890	1891	1892	1893	1890	1891	1892	1893	1890	1891	1892	1893
Zürich	72	70	82	64	1179	1128	1203	1220	1181	1116	1221	1208
Bern	247	287	265	247	693	695	688	623	653	717	706	613
Luzern	37	43	32	29	716	626	714	694	710	637	717	690
Uri	3	—	—	—	7	1	2	—	10	1	2	—
Schwyz	5	3	1	1	43	14	21	6	45	16	21	6
Obwalden . . .	—	4	5	—	40	38	23	17	36	37	28	14
Nidwalden . .	2	2	—	—	6	9	13	7	6	11	13	5
Glarus	2	2	3	2	28	24	35	21	28	23	36	23
Zug	5	1	6	1	20	40	30	40	24	35	35	36
Fribourg . . .	83	66	56	64	104	113	108	139	121	123	100	124
Solothurn . . .	37	39	31	43	349	409	367	402	347	417	355	410
Baselstadt . .	69	44	37	46	722	347	368	384	747	354	359	386
Baselland . . .	31	33	21	24	132	133	163	164	130	145	160	170
Schaffhausen .	9	26	14	11	160	122	143	103	143	134	146	101
Appenzel A./Rh.	12	8	11	15	219	250	205	119	223	247	201	123
Appenzel L./Rh.	—	—	—	3	—	6	6	—	—	6	3	1
St. Gallen . .	25	50	25	23	274	282	312	379	249	307	314	373
Graubünden . .	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Aargau	68	77	67	57	397	369	415	365	388	379	425	371
Thurgau	10	5	9	8	187	205	223	232	192	201	224	225
Tessin	26	25	16	37	36	34	49	37	37	43	28	48
Vaud	6	2	10	10	205	207	181	198	209	199	181	202
Valais	3	3	8	8	24	26	21	17	24	21	21	16
Neuchâtel . . .	35	32	30	54	156	181	209	237	159	183	185	238
Genève	22	39	24	28	149	159	157	156	132	174	153	140
Total	809	861	753	775	5846	5418	5656	5560	5794	5526	5634	5523
Männer (hommes)	639	707	630	659	4996	4525	4768	4703	4928	4602	4739	4698
Weiber (femmes)	170	154	123	116	850	893	888	857	866	924	895	825

Bestand und Bewegung in den Gefängnissen der Schweiz 1890-1893.

III. Arbeitshaussträflinge.

Effectif et mouvement de la population dans les prisons suisses.

III. Internés dans une maison de travail et de correction.

Kantone Cantons	Bestand am 1. Januar				Zuwachs				Abgang			
	Effectif au 1 ^{er} janv.				Augmentation				Diminution			
	1890	1891	1892	1893	1890	1891	1892	1893	1890	1891	1892	1893
Zürich	53	68	52	52	62	55	47	57	47	71	47	51
Bern	89	134	128	242	133	113	276	347	88	119	162	298
Luzern	42	56	75	60	69	85	87	93	55	66	96	74
Uri	1	1	1	3	6	8	33	20	6	8	1	18
Schwyz	—	—	1	3	—	1	2	4	—	—	—	4
Obwalden . . .	—	—	—	1	—	—	1	10	—	—	—	10
Nidwalden . .	—	2	2	3	7	2	2	4	5	2	1	3
Glarus	3	13	15	13	17	9	11	9	7	7	13	8
Zug	1	6	4	5	16	14	18	15	11	16	17	9
Fribourg . . .	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Solothurn . . .	—	13	20	22	39	50	66	63	26	43	64	60
Baselstadt . .	13	7	9	8	12	10	12	8	18	8	13	9
Baselland . . .	12	5	11	20	12	13	29	22	19	7	20	21
Schaffhausen .	—	2	2	—	3	2	—	4	1	2	2	2
Appenzel A./Rh.	15	11	23	29	8	23	30	13	12	11	24	24
Appenzel L./Rh.	1	4	2	13	9	8	43	44	6	10	32	41
St. Gallen . .	18	9	17	28	19	21	32	27	28	13	21	31
Graubünden . .	22	19	23	18	17	15	11	9	20	11	16	7
Aargau	14	18	13	22	13	11	24	22	9	16	15	19
Thurgau	67	42	37	55	50	42	59	57	75	47	41	65
Tessin	—	—	—	—	—	—	—	1	—	—	—	1
Vaud	80	70	92	124	92	138	171	216	102	116	139	239
Valais	1	—	—	—	—	—	—	—	1	—	—	—
Neuchâtel . . .	44	41	34	54	31	38	65	61	34	45	45	42
Genève	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Total	476	521	561	781	615	658	989	1106	570	618	769	1036
Männer (hommes)	384	409	419	601	506	531	798	889	481	521	616	851
Weiber (femmes)	92	112	142	180	109	127	191	217	89	97	153	185

Bestand und Bewegung in den Gefängnissen der Schweiz 1890-1893.

IV. Condamnés pour non-paiement d'amende.

Effectif et mouvement de la population dans les prisons suisses.

IV. Condamnés pour non-paiement d'amende.

Kantone Cantons	Bestand am 1. Januar Effectif au 1 ^{er} janv.				Zuwachs Augmentation				Abgang Diminution			
	1890	1891	1892	1893	1890	1891	1892	1893	1890	1891	1892	1893
Zürich	5	4	5	6	251	232	314	293	252	231	313	295
Bern	16	63	61	76	4608	4093	4450	4061	4561	4095	4435	4056
Luzern	5	—	1	2	108	103	87	100	113	102	86	100
Uri	—	—	—	—	3	6	6	—	3	6	6	—
Schwyz	—	3	3	—	16	22	19	13	13	22	22	13
Obwalden	—	—	—	—	6	—	4	3	6	—	4	3
Nidwalden	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Glarus	—	—	—	—	10	9	19	11	10	9	19	11
Zug	—	—	—	—	2	4	3	3	2	4	3	3
Fribourg	—	7	4	8	112	98	121	125	105	101	117	132
Solothurn	3	2	2	—	109	147	208	240	110	147	210	239
Baselstadt	—	3	—	—	135	123	139	175	132	126	139	175
Baselland	—	—	1	—	5	10	7	19	5	9	8	19
Schaffhausen	—	—	—	3	28	17	86	120	28	17	83	122
Appenzell A./Rh.	1	1	1	1	26	32	30	35	26	32	30	34
Appenzell l./Rh.	2	—	—	—	6	11	10	5	8	11	10	5
St. Gallen	11	7	15	10	194	228	343	312	198	220	348	319
Graubünden	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Aargau	1	3	1	1	130	110	155	149	128	112	155	150
Thurgau	1	3	1	3	59	50	70	64	57	52	68	64
Tessin	—	—	—	—	—	2	—	—	—	2	—	—
Vaud	6	17	14	25	1344	1598	1366	1176	1333	1601	1355	1191
Valais	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Neuchâtel	2	4	5	5	246	279	216	257	244	278	216	256
Genève	—	—	—	—	20	9	34	47	20	9	34	47
Total	53	117	114	140	7418	7183	7687	7208	7354	7186	7661	7234
Männer (hommes)	49	95	95	116	6190	6082	6588	6261	6144	6082	6567	6280
Weiber (femmes)	4	22	19	24	1228	1101	1099	947	1210	1104	1094	954

Bestand der Bevölkerung in den 33 grössten Straf- und Arbeits-Anstalten der Schweiz am 1. Januar 1892.

2101: 1816 Männer und 385 Weiber.

Davon mit Vorstrafen 1098: 998 " " 190 "

Eingetreten in 35 solchen Anstalten im Jahr 1892

3142: 2627 Männer und 515 Weiber.

Davon mit Vorstrafen 1638: 1351 " " 287 "

Zahl der Vorstrafen.

Zahl der Vorstrafen	Total	Männer	Weiber			
1 mal	435	373	62	705 (43%)	865 (23%)	979 (60%)
2 "	270	228	42			
3 "	160	127	33			
4 "	114	100	14			
5 "	87	73	14	802 (49%)	642 (39%)	528 (32%)
6 "	61	50	11			
7 "	47	36	11			
8 "	36	30	6			
9 "	32	24	8			
10 "	31	27	4			
mehr als 10 mal	205	141	64			
unbestimmt mehr-	17	13	4			
mals	12	7	5			
vielmals	131	122	9		131 (8%)	131 (8%)
ohne nähere An-						
gaben						
Total	1638	1351	287	1638	2638	1638

Rechts-wissenschaftliches Jugendliches Verbrechen.

	Alter	
	18-Jahre und darunter	19—20 Jahre.
Bestand am 1. Januar . . .	67 (53 m., 14 w.)	97 (83 m., 14 w.)
Eingetreten im Jahr 1892 . .	137 (112 m., 25 w.)	116 (102 m., 14 w.)
davon rückfällig	41 (35 m., 6 w.)	63 (54 m., 9 w.)

(Vergleiche Schweiz. Gefängnisstatistik. Herausgegeben vom Statistischen Bureau des Eidg. Departements des Innern.)

II.

Besonderer Teil.

Verbrechen gegen Leib und Leben und gegen das Vermögen.



Seite 311—432.

Schweizerisches Strafrecht.

Verhandlungen

der

vom Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement
einberufenen Expertenkommission über den Vorentwurf
zu einem Schweizerischen Strafgesetzbuch.

Verbrechen gegen Leib und Leben und gegen das Vermögen.

August und September 1894.

Präsident:

Herr Bundesrat **Eugène Ruffy**, Vorsteher des Eidgenössischen
Justiz- und Polizeidepartementes.

Stellvertreter:

Herr Bundesrichter Dr. **Joseph Morel** in Lausanne.

Mitglieder der Kommission: Die Herren

Albert Bärlocher, Kantonsgerichtspräsident in St. Gallen,
Andreas Bezzola, Bundesrichter in Lausanne,
Dr. **Luigi Colombi**, Staatsratspräsident in Bellinzona,
Auguste Cornaz, Bundesrichter in Lausanne,
Gustave Correvon, Kantonsrichter in Lausanne,
Dr. **Heinrich David**, Strafgerichtspräsident in Basel,
Dr. **Georges Favéy**, Professor des Strafrechts in Lausanne,

Stefano Gabuzzi, Advokat in Bellinzona,
Dr. Alfred Gautier, Professor des Strafrechts in Genf,
Dr. Xaver Gretener, Professor des Strafrechts in Bern,
J. V. Hürbin, Strafanstaltsdirektor in Lenzburg,
Dr. Placid Meyer von Schauensee, Oberrichter in Luzern,
Emile Perrier, Staatsanwalt in Freiburg,
Dr. Edmund von Schumacher, Reg.-R., Justizdirektor in Luzern,
Dr. Emil Zürcher, Professor des Strafrechts in Zürich.

Vom Departement wurden überdies beigezogen die HH.

Dr. Louis Guillaume, Direktor des Eidg. stat. Bureaus in Bern,
Albert Scherb, eidg. Generalanwalt in Bern,
Dr. Carl Stooss, Professor des Strafrechts in Bern, Redaktor
des Vorentwurfs,
Dr. Leo Weber, Chef der Abteilung für Gesetzgebung im
Eidg. Justiz- und Polizeidepartement in Bern.

Als Protokollführer **Requisitioniert** Herr

Erwin Rüegg, Fürsprecher, Kammersekretär über des Obergerichts
des Kantons Bern **Seminar**.



Entschuldigt abwesend waren die Herren *Bezzola*,
Guillaume, *von Schumacher* und *Weber*.

Für die letzten 4 Tage liessen sich entschuldigen die
Herren *Bärlocher* und *Gabuzzi*.

In einer ersten, Sonntag den 26. August abends ab-
gehaltenen Sitzung beschloss die Kommission auf Vor-
schlag des Herrn Bundesrat *Ruffy*:

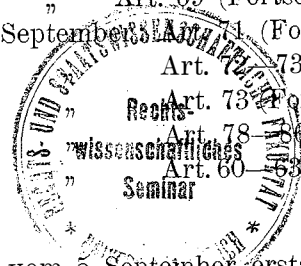
1. sogleich in die Beratung des besondern Teils des
Entwurfs, betitelt: „Die einzelnen Verbrechen und
deren Bestrafung“, einzutreten und nach Durchbe-
ratung des besondern Teils eine zweite Lesung des
ganzen Entwurfs vorzunehmen;

2. den Sekretär zu beauftragen:

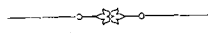
die Anträge und die Beschlüsse der Kommission
in einem Tagesprotokolle festzustellen;
den wesentlichen Inhalt der Verhandlungen in
einem zur Veröffentlichung bestimmten Protokolle
übersichtlich zusammenzufassen.

Die Kommission behandelte folgende Artikel des Ent-
wurfes:

Montag	den 27. August:	Art. 50—53.
Dienstag	" 28. "	Art. 53 (Fortsetzung) bis 55.
Mittwoch	" 29. "	Art. 56—63.
Donnerstag	" 30. "	Art. 60—63 (Forts.) und 65—69.
Freitag	" 31. "	Art. 69 (Fortsetzung) bis 71.
Samstag	" 1. September:	Art. 71 (Fortsetzung).
Mittwoch	" 5. "	Art. 73.
Donnerstag	" 6. "	Art. 73 (Fortsetz.) bis 77.
Freitag	" 7. "	Art. 78.
Samstag	" 8. "	Art. 60—53 (umgearbeitete Fassung).



In der Sitzung vom 5. September erstatteten die HH.
Clemens Hartmann, Direktor der Strafanstalt in St. Gallen,
und **Theodor Gohl**, Adjunkt des Eidg. Oberbauinspektors
in Bern, über den Stand der Strafanstalten und Gefäng-
nisse der Schweiz, die sie im Auftrage des Eidg. Justiz-
und Polizeidepartements besucht hatten, einen vorläufigen
mündlichen Bericht.



Verhandlungen.

Correvon stellt grundsätzlich den Antrag, die im besondern Teil des Entwurfs aufgestellten Strafminima zu streichen. Zur Begründung führt er an

Der Entwurf weicht durch die Strenge seiner Strafandrohungen zu sehr vom wissenschaftlichen der Schweiz geltenden Strafrecht ab, für den Kanton Waadt würden diese Strafandrohungen geradezu eine Revolution bedeuten. Zu strenge Strafandrohungen führen, wie die Erfahrung zeigt, dazu, dass die Gerichte auch da freisprechen, wo die Schuld des Angeklagten klar erwiesen ist. Zwar lassen die allgemeinen Bestimmungen der Art. 36 und 37 des Entwurfs gewisse Milderungen zu; sie sind aber ungenügend und müssen ganz allgemein ausgedehnt werden.

Ihm wird entgegengehalten: Die praktischen Resultate der gegenwärtigen Strafgesetze sowohl der Schweiz als des Auslandes sprechen entschieden gegen die Beibehaltung der kurzen Freiheitsstrafen. Ob einzelne Strafandrohungen des Entwurfs zu streng seien, ob bei einzelnen Delikten, für welche der Entwurf ein besonderes Strafminimum vorschreibt, die allgemeinen Minima der Art. 18 und 19 nicht ausreichen, mag anlässlich der Beratung der betreffenden Artikel geprüft werden. Die besondern Strafminima überhaupt zu streichen, das geht zu weit; wenn z. B. ein Mörder mit nur einem Jahr Zuchthaus davon kommen könnte, so würde dies das Rechtsgefühl des Volkes schwer verletzen (Stooss und Cornaz).

Der Antrag Correvon wird mit grosser Mehrheit abgelehnt.

Verbrechen gegen Leib und Leben.



Wer einen Menschen vorsätzlich tötet, wird mit Zuchthaus von 10 bis 15 Jahren bestraft; begeht er die That in leidenschaftlicher Aufwallung, so ist die Strafe Zuchthaus von 3 bis zu 10 Jahren.

Totschlag.

Tötet der Thäter aus Mordlust, aus Habgier, unter Vertübung von Grausamkeit, heimtückisch oder mittelst Gift, Sprengstoffen oder Feuer, oder um die Begehung eines andern Verbrechens zu verdecken oder zu erleichtern, so wird er mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.

Mord.

Celui qui aura intentionnellement donné la mort à autrui sera puni de la réclusion de 10 à 15 ans; si l'acte a été commis sous l'empire d'une passion violente, la peine sera la réclusion de 3 à 10 ans.

Meurtre.

Si l'acte a eu pour mobile la soif du meurtre, la cupidité, s'il a été commis avec barbarie, trahissement, par le moyen du feu, du poison ou de substances explosibles, ou pour dissimuler ou faciliter un autre délit, l'auteur sera puni de la réclusion à vie.

Assassinat

Meyer von Schauensee vermisst im Entwurf eine mehr als äusserliche, in der Marginalie ausgedrückte Unterscheidung von Mord und Totschlag, während doch dieser Unterschied tief im germanischen, insbesondere im deutschen Rechtsbewusstsein wurzle; sich mit diesem Rechtsbewusstsein in Widerspruch zu setzen, bezeichnet er als ein gefährliches Experiment. Er wünscht die Begriffe Mord und Totschlag, statt wie bisher durch das Merkmal der Prämeditation, durch dasjenige der Gemüts-*erregung* abzugrenzen, und zwar im Anschluss an Feuerbuch. Hierfür ist neustens auch Wachenfeld eingetreten.

Stooss: Der Entwurf zeichnet einzelne besonders schändliche Tötungen als Mord aus, so namentlich die heimtückische und die mit Grausamkeit oder durch Gift, Feuer oder Sprengstoffe verübte Tötung, die Tötung aus blosser Mordlust und die Tötung, die begangen wird, um die Begehung eines andern Verbrechens zu verdecken oder zu erleichtern. Damit wird der Mord scharf von allen übrigen Tötungen abgegrenzt. Der Entwurf knüpft an alte Rechtsanschauungen an, die in unserem Volke noch fortleben. Es entspricht der Rechtsanschauung des Volkes,

dass der schwerer bestraft wird, der eine sittlich besonders verwerfliche und verabscheuungswürdige Tötung begangen hat; eine solche nennt das Volk eine Mordthat. Dagegen sind die subtilen psychologischen Unterscheidungen der Prämeditation und der Gemütsregung nicht in das öffentliche Rechtsbewusstsein eingedrungen.

Cornaz und *Correvon* beantragen, aus Alinea 2 des Artikels die Worte „oder Feuer“ zu streichen und den Fall, wo der Tod eines Menschen, sei es vorsätzlich, sei es aus Fahrlässigkeit, mittelst Feuers herbeigeführt wird, als ausgezeichnete Brandstiftung zu behandeln. Selten werde ein Mensch *absichtlich* mittelst Feuers getötet, und dann sei diese Absicht schwer nachweisbar; häufiger und leichter zu beweisen sei dagegen, dass der Tod eines in den Flammen umgekommenen Menschen vom Brandstifter vorausgesehen werden konnte; letzterer Fall sei aber im Entwurf (Art. 136) nicht genügend streng bedroht.

Der Antrag *Cornaz-Correvon* wird bekämpft von *Morel*, *Scherb* und *Stooss*: Die vorsätzliche Tötung eines Menschen mittelst Feuers kommt vor; der Beweis ist wohl möglich. Diese vorsätzliche Tötung ist ihrem Wesen nach *Mord*; dagegen liegt Brandstiftung vor, wenn jemand in den Flammen eines angezündeten Hauses umkommt und der Thäter dies zwar nicht wollte, aber voraussehen konnte. Ob der Entwurf diesen Fall der Brandstiftung streng genug bedroht, kommt für die Behandlung der *vorsätzlichen* Tötung mittelst Feuers nicht in Betracht. Es rechtfertigt sich, die vorsätzliche Tötung mit *gemeingefährlichen* Mitteln als Mord auszuzeichnen; eines dieser Mittel ist das Feuer.

Der *Vorsitzende* schlägt vor, die Frage, ob die Brandstiftung, bei der ein Mensch vorausgesehenerweise ums Leben kommt, mit schwererer Strafe zu bedrohen sei, bei Art. 136 zu erörtern.

Hierauf ziehen *Cornaz* und *Correvon* ihren Antrag zurück.

Correvon beantragt, auch die vorsätzliche Tötung eines *Beamten* in der Ausübung seiner Funktionen mit der Strafe des Mordes zu bedrohen. Der Beamte hat besondere Pflichten zu erfüllen, er darf daher auch einen höhern Strafschutz beanspruchen; nach dem Entwurf wäre der Mörder *Carnots* mit 15 Jahren Zuchthaus davongekommen. — Ferner beantragt *Correvon*, die Tötung von *Ascendenten* als Mord zu behandeln; sowohl im römischen Recht wie in modernen Gesetzgebungen sei dieselbe als besonders schwerer Fall der Tötung mit Grund ausgezeichnet.

Gegen den Antrag, die Tötung eines Beamten durch höhere Strafe auszuzeichnen, wird angeführt: Nach schweizerischer Auffassung befand sich *Carnot* zur Zeit seiner Ermordung nicht in Ausübung seiner Amtspflichten; er fuhr ins Theater; übrigens wäre der Mörder *Carnots* nach dem Entwurf mit lebenslanglichem Zuchthaus zu bestrafen, denn er tötete aus Mordlust und heimtückisch. Ein besonderer strafrechtlicher Schutz der Beamten entspricht unsern Verhältnissen nicht; die Schweiz besitzt keinen von der übrigen Bevölkerung abgeschlossenen Beamtenstand; fast jeder Bürger bekleidet eine öffentliche Stelle oder ist Mitglied irgend einer Behörde (*Stooss*).

Gegen die Auszeichnung der Ascendententötung wird geltend gemacht: Die Tötung eines Ascendenten ist gewiss ein sehr schweres Verbrechen; es kommt aber vor, dass die nächsten Verwandten in Feindschaft leben; insbesondere giebt es Eltern, die ihre Kinder lieblos behandeln und an der Zerrüttung der kindlichen Liebe selbst die Schuld tragen. In solchen Fällen würde die strengere Bestrafung der Tötung eines Ascendenten sich nicht rechtfertigen (*Meyer von Schauensee*). — Wollte man die Ascendententötung durch schwerere Strafandrohung auszeichnen, so müsste für solche Fälle eine Ausnahme gemacht werden, was zu Komplikationen führte (*Stooss*).

Beide Anträge *Correvon* werden mit allen gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Gretener stellt zur Erwägung, ob nicht auch die Tötung *mehrerer* Personen ausgezeichnet werden sollte, wie dies im russischen Entwurf geschehen sei.

Stooss erachtet die Bestimmungen des Entwurfs über die gemeingefährlichen Verbrechen für diese Fälle als ausreichend.

Hinsichtlich der *Bestrafung* der vorsätzlichen Tötung, die in *leidenschaftlicher Aufwallung* begangen wird, beantragt *Scherb*, das Minimum der Zuchthausstrafe von 3 Jahren zu streichen und neben Zuchthaus auch Gefängnis ohne Minimum anzudrohen.

Bärlocher beantragt:

1. Das Minimum der Zuchthausstrafe von 3 Jahren zu streichen.
2. Den Zusatz beizufügen: „in den Fällen des Art. 36 kann auf Gefängnis erkannt werden“.

Cornaz stellt zum zweiten Antrag *Bärlocher* das Amendement, als Minimum der Gefängnisstrafe 3 Jahre vorzusehen.

Mehrere Mitglieder (*Bärlocher*, *Cornaz*, *Hürbin*) sprechen sich dafür aus, als Strafe der vorsätzlichen Tötung, die in leidenschaftlicher Aufwallung begangen wird, auch Gefängnis zuzulassen, was nicht grundsätzlich bestritten wird.

Dagegen wird der Antrag *Scherb* als zu weitgehend bekämpft von *Stooss* und *Hürbin*: Auch im günstigsten Falle darf ein Totschläger nicht nur mit 8 Tagen Gefängnis bestraft werden; denn es ist doch immer ein Menschenleben vernichtet worden (*Stooss*); ein gesetzliches Strafminimum wird vielleicht manchem Richter erwünscht sein, da es ihn vor der Versuchung schützt, einen Angeklagten mit Rücksicht auf seine persönlichen Verhältnisse milder zu behandeln, als die Gerechtigkeit es erlaubt (*Hürbin*).

Gegen den zweiten Antrag *Bärlocher* erhebt *Stooss* aus Gründen der Gesetzestechnik Bedenken: Wenn nach dem ersten Antrag *Bärlocher*s Zuchthausstrafe ohne Minimum angedroht wird, so kann in den Fällen des Art. 36 gemäss Art. 37 auf Gefängnis von 1 bis 5 Jahren erkannt

werden; die Möglichkeit, in den Fällen des Art. 36 auf Gefängnis herabzugehen, ist damit gegeben; bleibt aber das Minimum von 3 Jahren Zuchthaus, wie es der Entwurf im zweiten Satze des Art. 50 vorsieht, bestehen, so wäre Art. 37 entsprechend abzuändern.

Abstimmung: Der Antrag *Scherb* wird mit 11 gegen 4 Stimmen verworfen.

Das Amendement *Cornaz* zum zweiten Antrage *Bärlocher* unterliegt diesem gegenüber mit 4 gegen 12 Stimmen.

Bärlocher besteht nicht auf dem von ihm vorgeschlagenen Zusatze zu Art. 50; es genüge ihm, wenn die in leidenschaftlicher Aufwallung begangene Tötung in den Fällen des Art. 36 auch nur mit Gefängnis bestraft werden kann.

Für die in leidenschaftlicher Aufwallung begangene Tötung wird nach Antrag *Bärlocher* Zuchthaus bis auf 1 Jahr zugelassen, womit auch dem zweiten Antrag *Bärlocher* Rechnung getragen ist.

Meyer von Schauensee fragt, wie es zu halten sei, wenn leidenschaftliche Aufwallung des Thäters mit einem der Erschwerungsgründe des Alinea 2 zusammentreffe.

Morel: Die Frage hat praktische Bedeutung. Setzen wir folgenden Fall: Ein Dieb, der in ein Haus eingeschlichen ist, flüchtet sich nach begangener That, durch ein Geräusch erschreckt, in einen Winkel, wird dort entdeckt und schlägt in leidenschaftlicher Aufwallung den Entdecker tot. Meines Erachtens findet in diesem Falle die Strafe des Mordes *nicht* Anwendung; Alinea 2 ist also nicht absolut aufzufassen; ich wünsche, dass hiervon im Protokoll Vormerkung genommen werde.

Stooss: Ein Zusammentreffen von leidenschaftlicher Aufwallung des Thäters mit einem der Erschwerungsgründe des Alinea 2 ist äusserst selten. Hat in dem von *Morel* angeführten Falle der Dieb seinen Entdecker wirklich in leidenschaftlicher Aufwallung getötet, so wird er dies nicht gethan haben, um das Verbrechen zu verdecken.

David bemerkt dagegen, es komme auch vor, dass in leidenschaftlicher Aufwallung und unter Verübung von Grausamkeit ein Mensch getötet werde; er findet, die mildere Strafanndrohung wäre in diesem Falle nicht am Platze.

Bärlocher macht die Anregung, die in leidenschaftlicher Aufwallung begangene Tötung in einem besondern Alinea zu behandeln. Treffe nun leidenschaftliche Aufwallung mit einem Momente zusammen, das die Handlung als Mord erscheinen lässt, so finde Art. 40 über das Zusammentreffen von Strafmilderungs- und Straferhöhungsgründen Anwendung.

Die Kommission schliesst sich dieser Auffassung an.

Auf Anfrage von Scherb erklärt Stooss, die Marginalien sollen einen Bestandteil des Gesetzes bilden.

Scherb: Die Marginalien zu Art. 50 stimmen mit dem Inhalt des Artikels nicht überein. Der Entwurf bezeichnet mit „Totschlag“ und „Mord“ etwas ganz anderes, als wir gewohnt sind, darunter zu verstehen. Totschlag ist die vorsätzliche Tötung ohne Vorbedacht, Mord diejenige mit Vorbedacht. Da der Entwurf diese Unterscheidung aufgibt, sollten auch die Bezeichnungen Mord und Totschlag fallen gelassen werden. Ich beantrage, an deren Stelle als einziges Marginale zu setzen „vorsätzliche Tötung“.

Stooss: Die bisher übliche Unterscheidung von Mord und Totschlag, je nachdem der Thäter mit oder ohne Vorbedacht oder mit oder ohne Überlegung gehandelt hat, stammt aus dem französischen Rechte; sie ist in das Rechtsbewusstsein unseres Volkes nicht eingedrungen. Wohl aber ist noch die alte Rechtsauffassung lebendig, wonach unter Mord die schändliche Tötung verstanden wird; dieser Auffassung habe ich im Entwurf Rechnung getragen. An der Randbezeichnung Mord für das zweite Alinea halte ich daher fest; dagegen gebe ich zu, dass man bei Alinea 1 „Totschlag“ durch „Tötung“ ersetzen könnte. Das Wort „Tötung“ genügt; das subjektive Moment findet sich im Texte.

Gretener: Dem Gedanken des Entwurfs würde es wohl am besten entsprechen, wenn der Normalfall mit „Tötung“, der im zweiten Satze normierte privilegierte Fall mit „Totschlag“ und die qualifizierten Fälle des letzten Alineas mit „Mord“ bezeichnet würden.

Gautier schlägt vor, dementsprechend im französischen Texte die Marginalien „homicide“, „meurtre“, „assassinat“ zu wählen.

Abstimmung: Der Antrag Scherb, die Marginalien des Entwurfs durch die einzige Bezeichnung „vorsätzliche Tötung“ zu ersetzen, wird mit grosser Mehrheit abgelehnt, dagegen mit 8 gegen 5 Stimmen beschlossen, die Marginalien des Entwurfs nach dem Vorschlage Gretener-Gautier durch „Tötung“, „Totschlag“, „Mord“ — „homicide“, „meurtre“, „assassinat“ zu ersetzen.

Vorläufige Fassung des Artikels nach den Beschlüssen der Kommission:

Wer einen Menschen vorsätzlich tötet, wird mit Zuchthaus von 10 bis 15 Jahren bestraft.

Begeht er die That in leidenschaftlicher Aufwallung, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 10 Jahren.

Tötet der Thäter aus Mordlust, aus Habgier, unter Verübung von Grausamkeit, heimtückisch oder mittelst Gift, Sprengstoffen oder Feuer, oder um die Begehung eines andern Verbrechens zu verdecken oder zu erleichtern, so wird er mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.

Art. 51.

Wer einen Menschen auf sein dringendes und ernstliches Verlangen aus achtungswerten Beweggründen tötet, wird mit Gefängnis von 1 bis zu 5 Jahren bestraft.

Celui qui aura donné la mort à autrui sur la demande instante et sérieuse de la victime sera puni de l'emprisonnement de 1 à 5 ans, pourvu que les mobiles auxquels il a obéi soient respectables.

Bärlocher, unterstützt von Correvon, beantragt, das Minimum der angedrohten Gefängnisstrafe zu streichen.

Tötung.

Totschlag.

Mord.

Tötung auf Verlangen des Getöteten.

Homicide commis sur la demande de la victime.

Stooss findet dies zu weitgehend, erklärt sich dagegen mit einem Antrage *Morel-Gretener* auf Herabsetzung des Minimums von 1 Jahr auf 1 Monat Gefängnis einverstanden.

Der Antrag *Bärlocher* unterliegt gegenüber dem Antrage *Morel-Gretener* mit 4 gegen 11 Stimmen.

Der *Vorsitzende* macht auf den im französischen Texte nicht besonders glücklich gewählten Ausdruck „respectable“ aufmerksam. Es wird dem Übersetzer überlassen, denselben durch einen zutreffenderen zu ersetzen.

Vorläufige Fassung des Artikels nach den Beschlüssen der Kommission:

Wer einen Menschen auf sein dringendes und ernstliches Verlangen aus achtungswerten Beweggründen tötet, wird mit Gefängnis von 1 Monat bis zu 5 Jahren bestraft.

Art. 52.

Wer jemanden vorsätzlich zum Selbstmord bestimmt, oder ihm dazu Hilfe leistet, wird mit Gefängnis von 3 Monaten bis zu 1 Jahr bestraft.

Celui qui aura intentionnellement décidé autrui au suicide, ou lui aura prêté assistance dans ce but, sera puni de l'emprisonnement de 3 mois à 1 an.

Zürcher beantragt, nach dem Wort „jemanden“ einzuschieben „aus eigennützigem Beweggründen“: Es ist mir ein Fall bekannt, wo ein Offizier wegen eines gemeinen Verbrechens, das er begangen hatte, in Untersuchungshaft gesetzt wurde und ein Freund ihm einen Revolver in die Zelle brachte, um ihm Gelegenheit zum Selbstmorde zu geben; hätte der Verhaftete von dem Revolver wirklich Gebrauch gemacht, so wäre es für ihn und seine Familie das beste gewesen, und ich finde, der Freund, der lediglich im Interesse des Verhafteten handelte, hätte keine Strafe verdient.

Stooss: Dem Gedanken *Zürchers* ist im Entwurf in genügendem Grade Rechnung getragen, indem nach Art. 36 die Strafe gemildert werden kann, wenn der

Tötung auf Verlangen des Getöteten.

Anstiftung und Beihülfe zum Selbstmord.

Excitation et assistance au suicide.

Schuldige das Verbrechen aus achtungswerten Beweggründen begangen hat.

Der Antrag *Zürcher* wird mit grosser Mehrheit abgelehnt.

Gretener äussert Zweifel darüber, ob nach der Fassung des Entwurfes derjenige, der zum Selbstmord anstiftet oder Hilfe leistet, nicht auch dann schon strafbar sei, wenn der Selbstmord nicht einmal versucht wurde. *Gretener* und *Bärlocher* beantragen, die Strafbarkeit der Anstiftung und der Beihülfe zum Selbstmorde von der Bedingung abhängig zu machen, dass der Selbstmord wenigstens versucht worden sei.

Stooss ist sachlich mit dem Antrag einverstanden, fasst aber den Art. 51 in diesem Sinne auf. Die Frage ist daher nur von redaktioneller Bedeutung.

Gabuzzi will mit dem italienischen Strafgesetzbuch (Art. 370) nur strafen, wenn der Selbstmord vollendet wurde, oder doch wenigstens ein Anfang der Vollendung vorliegt.

In der Abstimmung siegt der Antrag *Gretener-Bärlocher* mit 11 gegen 5 Stimmen über denjenigen *Gabuzzis*.

Hinsichtlich der Strafe wird ein Antrag *Bärlocher*, das Minimum zu streichen, mit grosser Mehrheit abgelehnt.

Das Maximum der Strafandrohung finden *Gretener*, *Gabuzzi* und *Morel* zu niedrig, namentlich mit Rücksicht auf die Fälle, wo jemand aus selbststüchtigen Beweggründen einen andern zum Selbstmord bestimmt. *Gabuzzi* schlägt vor, das Maximum auf 5 Jahre Zuchthaus, *Morel*, dasselbe auf 5 Jahre Gefängnis zu erhöhen. *Stooss* ist damit einverstanden, dass auch Zuchthaus angedroht werde.

Der Antrag *Gabuzzi* wird mit 10 gegen 5 Stimmen, welche auf den Antrag *Morel* fallen, zum Beschluss erhoben.

Vorläufige Fassung des Artikels nach den Beschlüssen der Kommission:

Wer jemanden vorsätzlich zum Selbstmorde bestimmt oder ihm dazu Hülfe leistet, wird, wenn wenigstens ein Ver-

Anstiftung und Beihülfe zum Selbstmord.

such desselben erfolgt ist, mit Gefängnis von 3 Monaten bis zu 1 Jahr oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Art. 53.

Kindestötung. Eine Gebärende, die ihr uneheliches Kind vorsätzlich tötet, während sie unter dem Einflusse des Geburtsvorganges steht, wird mit Zuchthaus von 2 bis 6 Jahren bestraft.

Infanticide. La mère qui, au moment où elle se trouvait encore sous l'influence de l'état provoqué par les couches, aura intentionnellement mis à mort son enfant illégitime, sera puni de la réclusion de 2 à 6 ans.

Gabuzzi beantragt, den Artikel zu streichen: In den meisten Fällen wird der Entschluss, das Kind zu töten, von der Thäterin nicht erst unter dem Einfluss des Geburtsvorganges, sondern schon lange vor der Geburt gefasst; sie soll daher nicht ein Vorrecht genießen, das sie keineswegs verdient, zumal sich dieses Vorrecht auch prinzipiell nicht rechtfertigen lässt.

Hürbin und *Meyer von Schauensee* wollen für den auch ihres Erachtens häufig vorkommenden Fall, dass der verbrecherische Entschluss von der Mutter bereits vor der Geburt gefasst wurde, eine schärfere Strafe androhen, als in Art. 53 vorgesehen ist.

Zu der Stelle des Entwurfs, „während sie unter dem Einflusse des Geburtsvorganges steht“, bemerkt *Gretener*: Die geltenden Strafgesetzbücher, wie z. B. das deutsche, beschränken die Annahme des Kindsmords auf die Kindestötung „in oder gleich nach der Geburt“, behandeln aber jede während dieser Zeit begangene Tötung eines unehelichen Kindes durch seine Mutter als Kindsmord, indem sie *präsumieren*, dass in oder gleich nach der Geburt die Zurechnungsfähigkeit der Mutter eine verminderte ist. Offenbar hat der Entwurf diese Präsumtion aufgegeben und die Vornahme des Tötungsaktes unter dem Einfluss des Geburtsvorganges zum Thatbestandsmerkmal erhoben, so dass in jedem Falle zu untersuchen ist, ob die Angeklagte unter dem Einfluss des Geburtsvorganges handelte. Wenn, was vorkommt, die Geburt so leicht war, dass eine

Einwirkung auf den geistigen Zustand der Mutter nicht stattfand, wird die Angeklagte, die ihr Kind unmittelbar nach der Geburt getötet hat, mit der härteren Strafe der gewöhnlichen vorsätzlichen Tötung belegt werden müssen, während nach den geltenden Strafgesetzbüchern Kindsmord vorliegt.

David bestätigt, dass es Fälle von Kindestötung giebt, wo die Geburt so leicht vor sich geht, dass man nicht sagen kann, die Thäterin habe unter dem Einfluss des Geburtsvorganges gehandelt. Er fürchtet, der Entwurf könnte hier zu Härten führen; denn die mildere Behandlung des Kindsmordes finde ihre Rechtfertigung nicht nur in der durch den Geburtsvorgang hervorgerufenen Erregung der Mutter, sondern auch in den meist vorhandenen Beweggründen der Furcht vor Schande oder Elend.

Gautier, unterstützt von *Correvo*n und *Perrier*, beantragt, das Wort „uneheliches“ aus dem Thatbestand zu streichen: Die Mutter, welche, von ihrem Manne verlassen und mittellos, ihr eheliches Kind tötet, um sich und das Kind vor Elend zu schützen, verdient die Milde des Gesetzgebers ebenso sehr, wie diejenige, die ihr uneheliches Kind ums Leben bringt. Der körperliche Zustand der Mutter ist der *nämliche* bei der Geburt eines ehelichen, wie bei derjenigen eines unehelichen Kindes; der psychische *kann* der nämliche sein.

Perrier, unterstützt von *Cornaz*, stellt den Antrag, folgenden Zusatz aufzunehmen: „Si la mort de l'enfant est le résultat de l'omission volontaire des soins indispensables à sa conservation, la peine sera la réclusion de 1 à 4 ans ou l'emprisonnement de 1 à 3 ans“.

Für den Fall, dass man eine ausdrückliche Erwähnung der Begehung der Kindestötung durch Unterlassungsakte für nötig erachtet, schlägt *Zürcher* vor, nach dem Worte „vorsätzlich“ einzuschieben: „durch Handlungen oder Unterlassungen“.

Cornaz beantragt, als zweites Alinea des Artikels aufzunehmen: „L'exposition d'un enfant nouveau né, lorsqu'elle a entraîné la mort, est punie comme l'infanticide“.

da sonst die *Kindesaussetzung* strenger bestraft werden könnte, als die eigentliche *Kindestötung*, was nicht gerechtfertigt wäre.

Stooss: Sämtliche schweizerischen Strafgesetzbücher bestrafen die *Kindestötung* milder als andere vorsätzliche Tötungen. Auch wenn die Thäterin den Entschluss, ihr Kind zu töten, vor der Geburt gefasst hat, wird die Erregung, in welcher sich die Gebärende naturgemäss befindet, die Ausführung dieses Entschlusses regelmässig beeinflussen. Ich erachte daher eine mildere Behandlung der *Kindestötung* als geboten und halte das Strafmaximum des Entwurfs auch für die schwersten Fälle als genügend. Andererseits glaube ich nicht, dass die Befürchtung, der Entwurf möchte zu Härten führen, begründet sei; allerdings enthält derselbe keine Präsomtion; aber ohne irgend welche Einwirkung auf den Geisteszustand der Gebärenden bleibt die Geburt wohl nie, und im Zweifel wird der Richter sich für die der Thäterin günstigere Auffassung entscheiden. Den Gedanken, dass die Gebärende in und gleich nach der Geburt immer bis zu einem gewissen Grade unter dem Einfluss des Geburtsaktes steht, könnte man vielleicht im Entwurfe ausdrücken durch Einschlebung des Wortes „noch“ vor „steht“, was in der französischen Übersetzung übrigens bereits geschehen ist. — Dass eine Mutter ihr *eheliches* Kind tötet, kommt jedenfalls höchst selten vor; zudem steht dieser Fall nicht auf gleicher Linie wie die Tötung eines unehelichen Kindes; denn die Mutter, die ihr eheliches Kind tötet, verletzt nicht nur ihre *Mutterpflicht*, sondern auch ihre Pflicht als *Ehefrau*. — Eine mildere Bestrafung der durch Unterlassung begangenen *Kindestötung* scheint mir nicht am Platze; es ist ebenso strafwürdig, wenn die Mutter ihr Kind verhungern lässt, als wenn sie es erdrückt. Die durch Unterlassung begangene *Kindestötung* im Entwurf ausdrücklich zu erwähnen, halte ich für überflüssig und für gefährlich; für überflüssig, weil selbstverständlich ein Verbrechen auch durch pflichtwidriges Unterlassen begangen werden kann; für gefährlich, weil der Richter versucht sein

könnte, zu glauben, bei andern Verbrechen als der *Kindestötung* sei eine Begehung durch Unterlassung ausgeschlossen. — Die Frage, wie die Aussetzung eines neugeborenen Kindes zu bestrafen sei, bitte ich bei Art. 55 zu behandeln.

Cornaz erklärt sich mit letzterem Vorschlag einverstanden; die ausdrückliche Erwähnung der *actes d'omission* hält er dagegen mit Rücksicht auf die Zusammensetzung unserer Gerichte für notwendig.

Zürcher teilt das von *Stooss* geäußerte Bedenken, dass eine Erwähnung der Begehung des Verbrechens durch Unterlassung bei Art. 53 für die Auslegung anderer Artikel gefährlich sein könnte, nicht: Der Richter wird die Entstehung des Artikels berücksichtigen. Es genügt ihm jedoch, wenn in einem Artikel des allgemeinen Teils bestimmt wird, dass der Begehung eines Verbrechens durch Vornahme von Handlungen diejenige durch pflichtwidriges Unterlassen gleich steht.

Abstimmung:

- I. Ist Art. 53 zu streichen (Antrag *Gabuzzi*)? Mit allen gegen 1 Stimme beschliesst die Kommission Beibehaltung.
- II. Soll für den Fall, dass die Mutter den verbrecherischen Entschluss bereits vor der Geburt gefasst hat, eine schärfere Strafe angedroht werden (Antrag *Hürbin-Meyer* von *Schauensee*)? Diese Frage wird mit allen gegen 2 Stimmen verneint.
- III. Der zweite Teil des Thatbestandes der *Kindestötung* wird gemäss der Anregung *Stooss* so gefasst: „während sie *noch* unter dem Einflusse des Geburtsvorganges steht“.
- IV. Ist die Tötung des ehelichen Kindes derjenigen des unehelichen gleichzustellen? Die Kommission entscheidet sich mit 8 gegen 7 Stimmen *dafür*.
- V. Wie soll die Begehung der *Kindestötung* durch pflichtwidrige Unterlassung der dem Kinde nötigen Pflege behandelt werden?

Perrier erklärt, mit Rücksicht auf die Ausführungen von *Stooss*, auf seinem Antrage nicht zu beharren.

Der Antrag *Zürcher* auf Einschaltung der Worte „durch Handlungen oder Unterlassungen“ wird mit allen gegen 2 Stimmen angenommen. Dem Verfasser des Entwurfes wird es anheimgestellt, die *Unterlassung* bei Art. 53 oder allgemein der *Handlung* gleichzustellen.

Ein Antrag *Bärlochers*, das Strafminimum von 2 Jahren zu streichen, wird mit 7 gegen 5 Stimmen angenommen.

Stooss schlägt vor, den Art. 37 des Entwurfs, zu welchem *Cornaz* mehrere Abänderungsanträge gestellt hat, wegen seiner grossen Bedeutung für die Festsetzung aller Strafminima vor der zweiten Lesung des allgemeinen Teils zum zweitenmal zu beraten. Dies wird beschlossen.

Correvon möchte auch die heimliche Beiseiteschaffung der Leiche eines neugeborenen Kindes unter Strafe stellen.

Stooss: Die heimliche Beiseiteschaffung einer Kindesleiche ist keine Tötungshandlung und sie darf nicht als Tötung bestraft werden. Die Beiseiteschaffung einer Kindesleiche kann daher nur als eine Übertretung polizeilicher Verordnungen bestraft werden. Die von *Correvon* angeregte Frage ist somit in dem zweiten Buche zu behandeln.

Hiermit ist *Correvon* einverstanden.

Vorläufige Fassung des Artikels nach den Beschlüssen der Kommission:

Kindestötung.

Eine Gebärende, die ihr Kind durch Handlungen oder Unterlassungen vorsätzlich tötet, während sie noch unter dem Einfluss des Geburtsvorganges steht, wird mit Zuchthaus bis zu 6 Jahren bestraft.

Art. 54.

Abtreibung.

Wer eine menschliche Frucht durch Abtreibung oder durch Herbeiführung einer vorzeitigen Niederkunft vorsätzlich tötet, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Wird die Handlung ohne Einwilligung der Schwängern, oder gegen Entgelt, oder von einem Arzte oder Apotheker, oder von einer Hebamme oder gewerbsmässig vorgenommen, so ist die Strafe Zuchthaus von 3 bis 10 Jahren.

Stirbt die Schwangere an den Folgen der Abtreibung und hat der Thäter diesen Ausgang voraussehen können, so ist die Strafe Zuchthaus von 5 bis 10 Jahren.

Quiconque aura intentionnellement produit l'avortement ou provoqué l'accouchement prématuré, sera puni de la réclusion jusqu'à 5 ans. Avortement.

Si l'acte a été commis sans le consentement de la femme, moyennant salaire, par un médecin, un pharmacien ou une sage-femme ou par quelqu'un qui en fait métier, la peine sera la réclusion de 3 à 10 ans.

Si la femme est morte des suites de l'avortement et si l'auteur avait pu prévoir ce résultat, la peine sera la réclusion de 5 à 10 ans.

Den Thatbestand des Entwurfs (Alinea 1) findet *Gretener* zu eng gefasst: Das Verbrechen der Abtreibung im weitern Sinne umfasst einmal die direkte Bewirkung des verfrühten, künstlichen Abgangs, sodann aber auch die Tötung im Mutterleibe, wobei die Ausstossung der Frucht nur als nachträgliche Folge erscheint; diesem Gedanken entspricht die Fassung des § 218 des deutschen Strafgesetzbuches: „abtreibt oder im Mutterleibe tötet“.

Gabuzzi schlägt vor, die Worte „ou provoqué l'accouchement prématuré“ wegzulassen und im Anschluss an das italienische Strafgesetzbuch (Art. 381) einfach zu sagen: „Quiconque intentionnellement aura procuré l'avortement . . .“

Auf die Bemerkung des *Vorsitzenden* hin, es handle sich hier lediglich um eine Frage der Redaktion, wird der Verfasser des Entwurfes ersucht, die Fassung des Entwurfes in Wiedererwägung zu ziehen.

Favey macht darauf aufmerksam, dass der französische Text mit dem deutschen nicht übereinstimmt, indem nach jenem die Tötung der Leibesfrucht nicht zum Thatbestand gehört.

Dies wird von *Gautier* zugegeben mit dem Beifügen, er werde die französische Übersetzung in einem dem deutschen Originaltexte entsprechenden Sinne abzuändern suchen.

Correvon möchte den Thatbestand auf den Fall ausdehnen, wo eine Schwangere zum Zwecke der Abtreibung geeignete Mittel angewendet hat, die Abtreibung aber nicht bewirkt wurde.

Stooss: Es liegt hier das sogenannte *délit manqué* vor; nach Art. 14, Alinea 2, *kann* ein solcher Versuch milder bestraft werden.

Correvon lässt hierauf seinen Antrag fallen.

Cornaz fragt, ob auch die Frauensperson strafbar sein soll, welche in der irrthümlichen Meinung, sie sei schwanger, Abtreibungsmittel anwendet. Er erklärt sich für Verneinung der Frage und wünscht, dass der Fall im Entwurf normiert werde. Die Bestimmungen des Art. 14 des Entwurfs über den Versuch mit untauglichem Mittel und am untauglichen Objekt beantworten seines Erachtens die Frage nicht; denn Gegenstand der Abtreibung ist die Leibesfrucht, und es ist demnach im Fragefall ein Gegenstand, an dem das Verbrechen versucht werden könnte, überhaupt nicht vorhanden.

Stooss: Es ist zuzugeben, dass die Fassung von Art. 14, letztes Alinea, bezüglich des Fragefalls zu Zweifeln Anlass giebt; doch erachte ich die Frauensperson, die irrthümlich sich schwanger glaubt und Abortivmittel anwendet, für strafwürdig.

Die Kommission entscheidet sich grundsätzlich mit 11 gegen 5 Stimmen dafür, es sei die Frauensperson, die sich irrthümlich für schwanger hält und Abortivmittel anwendet, nicht strafbar, beschliesst aber mit 8 gegen 7 Stimmen, den Fall *nicht* besonders zu normieren, sondern den Verfasser des Entwurfs zu ersuchen, Art. 14 so zu redigieren, dass die Frage im Sinne des gefassten grundsätzlichen Beschlusses dort ihre Lösung findet.

Um jeden Zweifel darüber auszuschliessen, dass der nach Alinea 2 und 3 zu strafende Dritte der Strafe nicht entgeht, wenn die Abtreibungshandlung an einer *nicht* schwangern Frauensperson vorgenommen wurde, wird auf

Antrag *Zürchers* der Eingang von Alinea 2 wie folgt gefasst:

„Werden an einer Frauensperson Handlungen „zum Zwecke der Abtreibung ohne deren Einwilligung oder . . .“, und in Alinea 3 das Wort „Schwangere“ durch „Frauensperson“ ersetzt.

Zu Alinea 2 und 3 bemerkt *Gretener*: Die Fassung des Entwurfs trifft nur die Thäterschaft und die Mitthäterschaft, nicht aber die Gehülfehandlung; danach können der Arzt, der Apotheker und die Hebamme, wenn sie zwar nicht Abtreibungshandlungen vorgenommen, aber einer Frauensperson Abtreibungsmittel gegen Entgelt verschafft haben, nur mit der Strafe der Beihülfe zu dem in Alinea 1 normierten Verbrechen bestraft werden.

Stooss erklärt sich bereit, für Ärzte, Apotheker und Hebammen, die einer Frauensperson zu einer Abtreibung Beihülfe leisten, eine höhere Strafe vorzusehen.

Cornaz, *Perrier* und *Correvon* fragen an, ob nicht in den Entwurf eine Bestimmung aufgenommen werden sollte, wonach den Arzt, der an einer Frauensperson Abtreibungshandlungen vornimmt, um ihr Leben zu retten, keine Strafe trifft.

Der *Vorsitzende* und *Stooss* antworten: Zum Schutze des Arztes reichen in einem solchen Falle die Vorschriften über Notstand (Art. 16 des Entwurfs) aus; die Aufnahme einer besondern Bestimmung bei Art. 54 könnte gefährlich werden, da manche Ärzte leicht geneigt sind, kühne Operationen vorzunehmen.

Cornaz, *Perrier* und *Correvon* sehen hierauf von einem Antrage ab.

Zürcher will die Ärzte, Apotheker, Hebammen und die Personen, die ohne Einwilligung der Schwangern oder gegen Entgelt oder gewerbsmässig Abtreibungen vornehmen, auch mit Geldstrafe bedrohen und möchte das Maximum derselben mit *Morel* auf Fr. 10,000 bestimmen.

Hürbin ist gegen eine Geldstrafe. Er beantragt, die von Zürcher genannten Personen im Rückfall mit Zuchthaus von 10 bis 15 Jahren zu bestrafen, da hier Unschädlichmachung des Verbrechers geboten sei. Den rückfälligen Dieb straft der Entwurf besonders scharf; diese Strenge sollte auch gegen denjenigen angewendet werden, der eine ausgezeichnete Abtreibung im Rückfalle an einer Frauensperson vornimmt.

Stooss spricht sich sowohl gegen eine Geldstrafe als gegen eine besondere *Rückfallsstrafe* aus: Wenn ein Arzt oder ein Apotheker ins Zuchthaus kommt, so ist er auch meist ökonomisch ruiniert, so dass eine Geldstrafe nicht am Orte ist. Die allgemeinen Rückfallsbestimmungen der Art. 38 bis 41 reichen hier aus. Die rückfälligen Diebe sind sehr zahlreich, während der Rückfall bei Abtreibung doch seltener vorkommt. Die Abtreibung wird übrigens nach Art. 54, Alinea 2, schon im ersten Falle mit Zuchthaus bis auf 10 Jahre bedroht, während der erstmalige Diebstahl dagegen in der Regel bloss mit Gefängnis bestraft wird.

Abstimmung. Der Antrag Zürcher-Morel, betreffend Zulassung einer Geldstrafe bis auf Fr. 10,000 wird mit 11 gegen 4 Stimmen angenommen; der Antrag *Hürbin*, betreffend besondere Bestrafung des Rückfalls bei Abtreibung, bleibt dagegen mit 3 gegen 12 Stimmen in Minderheit.

Bärlocher wünscht bei Art. 45 oder bei Art. 54 Aufnahme einer Bestimmung, wonach das in letztem Artikel normierte Verbrechen in kurzer Frist, etwa in zwei Jahren, *verjährt*: Nach Ablauf mehrerer Jahre sei es ungemein schwierig, eine Abtreibung zu konstatieren; eine nach so langer Zeit angehobene Strafuntersuchung werde daher in der Regel zu keinem andern Resultate führen, als dass das Glück einer Familie zerstört und die Skandalsucht des Publikums genährt wird.

Da *Bärlocher* keinen bestimmten Antrag stellt, beschliesst die Kommission, seine Anregung dem Verfasser

des Entwurfs zur Prüfung zu überweisen und dieselbe bei der zweiten Lesung des Art. 45 zu behandeln.

Vorläufige Fassung des Artikels nach den Beschlüssen der Kommission:

Wer eine menschliche Frucht durch Abtreibung oder durch Herbeiführung einer vorzeitigen Niederkunft vorsätzlich tötet, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Abtreibung

Werden an einer Frauensperson ohne deren Einwilligung oder gegen Entgelt oder von einem Arzte oder Apotheker oder von einer Hebamme oder gewerbsmässig zum Zwecke der Abtreibung Handlungen vorgenommen, so ist die Strafe Zuchthaus von 3 bis 10 Jahren, womit Geldstrafe bis 10,000 Franken zu verbinden ist. (Auszudehnen auf den Arzt, den Apotheker und die Hebamme, welche gegen Entgelt zur Abtreibung Beihilfe geleistet haben.)

Stirbt die Frauensperson an den Folgen der Abtreibung und hat der Thäter diesen Ausgang voraussehen können, so ist die Strafe Zuchthaus von 5 bis 10 Jahren.

Art. 55.

Wer einen Hülflosen vorsätzlich einer Gefahr für Leib oder Leben aussetzt, wer einen Hülflosen, für den er zu sorgen verpflichtet war, in einer Gefahr für Leib oder Leben im Stiche lässt, wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft. Erliegt der Hülflose der Gefahr, so ist die Strafe Zuchthaus nicht unter 3 Jahren.

Aussetzung.

Celui qui aura intentionnellement exposé à un danger pour sa vie ou sa santé une personne incapable de se suffire à elle-même; celui qui aura abandonné en un pareil danger une personne incapable à se suffire à elle-même et sur laquelle il avait l'obligation de veiller, sera puni de la réclusion jusqu'à 10 ans. En cas de mort, la peine sera la réclusion pour 3 ans au moins.

Exposition.

Cornaz wiederholt den von ihm bereits bei Art. 53 gestellten Antrag, die durch die Mutter begangene Aussetzung eines neugeborenen Kindes mit tödlichem Ausgang gleich zu bestrafen wie die Kindestötung: Nach dem Entwurf wird die Mutter, die ihr neugeborenes Kind *tötet*, mit höchstens 6 Jahren Zuchthaus bestraft, während diejenige, die ihr

neugeborenes Kind bloss *aussetzt*, bis 10 Jahre Zuchthaus und, falls das Kind der Gefahr erliegt, nicht weniger als 3 Jahre Zuchthaus erhält; es ist dies eine Inkonsequenz, die nicht bestehen kann.

Gretener findet das richtige Verhältnis der Strafe der Aussetzung sowohl zu derjenigen der Kindestötung als zu derjenigen der Abtreibung im Entwurf nicht gewahrt; Kindestötung und Abtreibung seien *Verletzungsverbrechen*, während es sich bei der Aussetzung bloss um *Gefährdung* handle. Er beantragt unter Hinweis auf § 221 des deutschen Strafgesetzbuches, als Strafe der Aussetzung Gefängnis von mindestens einem Jahr oder Zuchthaus bis zu 5 Jahren anzudrohen.

Zum letzten Satz des Artikels bemerkt im fernern *Gretener*: Es ist hier an dem sonst im Entwurf durchgeführten Prinzip, dass niemand für etwas bestraft werden soll, was er nicht mindestens vorausgesehen hat, nicht festgehalten worden; denn nach dem Wortlaut des Satzes genügt die Feststellung des Kausalzusammenhangs.

Stooss: Ich habe für die Aussetzung ein hohes Strafmaximum gewählt, weil die Aussetzung in einzelnen Fällen der Tötung sehr nahe kommt, wenn sie eine dringende Lebensgefahr für den Ausgesetzten begründet. Doch gebe ich zu, dass die *Kinderaussetzung* mit tödlichem Ausgang nicht härter bestraft werden darf als die *Kindestötung*, und bin daher einverstanden, dass das Maximum der Zuchthausstrafe auf 5 Jahre herabgesetzt wird. Auch bestehe ich nicht darauf, dass nur Zuchthaus, nicht auch fakultativ Gefängnis angedroht werde; denn die Aussetzung wird nicht immer aus *gemeinen* Beweggründen begangen. Was die Bestrafung der Aussetzung für den Fall betrifft, dass der Ausgesetzte der Gefahr erliegt, so erinnere ich daran, dass, wer vorsätzlich Leib oder Leben eines andern gefährdet, die Verletzung oder den Tod des Ausgesetzten als mögliche Folge seines Handelns vorausieht. Es kommt wohl selten vor, dass der Thäter nur eine Gefahr für den Leib und nicht für das Leben des Ausgesetzten voraus-

sehen konnte; nur in diesem Falle würde der Erfolg von dem Thäter nicht vorausgesehen sein.

Die von *Gretener* gerügte Ausnahme von dem Prinzip des Entwurfs, dass jemand nur für den verschuldeten Erfolg strafbar sei, ist daher praktisch kaum vorhanden.

Um jedoch auch den Schein einer Inkonsequenz zu vermeiden, verzichte ich auf die Auszeichnung der Aussetzung für den Fall, dass der Ausgesetzte der Gefahr erliegt, und beantrage daher Streichung des letzten Satzes von Art. 55.

Gabuzzi und *Meyer von Schauensee* beantragen, nach dem Vorbilde des deutschen, des italienischen und des neuenburgischen Strafgesetzbuches, die einfache Aussetzung, die Aussetzung mit Körperverletzung als Folge und die Aussetzung mit tödlichem Ausgang je in einem besondern Alinea zu normieren, weil es sich um ganz verschiedene Thatbestände bzw. Verbrechen handle, und die Strafe nach der Schwere des eingetretenen Erfolges abzustufen.

Hiergegen wendet sich *Stooss*: Das Wesentliche beim Verbrechen der Aussetzung ist, dass der Thäter eine *Gefahr* für Leib oder Leben herbeiführen wollte; ob ein Erfolg, d. h. eine Körperverletzung oder der Tod eintritt oder nicht, ist rein zufällig und ändert an der Schuld des Thäters nichts; es rechtfertigt sich daher, die Gefährdung als *solche* zu bestrafen und vom Eintritt eines Erfolges abzusehen.

Gegen die beantragte Trennung des Artikels in drei Alineas erklärt sich auch *Morel*, da der Eintritt eines schweren Erfolgs den Charakter des Verbrechens der Aussetzung nicht ändere. Er will aber bei der Aussetzung mit tödlichem Ausgang Gefängnis nicht zulassen und beantragt daher, den letzten Satz des Artikels beizubehalten, immerhin unter Streichung des Strafminimums von 3 Jahren.

Abstimmung: Mit 10 gegen 5 Stimmen beschliesst die Kommission gemäss dem Antrag *Morel*, den Fall, dass der

Hülflöse der Gefahr erliegt, in der Weise auszuzeichnen, dass nur Zuchthausstrafe, nicht Gefängnis, zugelassen, jedoch von einem erhöhten Minimum der Zuchthausstrafe abgesehen wird.

Der Antrag Gabuzzi-Meyer von Schauensee, die Strafe der Aussetzung nach dem Erfolg abzustufen, wird mit 8 gegen 7 Stimmen abgelehnt. Der nicht bestrittene Antrag Gretener, die Strafe der Aussetzung alternativ auf Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder Gefängnis von 1 bis 5 Jahren festzusetzen, wird mit grosser Mehrheit angenommen, womit der Antrag Cornaz erledigt ist.

Vorläufige Fassung des Artikels nach den Beschlüssen der Kommission:

Aussetzung.

Wer einen Hülflösen vorsätzlich einer Gefahr für Leib oder Leben aussetzt, wer einen Hülflösen, für den er zu sorgen verpflichtet war, in einer Gefahr für Leib oder Leben im Stiche lässt, wird mit Gefängnis von 1 bis zu 5 Jahren oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. Erliegt der Hülflöse der Gefahr, so ist die Strafe Zuchthaus.

Art. 56.

Herausforderung zum Zweikampf.

Wer jemanden zum Zweikampf herausfordert und wer eine solche Herausforderung annimmt, wird mit Geldstrafe von 50 bis 5000 Franken bestraft.

Provocation en duel.

La provocation en duel et l'acceptation de cette provocation seront punies de l'amende de 50 à 5000 francs.

Art. 57.

Zweikampf.

Der Zweikampf wird mit Gefängnis von 3 Monaten bis zu 5 Jahren bestraft.

Schützen sich die Kämpfenden durch geeignete Vorkehren gegen Lebensgefahr, so kann auf Geldstrafe von 100 bis 10,000 Franken erkannt werden.

Wer den Regeln des Zweikampfes wissentlich zuwiderhandelt und infolgedessen seinen Gegner tötet oder verletzt, wird wegen Tötung oder Körperverletzung bestraft.

Duel.

Le duel sera puni de l'emprisonnement de 3 mois à 5 ans.

Lorsque les combattants auront cherché par des précautions spéciales à empêcher l'issue mortelle, le tribunal pourra prononcer l'amende de 100 à 10,000 francs.

Celui qui aura sciemment enfreint les règles du combat et par cette violation aura donné la mort ou causé des blessures à son adversaire sera passible de la peine du meurtre ou de celle des voies de fait.

Zur Bezeichnung der unter Strafe gestellten Handlung findet *Scherb* den Ausdruck „Zweikampf“ nicht genügend, da es auch harmlose Zweikämpfe, wie z. B. die Volksspiele des Schwingens und Ringens, gebe; er würde vorziehen, wie in § 201 des deutschen Strafgesetzbuches zu sagen „Zweikampf mit tödlichen Waffen“.

Stooss: Was unter einer tödlichen Waffe zu verstehen sei, darüber herrscht in der deutschen Doktrin und Praxis viel Streit; es ist daher besser, wenn wir es dem gesunden Sinn unserer Richter anheimstellen, den strafbaren Zweikampf vom nicht strafbaren abzugrenzen; das friedliche Schwingen und Ringen wird bei uns kein Richter strafen.

Ein bestimmter Antrag wird bezüglich des Ausdrucks „Zweikampf“ nicht gestellt.

Gretener erwähnt das amerikanische Duell unter Hinweis auf die Motive zum russischen Entwurf, der, wie der österreichische Entwurf, diesen Fall besonders und zwar im Anschluss an die Bestimmungen über den Zweikampf behandelt.

Stooss: Das amerikanische Duell ist kein Zweikampf, weil dabei ein wirklicher Kampf nicht stattfindet. Der Fall ist bei uns so selten, dass eine besondere Regelung desselben nicht nötig erscheint. Übrigens würde der Überlebende wegen Teilnahme am Selbstmord nach Art. 52 des Entwurfs bestraft werden können.

Cornaz bezeichnet die Strafe des Art. 52 als für diesen Fall zu niedrig, während *Gretener* die Anwendbarkeit von Art. 52 in Zweifel zieht. Beide erklären jedoch, in betreff des amerikanischen Duells keinen Antrag stellen zu wollen.

Gretener macht ferner auf die Schwierigkeit aufmerksam, zu bestimmen, wann ein *Versuch* des Zweikampfes vorliegt; er verweist auch hier auf den russischen Entwurf, der in Art. 23, Al. 2, einzelne Versuchshandlungen ausdrücklich hervorhebt und mit Strafe bedroht. Im übrigen findet er die Ordnung der Materie im Entwurfe nicht erschöpfend, da insbesondere der Zweikampf auf Leben und Tod und der Zweikampf mit tödlichem Ausgang nicht unter besondere Strafe gestellt ist.

Stooss: Ein Versuch des Zweikampfes ist allerdings denkbar, aber jedenfalls sehr selten, so dass es sich nicht lohnt, einzelne Fälle im Gesetz besonders zu erwähnen; kommt er vor, so findet Art. 14 des Entwurfs Anwendung.

Da über die Strafbarkeit der *Kartellträger*, *Sekundanten* und *Zeugen* in der Kommission verschiedene Ansichten geäußert werden, regt *Gretener* an, im Entwurf ausdrücklich zu bestimmen, wie dieselben behandelt werden sollen.

Correvon empfiehlt zunächst die Aufnahme der bezüglichen Vorschriften des waadtländischen und des neuburgischen Strafgesetzbuchs, schliesst sich aber später einem Antrage von *Stooss* an, der, um alle etwa vorkommenden Duellgebräuche zu berücksichtigen, eine allgemeine Bestimmung vorschlägt des Inhalts: „Teilnehmer, welche ernstlich bemüht gewesen sind, den Zweikampf zu verhindern, sind straflos.“ Der Arzt, erklärt *Stooss*, kommt dabei nicht in Frage, da er überhaupt nicht Teilnehmer am Zweikampf ist.

Scherb beantragt, den Art. 56 zu streichen: Der Zweikampf ist nicht ein so schweres Verbrechen, dass es sich rechtfertigte, Vorbereitungshandlungen zu demselben unter Strafe zu stellen.

Für Beibehaltung des Artikels spricht sich *Zürcher* aus: Straft man die Vorbereitungshandlungen nicht, so bleibt der Zweikampf oft überhaupt straflos; denn die Duellanten wissen es in der Regel so einzurichten, dass die Polizei nicht dazu kommt, den Zweikampf zu konsta-

tieren. *Zürcher* will den Thatbestand von Art. 56 noch erweitern durch Beifügung der Worte „und wer durch Bezeigung oder Androhung von Verachtung einen andern zum Zweikampfe anreizt“: Strafe verdienen gewiss auch diejenigen, die das Vorurteil, es bestehe eine gesellschaftliche Pflicht zum Zweikampf, nähren und die oft, wenn ein braver junger Mann sein Leben im Zweikampf verliert, an dem Unglück nicht am wenigsten schuld sind.

Bärlocher schlägt vor, Art. 56 und 57 zu einem einzigen Artikel zusammenzuziehen, um ausser Zweifel zu stellen, dass, wenn der Zweikampf stattfindet, die Thäter nur für diesen selbst, nicht auch zugleich für die Herausforderung zum Zweikampf, bzw. für die Annahme desselben bestraft werden.

Stooss erklärt die Frage der Vereinigung der beiden Artikel noch näher prüfen zu wollen, worauf *Bärlocher* seinen Antrag fallen lässt.

Die *Strafe* betreffend, beantragt *Bärlocher*, sowohl für die Herausforderung zum Zweikampf (Art. 56) als für den Zweikampf, bei dem sich die Kämpfenden durch geeignete Vorkehren gegen Lebensgefahr schützen (Art. 57, Al. 2), obligatorisch Freiheitsstrafe vorzusehen und das Strafminimum für den einfachen Zweikampf (Art. 57, Al. 1) zu beseitigen. Gegen die Androhung von Geldstrafe hegt er Bedenken: Nicht nur Art. 57, Alinea 2, sondern die Bestimmungen des Entwurfs über Zweikampf überhaupt werden in der Schweiz nur praktische Bedeutung haben für die Studenten, da Militärpersonen unter das Militärstrafrecht fallen; legt man aber einem Studenten eine Geldbusse auf, so straft man weniger ihn, als seine Eltern.

Cornaz findet dagegen Geldstrafe bei Zweikampf sehr am Platze: Es handelt sich hier in der Regel um gut situierte Leute; empfunden wird aber die Geldstrafe auch vom Studenten selbst. Er beantragt, bei Art. 57, Al. 1, den Satz beizufügen: „neben Gefängnis kann auf Geldstrafe bis auf 5000 Franken erkannt werden“.

Morel will bei Art. 57, Al. 1, alternativ mit Gefängnis Haft androhen, nicht Geldstrafe, da sonst eine ungleiche Behandlung des armen und des reichen Studenten eintreten könnte.

Gegen die Androhung von Haft wenden sich David und Stooss: Die Haftstrafe ist für die Übertretungen vorbehalten; es würde dem Strafsystem des Entwurfs widersprechen, wenn sie auch hier zur Anwendung käme.

Die Abstimmung hat folgendes Resultat:

I. Betreffend Art. 56:

Eventuell, d. h. für den Fall der Beibehaltung des Artikels, wird

- a. der Antrag Zürcher auf Ausdehnung des Thatbestandes auf die Anreizung zum Zweikampf mit 9 gegen 7 Stimmen angenommen;
- b. mit Stichentscheid der Antrag Bärlocher auf Androhung von Freiheitsstrafe verworfen.

In definitiver Abstimmung unterliegt der Antrag Scherb auf Streichung des Artikels mit 4 gegen 10 Stimmen.

II. Betreffend Art. 57:

Der Antrag Cornaz, für den einfachen Zweikampf (Art. 57, Al. 1) neben Freiheitsstrafe fakultativ Geldstrafe bis 5000 Franken anzudrohen, wird mit 10 gegen 6 Stimmen angenommen.

Hinsichtlich des Minimums der Gefängnisstrafe für den einfachen Zweikampf verständigen sich Bärlocher und Stooss dahin, dass ein Minimum aufrecht erhalten, als solches aber 1 Monat festzusetzen sei. Dies wird ohne Opposition beschlossen.

Bei Alinea 2 (Zweikampf, bei dem sich die Kämpfenden durch geeignete Vorkehren gegen Lebensgefahr schützen) wird eventuell mit 11 gegen 5 Stimmen Gefängnis der Haftstrafe vorgezogen und in definitiver Abstimmung gemäss dem Antrage Bärlocher beschlossen, neben fakultativer Geldstrafe als obligatorische Hauptstrafe Gefängnis anzudrohen.

Der Antrag Stooss-Correvon betreffend die Bestrafung der Teilnehmer am Zweikampf wird einstimmig zum Beschluss erhoben.

Vorläufige Fassung der Artikel 56 und 57 nach den Beschlüssen der Kommission (Vereinigung der beiden Artikel vorbehalten):

Art. 56.

Wer jemanden zum Zweikampfe herausfordert, wer eine solche Herausforderung annimmt und wer durch Bezeigung oder Androhung von Verachtung einen andern zum Zweikampfe anreizt, wird mit Geldstrafe von 50 bis 5000 Franken bestraft.

Herausforderung und Anreizung zum Zweikampf.

Art. 57.

Der Zweikampf wird mit Gefängnis von 1 Monat bis zu 5 Jahren bestraft; neben Gefängnis kann auf Geldstrafe bis 5000 Franken erkannt werden.

Zweikampf.

Schützen sich die Kämpfenden durch geeignete Vorkehren gegen Lebensgefahr, so ist die Strafe Gefängnis; neben Gefängnis kann auf Geldstrafe bis 5000 Franken erkannt werden.

Teilnehmer, welche ernstlich bemüht gewesen sind, den Zweikampf zu verhindern, sind straflos.

Wer den Regeln des Zweikampfes wissentlich zuwiderhandelt und infolgedessen seinen Gegner tötet oder verletzt, wird wegen Tötung oder Körperverletzung bestraft.

Art. 58.

Wer das Leben eines Menschen vorsätzlich gefährdet, wird, wenn die Gefahr keine gemeine ist (Art. 152), mit Zuchthaus oder Gefängnis von 1 bis zu 3 Jahren, und wenn der Tod des Menschen verursacht wurde, mit Zuchthaus oder Gefängnis von 2 bis 5 Jahren bestraft.

Lebensgefährdung.

Celui qui aura intentionnellement mis en péril la vie d'autrui sera, s'il n'y a pas danger collectif (art. 152), puni de la réclusion ou de l'emprisonnement de 1 à 3 ans; en cas de mort, la peine sera la réclusion ou l'emprisonnement de 2 à 5 ans.

Mise en péril de la vie d'autrui.

Gegen den Thatbestand der vorsätzlichen Lebensgefährdung werden im wesentlichen folgende Bedenken geäussert:

Der Vorsatz der Lebensgefährdung ist mit Bezug auf die *Grösse* der vom Thäter vorausgesehenen Gefahr zu wenig scharf abgegrenzt, als dass nicht Fälle unter Art. 58 gezogen werden könnten, die, wie z. B. derjenige des Luftschiffers, der in die Gondel seines Ballons Gäste aufnimmt, bisher allgemein als straflos angesehen wurden; jedenfalls wird die Abgrenzung des Thatbestandes des Art. 58 von Handlungen, welche straflos bleiben sollen, ausserordentlich schwierig sein (*Bärlocher, Correvon, David*). Bei der Dehnbarkeit des Begriffs der Gefährdung könnte der Artikel zu chicanösen Anzeigen Anlass geben und den Fortschritt der medizinischen Wissenschaft hemmen, indem jeder Arzt, der ein neues Medikament an einem Patienten erproben will, befürchten müsste, in Strafunter-suchung gezogen zu werden. Andererseits wird es, wenn wirklich strafwürdige Fälle zur Anzeige gelangen, schwer halten, den Gefährdungsvorsatz zu *beweisen* (*Scherb*).

Stooss verweist auf seine Abhandlung „Dolus eventualis und Gefährdung“ in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. XV, pag. 199 u. f., und bemerkt: Bei Aufnahme des Art. 58 in den Entwurf bin ich wesentlich von praktischen Erwägungen ausgegangen. Denken wir an folgende Fälle: Ein Jäger erblickt einen Hirsch und ganz nahe dabei einen Menschen; oder es übt sich jemand im Schiessen auf eine Scheibe; im Augenblick des Zielens sieht er neben der letztern einen Menschen. Der Jäger und der Schütze sind sich bewusst, dass sie ebenso gut den Menschen treffen können wie das Wild, bezw. die Scheibe; den Menschen zu treffen, würde sie in keiner Weise befriedigen, es wäre ihnen dies sogar unerwünscht; gleichwohl schiessen sie ihr Gewehr ab, weil die Lust, zu schiessen, stärker ist als die Furcht, den Menschen zu töten. Oder ein Forscher hofft, in einer Substanz ein neues Heilmittel zu entdecken; er weiss, dass die Substanz tödlich wirken *kann*; gleichwohl verabreicht er, von seinem Forschungseifer getrieben, die Substanz einem Patienten. In solchen Fällen war der Richter bisher, wenn wirklich der Tod eines Menschen eingetreten war, oft im

Zweifel darüber, ob er vorsätzliche oder fahrlässige Tötung annehmen sollte. Und mit Recht; denn der Jäger, der Schütze, der Forscher haben nicht bloss *fahrlässig* gehandelt; sie haben aber auch nicht den *Vorsatz* gehabt, zu töten, da sie den Tod nicht, auch nicht eventuell haben herbeiführen *wollen*; dass hier nicht vorsätzlich gehandelt worden ist, ergibt sich schon daraus, dass, wenn der Tod nicht eingetreten wäre, nicht *Versuch* der Tötung angenommen werden könnte. Was liegt denn vor? Die richtige Antwort auf diese Frage wird dem Richter Art. 58 geben: Der Thäter hat das Leben eines Menschen mit Wissen und Willen *gefährdet*.

Der Thatbestand der vorsätzlichen Lebensgefährdung trifft aber nicht bei jedem zu, der handelt, trotzdem er weiss, dass infolge seines Handelns ein Mensch ums Leben kommen kann; sondern es ist erforderlich, dass der Thäter die Gefahr als eine *so nahe* erkennt, dass er *nicht hoffen kann*, den tödlichen Ausgang zu vermeiden; der Thatbestand der Lebensgefährdung trifft zu, wenn man von dem Thäter sagen muss: „*er hat Gott versucht*“. Handlungen, die nicht wirklich strafwürdig sind, fallen also nicht unter Art. 58.

Der Beweis des Gefährdungsvorsatzes wird allerdings hie und da Schwierigkeiten bereiten; es giebt aber auch Fälle, wo er sich mit Leichtigkeit aus den Umständen ergibt; so z. B. wenn jemand zufolge einer Wette auf einen Gegenstand schießt, in dessen unmittelbarer Nähe sich ein Mensch befindet.

Stooss wird unterstützt durch *Morel, Cornaz, Gautier* und *Zürcher*. Die Idee des Art. 58 ist neu, in ihrer Ausführung vielleicht der Verbesserung fähig, im Grunde aber richtig (*Morel*). Gerade beim Beispiel vom Arzt, der an einem Patienten eine lebensgefährliche Substanz probiert, oder eine lebensgefährliche Operation vornimmt, zeigt es sich, dass weder dolus noch Fahrlässigkeit vorhanden ist, sondern ein Mittelding, und dieses Mittelding ist eben der Gefährdungsvorsatz (*Cornaz, Gautier*). Der Artikel wird sich namentlich für die Rechtsprechung der Geschwornen-

gerichte als ungemein praktisch erweisen; es ist sehr schwierig, den Geschwornen begreiflich zu machen, was unter dolus eventualis zu verstehen sei; dagegen wird es leicht sein, ihnen den Thatbestand der vorsätzlichen Gefährdung zu erklären (Zürcher).

Gretener will zu Art. 58 stimmen, vorausgesetzt, dass es sich nicht um eine Abänderung, sondern bloss um eine Ergänzung der Begriffe des dolus eventualis und der Fahrlässigkeit handle; er macht darauf aufmerksam, dass in Art. 55 und 57 specielle Fälle der vorsätzlichen Lebensgefährdung behandelt sind, so dass Art. 58 als ein ergänzender Thatbestand erscheint.

Meyer von Schauensee glaubt, die erwähnten Beispiele vom Jäger und vom Schützen würden sich, je nachdem sich die nähern Umstände des Falles gestalten, leicht unter dolus eventualis oder Fahrlässigkeit bringen lassen; dagegen giebt er zu, dass diese Begriffe für das Beispiel des Forschers nicht ausreichen; dies lege es indessen nahe, zu spezifizieren, d. h. bestimmte Fälle mit der Gefährdungsstrafe zu belegen.

Dem gegenüber wird von *Gautier* und *Stooss* bemerkt, die vorsätzliche Lebensgefährdung komme in allen möglichen Verhältnissen vor, so dass jede Aufzählung einzelner Fälle der Vollständigkeit entbehren würde.

Bärlocher schlägt für den Fall der Beibehaltung des Thatbestandes des Art. 58 vor, das Strafminimum von 1 Jahr Gefängnis zu streichen.

Colombi ist mit dem Grundgedanken des Art. 58 einverstanden, wünscht aber, dass in der Redaktion desselben der in der Diskussion geübten Kritik möglichst Rechnung getragen werde.

Schliesslich erklärt *Stooss*, die Fassung des Thatbestandes und die Strafandrohung auf Grund der in der Diskussion geäusserten Bedenken noch näher prüfen zu wollen.

Hierauf wird, Redaktion und Strafandrohung vorbehalten Art. 58 einstimmig angenommen.

Art. 59.

Wer den Tod eines Menschen fahrlässig verursacht, wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bis zu 3 Jahren bestraft. Verletzt der Thäter durch die Fahrlässigkeit eine besondere Pflicht seines Amtes, Berufes oder Gewerbes, so ist die Strafe Gefängnis von 1 bis 5 Jahren.

Celui qui par négligence aura causé la mort d'autrui sera puni de l'emprisonnement de 1 mois à 3 ans. Si par sa négligence l'auteur a enfreint un devoir spécial de sa fonction, profession ou industrie, la peine sera l'emprisonnement de 1 à 5 ans.

Gretener macht auf den Vorschlag von Professor Lammasch zum österreichischen Entwurf aufmerksam, die Strafe der fahrlässigen Tötung in dem Falle der Unterlassung von Schutzvorrichtungen im Betriebe gefahrvoller Unternehmungen, wie Eisenbahnen und Fabriken, zu verschärfen.

Zürcher beantragt, den Zusatz aufzunehmen: „Wurde die Gefährdung aus Gewinnsucht verübt, so ist mit der Gefängnisstrafe Busse bis auf 10,000 Franken zu verbinden.“

Stooss erklärt sich bereit, zu prüfen, ob nicht für gewisse Fälle des Artikels neben Gefängnis auch Geldstrafe anzudrohen sei, worauf *Zürcher* seinen Antrag fallen lässt und der Artikel angenommen wird.

Art. 60—63.

Art. 60.

Wer einen Menschen misshandelt und dadurch seinen Tod verursacht, wird, wenn er diesen Ausgang voraussehen konnte, mit Zuchthaus nicht unter 3 Jahren bestraft.

Celui qui se sera livré à des voies de fait envers autrui de façon à causer la mort, sera, s'il avait pu prévoir ce résultat, puni de la réclusion pour 3 ans au moins.

Art. 61.

Wer vorsätzlich die körperliche oder geistige Gesundheit eines Menschen zerstört, ein wichtiges Glied des Körpers oder ein Sinnesvermögen eines Menschen zerstört oder zum Gebrauch untauglich macht, oder einen Menschen lebensgefährlich verletzt oder arg entstellt, wird mit Zuchthaus

Fahrlässige
Tötung.Homicide par
négligence.Misshandlung
mit tödlichem
Ausgang.Voies de fait
ayant
occasionné la
mort.Sehr schwere
Misshandlung.

von 3 bis 8 Jahren bestraft. Hat der Thäter einen solchen Zustand nicht vorsätzlich verursacht, ihn aber als Folge seiner Misshandlung voraussehen können, so wird er mit Gefängnis von 1 bis 5 Jahren bestraft.

Voies de fait très graves.

Sera puni de la réclusion de 3 à 8 ans, celui qui intentionnellement aura ruiné la santé physique ou mentale d'autrui, détruit ou rendu impropre à tout usage une partie essentielle du corps ou un organe des sens, exercé envers autrui des lésions qui mettent la vie en danger ou défiguré complètement une personne. Si l'auteur, bien que n'ayant pas réalisé intentionnellement ce résultat, avait cependant pu le prévoir comme conséquence des voies de fait exercées par lui, il sera puni de l'emprisonnement de 1 à 5 ans.

Art. 62.

Schwere Misshandlung.

Wer vorsätzlich die körperliche oder geistige Gesundheit eines Menschen schwer schädigt, oder ein Glied seines Körpers oder ein Sinnesvermögen bedeutend verletzt oder ihren Gebrauch erheblich beeinträchtigt, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. Hat der Thäter eine solche Schädigung nicht vorsätzlich verursacht, sie aber als Folge seiner Misshandlung voraussehen können, so wird er mit Gefängnis von 1 bis 3 Jahren bestraft.

Voies de fait graves.

Celui qui intentionnellement aura porté une atteinte grave à la santé physique ou mentale d'autrui, sérieusement blessé ou compromis dans son fonctionnement une partie du corps ou un organe des sens, sera puni de la réclusion jusqu'à 5 ans. Si l'auteur, bien que n'ayant pas réalisé intentionnellement ce résultat, avait cependant pu le prévoir comme conséquence des voies de fait exercées par lui, il sera puni de l'emprisonnement de 1 à 3 ans.

Art. 63.

Misshandlung.

Wer einen Menschen vorsätzlich an seinem Körper oder an seiner Gesundheit beschädigt, wird auf Antrag mit Gefängnis bestraft. Hat der Thäter eine Waffe oder ein gefährliches Werkzeug gebraucht, so wird er von Amtes wegen bestraft.

Voies de fait.

Celui qui aura intentionnellement porté atteinte à l'intégrité corporelle ou à la santé d'autrui sera, sur la plainte de la partie lésée, puni de l'emprisonnement. La poursuite sera exercée d'office si l'auteur a fait usage d'une arme ou d'un instrument dangereux.

Die Einteilung des Verbrechens der Misshandlung in sehr schwere Misshandlung (Art. 61), schwere Misshandlung (Art. 62) und (leichte) Misshandlung (Art. 63) wird nicht angefochten.

Die Misshandlung mit tödlichem Ausgang (Art. 60) würde *Meyer von Schauensee* mit der Mehrzahl der kan-

tonalen Strafgesetzbücher nicht als Misshandlung, sondern als Tötung mit der Absicht der Körperverletzung auffassen und demgemäss bei Art. 50 behandeln; einen bestimmten Antrag stellt er nicht.

Stooss bemerkt, die systematische Stellung der Misshandlung mit tödlichem Ausgang sei davon abhängig, ob auf das subjektive Moment, die Willensbestimmung des Täters, oder auf das objektive Moment, den Erfolg der Handlung, das Hauptgewicht gelegt werde; er erachte das erstere als massgebend.

Eingehend wird die Frage erörtert, ob ein schwerer Erfolg der Misshandlung nur dann eine höhere Strafe begründen soll, wenn der Thäter den Erfolg gewollt hat oder ihn hat voraussehen können.

Als Anhänger der im geltenden Recht herrschenden Auffassung bekennt sich *Meyer von Schauensee*: Ob bei der Misshandlung der Thäter einen bestimmten schweren Erfolg gewollt hat oder nicht, und ob er einen solchen Erfolg hat voraussehen können oder nicht, ist oft sehr schwer oder gar nicht zu konstatieren; sicher ist in der Regel nur, dass er den Gegner überhaupt am Körper hat verletzen wollen und dass sich aus dieser Verletzung Folgen der verschiedensten Art ergeben konnten; es erscheint daher praktisch, bei der Misshandlung den Thäter für den eingetretenen Erfolg auch dann haften zu lassen, wenn nicht erwiesen ist, dass er denselben herbeiführen wollte oder voraussehen konnte. Die Willensbestimmung des Täters kann bei der Strafausmessung genügend berücksichtigt werden. Indem der Entwurf einen Thatbestand der vorsätzlichen schweren Misshandlung und einen solchen der vorsätzlichen sehr schweren Misshandlung schafft, lässt er auch einen strafbaren Versuch der schweren, beziehungsweise sehr schweren Misshandlung zu; dies ist aber gefährlich. Es könnte dies dazu führen, dass aus der Wahl des Werkzeuges auf die Absicht des Täters geschlossen würde, wovor schon *Jagemann* (1844) gewarnt hat.

Perrier will wenigstens bei der Misshandlung mit tödlichem Ausgang den nicht voraussehbaren Erfolg als

Strafschärfungsgrund beibehalten. Er stellt, unterstützt von *Correvon*, *Cornaz* und *Gabuzzi*, den Antrag, dem Art. 60 die Worte beizufügen: „Wenn er den Tod nicht hat voraussehen können, so ist die Strafe Zuchthaus von 1 bis 5 Jahren.“ Eventuell beantragt er, als Art. 63 a Art. 318 des neuen burgischen Strafgesetzbuches aufzunehmen, welcher Artikel lautet: „Si toutefois la mort, la mutilation ou l'infirmité incurable, déterminée par la lésion, n'en était qu'une conséquence accidentelle et dépassait de beaucoup l'intention de l'auteur, la peine pourra être réduite à l'emprisonnement jusqu'à deux ans.“

Zur Begründung dieser Anträge wird geltend gemacht: Der Entwurf nimmt zu wenig Rücksicht auf den Ausgang der Misshandlung und gerät dadurch mit der Rechtsauffassung unseres Volkes in Widerspruch. Verliert ein Mensch infolge erlittener Misshandlung sein Leben, so verlangt unser Volk eine strengere Bestrafung des Thäters auch dann, wenn der letztere diesen Erfolg nicht hat voraussehen können (*Perrier*, *Correvon*, *Cornaz*, *Gabuzzi*). Im Kanton Tessin ist der Fall vorgekommen, dass einer infolge eines Schlages mit der blossen Faust an den Kopf zuerst wahnsinnig wurde und bald darauf starb. Hier hätte die Strafe der einfachen Misshandlung dem Rechtsgefühl des Volkes jedenfalls nicht genügt (*Gabuzzi*).

Stooss: Die geltenden Strafgesetzbücher machen in der That denjenigen, der einen andern misshandelt hat, für den Erfolg der Misshandlung auch dann verantwortlich, wenn er denselben weder gewollt hat, noch hat voraussehen können; damit verstossen sie aber gegen den obersten Grundsatz des modernen Strafrechts: „Keine Strafe ohne Schuld.“ Es ist ein Gebot der Gerechtigkeit, dass auch bei der Misshandlung der Thäter nur insoweit für den Erfolg seines Handelns haften soll, als er denselben gewollt hat oder hat voraussehen können. In diesem Sinne hat namentlich *Geyer* die geltende Strafgesetzgebung einer scharfen Kritik unterworfen. Seiner Ansicht ist schon früher der russische Entwurf gefolgt. Gegen die neue Auffassung wird eingewendet, sie ent-

spreche dem Rechtsgefühl des Volkes nicht. Allein es giebt in Wahrheit kein besonderes Rechtsgefühl des Volkes im Gegensatz etwa zum Rechtsgefühl der Juristen, da der Massstab des Rechtsgefühls immer derselbe bleibt: die Gerechtigkeit. Wenn wirklich das Rechtsgefühl des Volkes verlangt, dass einer ins Zuchthaus kommt, wenn er einem andern bloss eine Ohrfeige versetzt hat und der Geschlagene in der Folge gestorben ist, weil sein Schädel oder sein Gehirn anormal beschaffen war, so ist das ein *falsches*, *irregeleitetes* Rechtsgefühl, und Aufgabe des Gesetzgebers ist es, dasselbe in die richtige Bahn zu lenken. — Der Nachweis, was der Thäter wollte, ist allerdings schwierig; oft weiss der Thäter selbst nicht genau, was die Folge seiner Misshandlung sein wird. Allein wenn der Richter den ganzen Vorfall in allen seinen Einzelheiten aufklärt, so wird er auch darüber klar werden, ob der Thäter nur einfach oder schwer oder sehr schwer verletzen wollte. Das Mittel allein ist nicht beweisend, allein es kann doch den Umständen nach ein sehr wichtiges Indicium sein. — Dass nach dem Entwurf auch der Versuch der schweren Misshandlung strafbar ist, scheint mir ein Fortschritt zu sein; wenn einer z. B. versucht hat, einem andern ein Auge auszuschlagen, so verdient er gewiss nicht nur Gefängnis, sondern Zuchthaus. — Ich habe mich überhaupt bemüht, die Bestimmungen über Misshandlung so zu fassen, dass einerseits keiner bestraft wird für etwas, das er nicht verschuldet hat, andererseits aber auch jeden für seine Schuld die volle Strafe trifft. Ich sehe, dass mir dies noch nicht vollständig gelungen ist; im Entwurf findet sich insofern eine Lücke, als der Fall nicht vorgesehen ist, dass infolge der Misshandlung der Tod oder eine sehr schwere Folge eingetreten ist und der Thäter nicht *diese*, wohl aber weniger schwere Folgen herbeiführen wollte.

In einer folgenden Sitzung legt der Verfasser des Entwurfes folgende neue Fassung der Art. 60—63 vor:

Art. 60.

Wer einen Menschen vorsätzlich misshandelt, wird auf Antrag mit Misshandlung Gefängnis bestraft.

Hat der Thäter eine Waffe oder ein gefährliches Werkzeug gebraucht, so wird er von Amtes wegen bestraft.

Voies de fait.

Celui qui se sera intentionnellement livré à des voies de fait envers autrui sera, sur la plainte de la partie lésée, puni de l'emprisonnement. La poursuite sera exercée d'office, si l'auteur a fait usage d'une arme ou d'un instrument dangereux.

Art. 61.

Schwere Misshandlung.

Schädigt der Misshandelnde die körperliche oder geistige Gesundheit eines Menschen schwer oder verletzt er ein Glied seines Körpers oder ein Sinnesvermögen bedeutend, oder beeinträchtigt er ihren Gebrauch erheblich, so wird er bestraft:

Wenn er diese schwere Folge herbeiführen wollte, mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren;

Wenn er sie nicht herbeiführen wollte, aber voraussehen konnte, mit Gefängnis von 1 bis 3 Jahren.

Voies de fait graves.

Si la voie de fait a causé une atteinte grave à la santé physique ou mentale d'autrui, sérieusement blessé ou compromis dans son fonctionnement une partie du corps ou un organe des sens, l'auteur sera puni:

de la réclusion jusqu'à 5 ans, s'il s'était proposé de réaliser un de ces résultats;

de l'emprisonnement de 1 à 3 ans, si (sans vouloir le réaliser) il avait pu prévoir ce résultat.

Art. 62.

Sehr schwere Misshandlung.

Zerstört der Misshandelnde die körperliche oder geistige Gesundheit eines Menschen oder ein wichtiges Glied des Körpers oder ein Sinnesvermögen eines Menschen oder macht er ein solches zum Gebrauche unzulänglich oder verletzt er einen Menschen lebensgefährlich oder entstellt er ihn arg, so wird er bestraft:

Wenn er diese Folge herbeiführen wollte, mit Zuchthaus von 3 bis 8 Jahren;

Wenn er nicht diese, aber doch eine schwere Folge (Art. 61) herbeiführen wollte, mit Zuchthaus bis 6 Jahren;

Wenn er keine schwere Folge herbeiführen wollte, aber eine sehr schwere oder schwere Folge seiner Misshandlung voraussehen konnte, mit Zuchthaus bis 5 Jahren.

Voies de fait très graves.

Si la voie de fait a eu pour résultat de ruiner la santé physique ou mentale d'autrui, de détruire ou de rendre impropre à tout usage une partie essentielle du corps ou un organe des sens, de mettre la vie en danger ou de défigurer complètement une personne, l'auteur sera puni:

de la réclusion de 3 à 8 ans, s'il s'était proposé de réaliser un de ces résultats; de la réclusion jusqu'à 6 ans, si, sans vouloir réaliser ce résultat, il s'était proposé de réaliser un des résultats graves prévus à l'art. 61;

de la réclusion jusqu'à 5 ans, si, sans vouloir réaliser un résultat grave, il avait cependant pu prévoir comme conséquence de son acte un des résultats graves ou très graves prévus aux art. 61 et 62.

Art. 63.

Verursacht der Misshandelnde den Tod des Misshandelten, so wird er bestraft: Misshandlung mit tödlichem Ausgang.

Wenn er eine sehr schwere Folge herbeiführen wollte (Art. 62), mit Zuchthaus von 5 bis 10 Jahren;

Wenn er eine schwere Folge herbeiführen wollte (Art. 61), mit Zuchthaus von 2 bis 8 Jahren;

Wenn er keine schwere Folge herbeiführen wollte, aber einen tödlichen Ausgang voraussehen konnte, mit Zuchthaus bis 5 Jahren;

Wenn er keine schwere Folge herbeiführen wollte, aber eine solche voraussehen konnte, mit Zuchthaus bis 3 Jahren;

Wenn er eine schwere Folge weder herbeiführen wollte, noch voraussehen konnte, mit Gefängnis.

Si la voie de fait a eu la mort pour résultat, l'auteur sera puni:

de la réclusion de 5 à 10 ans, s'il s'était proposé de réaliser un des résultats très graves prévus par l'art. 62;

de la réclusion de 2 à 8 ans, s'il s'était proposé de réaliser un des résultats graves prévus par l'art. 61;

de la réclusion jusqu'à 5 ans, si, sans vouloir réaliser un résultat grave, il avait pu prévoir la mort de sa victime;

de la réclusion jusqu'à 3 ans, si, sans vouloir réaliser un résultat grave, il avait pu prévoir ce résultat;

de l'emprisonnement, s'il n'avait ni voulu réaliser ni pu prévoir un résultat grave. Voies de fait ayant occasionné la mort.

Correvo wünscht, dass der Vollständigkeit und Deutlichkeit halber der letzte Satz des Art. 63 (neue Redaktion) auch bei Art. 61 und 62 wiederholt werde.

Zürcher würde die frühere Redaktion der neuen vorziehen: Die neue Redaktion verliert sich in Distinktionen, die zwar richtig, aber der ganzen Anlage des Entwurfes nicht angemessen sind; der ursprüngliche Entwurf war einfacher und liess die Absicht des Verfassers, mit den rein objektiven Bedingungen der Strafbarkeit zu brechen, besser hervortreten.

Gretener bemerkt, es müsse auffallen, dass bei der Misshandlung in so weitgehendem Masse spezialisiert werde,

während bei andern Delikten die Unterscheidungen der kantonalen Strafgesetzbücher aufgegeben seien.

Stooss erklärt, die Anregung *Correvon* sowie die von Zürcher geübte Kritik noch näher prüfen zu wollen. Auf die Bemerkung von *Gretener* erwidert er, grundsätzlich habe er es im Interesse der Einfachheit und der Vollständigkeit des Entwurfes vermieden, die Verbrechensthatbestände zu specialisieren; bei der Misshandlung bedinge jedoch die Eigentümlichkeit, die in der Vielgestaltigkeit der subjektiven und der objektiven Seite des Verbrechens liege, eine Ausnahme.

Im *Prinzip*, d. h. soweit es die Forderung betrifft, dass bei der Misshandlung der Thäter nur für den gewollten oder voraussehbaren Erfolg bestraft werden soll, werden die Vorschläge *Stooss* *angenommen*.

Aus der Aufzählung der sehr schweren Folgen der Misshandlung möchte *Meyer von Schauensee* die lebensgefährliche Verletzung streichen: Der Begriff der lebensgefährlichen Verletzung ist zu vag, um als Unterscheidungsmerkmal in den Entwurf aufgenommen zu werden. *Geyer* hat gegen die Aufnahme dieses Kriteriums bemerkt, es könne die eingetretene Lebensgefahr an sich schon nur durch eine sehr trügerische ärztliche Prognose konstatiert werden. *Hälschner* führt in seinem Lehrbuch des deutschen Strafrechts aus: Es handelt sich also um Möglichkeiten, Wahrscheinlichkeiten, die festzustellen auch für den Arzt um so schwieriger sein wird, als es sich nicht um eine Prognose der zugefügten Verletzung handelt, denn es kann die Verletzung im konkreten Fall eine lebensgefährliche sein, während die Art der Behandlung, aus der sie entsprang, nicht so zu bezeichnen ist, und es kann umgekehrt die Verletzung als ungefährlich und gleichwohl die Art der Behandlung als lebensgefährlich erscheinen. Wie *Lilienthal* in seiner Kritik des Entwurfs zeigt, sind die Erfahrungen, die man in Deutschland mit dem Art. 223 gemacht hat, sicherlich nicht der Art, dass sie die Hersetzung des Merkmals der Lebensgefährlichkeit der Ver-

letzung im schweizerischen Entwurfe rechtfertigen. Im Kanton Luzern, dessen Strafgesetzbuch in Art. 169, litt. e, Zuchthaus bis zu 6 Jahren androht, wenn die vorsätzliche Körperverletzung lebensgefährlich war, wurde einer in eine Arterie gestochen; die Ärzte erklärten in ihrem Gutachten, die Verletzung sei nicht lebensgefährlich gewesen, da die Arterie sofort unterbunden worden sei, und der Thäter wurde bloss wegen leichter Misshandlung bestraft. Ein anderer dagegen, der seinem Gegner mit einem Stock eine leichte Wunde am Kopf beigebracht hatte, kam ins Zuchthaus, weil die Ärzte annahmen, die Verletzung sei lebensgefährlich gewesen. Diese Fälle zeigen auch, dass bei dem Kriterium der lebensgefährlichen Verletzung der Zufall eine Rolle spielt; gerade die Haftung für Zufall aber will der Verfasser des Entwurfs ausschliessen.

Gretener vermisst in der Aufzählung der sehr schweren Erfolge den Verlust der Sprache und denjenigen der Zeugungsfähigkeit. Auch *Hürbin* wünscht, dass der Verlust der Sprache als Unterscheidungsmerkmal der sehr schweren Misshandlung in den Entwurf aufgenommen werde; er weist auf einen praktischen Fall hin, wo der Misshandelte infolge der Misshandlung längere Zeit die Sprache verlor und dieselbe nie vollständig wiedererlangte.

Stooss ist damit einverstanden, dass die Aufzählung des Entwurfs durch die Erwähnung des Verlusts funktioneller Vermögen, wie des Sprachvermögens und der Zeugungsfähigkeit, ergänzt werde. Betreffend das Unterscheidungsmerkmal der Lebensgefährlichkeit einer Verletzung bemerkt er: In einem Strafgesetzbuch, das, wie das deutsche und luzernische, auch für den nicht voraussehbaren Misshandlungserfolg straft, muss sich allerdings die Lebensgefährlichkeit wegen ihrer Unbestimmtheit als ein untaugliches Unterscheidungsmerkmal erweisen. Wenn aber, wie dies der Entwurf durchführt, der Thäter nur für den gewollten oder voraussehbaren Erfolg verantwortlich gemacht wird, so hat sich der Richter in die Lage des Thäters zu versetzen und zu fragen: Hat er den oder den Erfolg herbeiführen wollen oder hat er ihn wenigstens voraussehen können?

Und bei dieser Fragestellung gestaltet sich die Lebensgefährlichkeit der Verletzung zu einem praktischen Unterscheidungsmerkmal. Nur die Verletzungen, deren Lebensgefährlichkeit der Thäter selbst erkannte oder erkennen konnte, werden ihm als lebensgefährliche zugerechnet. Ob der Angeklagte ins Zuchthaus kommt oder nicht, hängt nicht mehr einzig von den Schlüssen eines gerichtsarztlichen Expertenbefindens ab, sondern es fragt sich: Hat der Thäter *lebensgefährlich* verletzen *wollen* oder hat er wenigstens eine lebensgefährliche Verletzung als Folge seiner That *voraussehen können*? Von Haftung für Zufall kann dann keine Rede sein. Dass es wünschenswert ist, das Merkmal der Lebensgefährlichkeit zu berücksichtigen, zeigt folgender Fall, der in Deutschland zur Beurteilung kam: Ein Gefangener, der einem Beamten das Messer in die Brust gebohrt hatte, konnte dem Gesetze gemäss zu nur 3 Jahren Gefängnis verurteilt werden, da die Wunde rasch und glücklich heilte und der Wille, zu töten, beim Thäter nicht vorlag. Die von Meyer angeführten Autoritäten kritisieren das Merkmal der Lebensgefährlichkeit unter Voraussetzungen, die für den schweizerischen Entwurf nicht zutreffen; diese Kritiken sind unter jenen Voraussetzungen richtig, aber auch nur dann.

Hinsichtlich des *Sprachgebrauchs* beantragt *Gretener*:

1. das Marginale „Misshandlung“ überall durch „Körperverletzung“ zu ersetzen;
2. in Art. 60 (neue Redaktion) das Wort „misshandelt“ zu ersetzen durch „misshandelt oder an der Gesundheit beschädigt“;
3. in Art. 61 u. f. (neue Redaktion) die Worte „der Misshandelnde“ durch „der Thäter“ zu ersetzen;
4. Art. 63 (neue Redaktion) zu beginnen mit „Ist durch die Körperverletzung der Tod des Verletzten verursacht worden, so wird der Thäter bestraft...“

Die Ausdrücke „misshandeln“, „Misshandlung“ sind zu eng; sie umfassen nicht alle Fälle der Gesundheitsbeschädigung, insbesondere nicht die Verletzung der

Körperintegrität durch *chemische* Einwirkung, wie durch Vergiftung, ebenso nicht die Fälle der Gesundheitsbeschädigung durch Erregung von Schrecken. Auch das viel erörterte Zopfabschneiden, das nach richtiger Ansicht nicht Nötigung oder Vermögensdelikt, sondern Körperverletzung ist, würde man nur gezwungenerweise in allen Fällen als „Misshandlung“ bezeichnen können.

Gretener wird unterstützt durch *Gabuzzi* und *Colombi*, welche auf die Unmöglichkeit aufmerksam machen, für den Ausdruck misshandeln in der italienischen Sprache eine genaue Übersetzung zu finden, sowie von *Scherb*, der mit Rücksicht auf diese Thatsache eine ungleiche Praxis des deutschen und des italienischen Landesteils fürchtet und das fernere Bedenken äussert, es möchten sich, da sämtliche Auslieferungsverträge den Ausdruck „Körperverletzung“ gebrauchen, aus dem Sprachgebrauch des Entwurfs für die Auslieferung von Verbrechern an fremde Staaten Schwierigkeiten ergeben.

Der *Vorsitzende* zweifelt nicht, dass es dem Verfasser und den Übersetzern des Entwurfs gelingen werde, bei der definitiven Redaktion desselben den Bemerkungen und Wünschen der Kommission betreffend den Sprachgebrauch Rechnung zu tragen.

Zur Begründung der Bezeichnungen „misshandeln“, „Misshandlung“ macht *Stooss* im wesentlichen geltend: Der Ausdruck „misshandeln“ entspricht unserer Volkssprache. Mehrere kantonale Strafgesetzbücher, wie diejenigen von Bern, Schaffhausen, Basel, Zug, Solothurn, bedienen sich seiner. Er besitzt den fernern Vorzug, dass er das Moment der Vorsätzlichkeit in sich schliesst und sich dadurch vortrefflich eignet zur Bezeichnung der *vorsätzlichen* im Gegensatz zur *fahrlässigen* Verletzung der Integrität des Körpers. Endlich scheint mir, der Ausdruck sei weit genug, um auch die Gesundheitsbeschädigung in sich zu begreifen. Im Kanton Bern wenigstens, dessen Strafgesetzbuch nur die Bezeichnungen „Misshandlung“ und „Thatlichkeiten“ kennt, hat die Gerichtspraxis ohne Schwierigkeit das Strafgesetz auch auf den Fall des Beibringens von gestossenem

Glas angewendet; in der neuen Redaktion des Art. 60 habe ich daher die Worte des Entwurfs „an seinem Körper oder an seiner Gesundheit beschädigt“ ersetzt durch „misshandelt“. Jedenfalls genügt die Bezeichnung „Körperverletzung“ nicht, da sie die Gesundheitsbeschädigung nicht umfasst.

Stooss erklärt sich immerhin bereit, den Sprachgebrauch in Wiedererwägung zu ziehen, weshalb von einer Abstimmung über den Antrag Gretener Umgang genommen wird.

Art. 64.

Schlägerei. Wer an einer Schlägerei teilnimmt und nicht bloss abwehrt oder scheidet, wird mit Gefängnis bestraft.

Rixe. Celui qui aura pris part à une rixe sera puni de l'emprisonnement, à moins qu'il ne se soit borné à se défendre ou à séparer les combattants.

In betreff des Verhältnisses des Art. 64 zu Art. 60—63 bemerkt *Stooss*: Art. 64 straft die Teilnahme an einer Schlägerei als *selbständiges Verbrechen*; wenn daher bei einer Schlägerei jemand einem andern schuldhafterweise eine Verletzung beibringt, so wird er *überdies* nach Art. 60—63 bestraft, das heisst, es liegt dann ein Zusammenreffen mehrerer Verbrechen vor (Art. 42 des Entwurfs). Die Anwendung des Art. 64 schliesst also diejenige der Art. 60—63 nicht aus.

Dieser Auffassung pflichtet die Kommission bei.

Correvon möchte die Strafe desjenigen verschärfen, welcher an einer Schlägerei mit tödlichen Waffen oder gefährlichen Instrumenten teilnimmt.

Stooss ist damit einverstanden, dass ein solcher Teilnehmer an einer Schlägerei höhere Strafe verdient, hält es aber nicht für nötig, bei Art. 64 eine dahinzielende Bestimmung aufzunehmen, da denjenigen, der bei einer Schlägerei nachweisbar z. B. von einem Messer Gebrauch gemacht habe, die in Art. 60—63 vorgesehenen Strafen treffen.

Gabuzzi, unterstützt durch *Correvon*, *Hürbin* und *Perrier*, wünscht, dass in den Fällen, wo die Schlägerei den Tod oder schwere Verletzungen zur Folge gehabt hat, Gefängnis bis zu 5 Jahren angedroht werde: Wenn bei einer Schlägerei jemand ums Leben gekommen oder schwer verletzt worden ist und der Urheber nicht ermittelt werden kann, so verlangt unser Volk, dass dann wenigstens die Teilnehmer an der Schlägerei der schweren Folge entsprechend strenger bestraft werden. Dieser Rechtsauffassung des Volkes sollte im Gesetz Rechnung getragen werden. Dadurch würde die Gerechtigkeit nicht verletzt, da jeder Teilnehmer in der Absicht, zu verletzen, gehandelt hat, somit jeder nur für seine eigene Handlung verantwortlich gemacht würde.

Dem gegenüber wird von *David*, *Gautier* und *Stooss* geltend gemacht: Der vorgeschlagene Zusatz ist mit der Gerechtigkeit unvereinbar; er widerspricht ihrer Forderung, dass keiner für einen Erfolg bestraft werde, den er weder vorsätzlich noch fahrlässig verursacht hat. Nachdem die Kommission diesen Grundsatz bei der Beratung der Art. 60—63 angenommen hat, darf sie denselben bei Art. 64 nicht aufgeben.

Gretener und *Meyer von Schauensee* beantragen, analog dem Alinea 2 des § 227 des deutschen Strafgesetzbuches folgende Zusatzbestimmung aufzunehmen: „Ist bei der Schlägerei der Tod eines Menschen oder eine schwere Körperverletzung verursacht worden, und ist eine dieser Folgen mehreren Verletzungen zuzuschreiben, welche dieselbe nicht einzeln, sondern nur durch ihr Zusammenreffen verursacht haben, so ist jeder, welchem eine dieser Verletzungen zur Last fällt . . . (schärfer) . . . zu bestrafen.“

Die Festsetzung der schärfern Strafe wollen die Antragsteller dem Verfasser des Entwurfes anheimstellen. Zur Begründung des Antrages machen sie geltend: In der Doktrin herrscht darüber Streit, ob, wenn bei einer Schlägerei der Tod eines Menschen oder eine schwere Körper-

verletzung nur durch das Zusammentreffen mehrerer Verletzungen herbeigeführt worden ist, die Handlung eines jeden, dem eine dieser Verletzungen zur Last fällt, für den eingetretenen Erfolg *kausal* gewesen sei. Wird die Frage bejaht, so ist eine Bestimmung, wie sie § 227, Alinea 2, des deutschen Strafgesetzbuches enthält, überflüssig. Nach richtiger Ansicht ist jedoch Ursache nicht mit Bedingung zu identifizieren und die Frage daher zu verneinen, so dass, falls nicht durch positive Rechtsvorschrift eine Strafe festgesetzt wird, mangels Kausalzusammenhangs keiner der Urheber der mehreren Verletzungen für den eingetretenen Tod oder die schwere Folge bestraft werden kann (Gretener). Die vorgeschlagene Bestimmung entspricht einem praktischen Bedürfnis; ohne dieselbe gerät der Richter in Verlegenheit, wie er urteilen soll, wenn mehrere Thäter zu einem schweren Erfolg zusammengewirkt haben; auch erscheint eine schwerere Bestrafung der einzelnen Urheber der Verletzungen in diesem Falle gerechtfertigt (Meyer von Schauensee).

Morel bemerkt, um dem Gedanken von Gretener und Meyer von Schauensee Rechnung zu tragen, sollte nicht sowohl bei Art. 64 als vielmehr bei Art. 61—63 (neue Redaktion) eine entsprechende Bestimmung aufgenommen werden. Morel und *Colombi* glauben, eine solche Bestimmung werde sich praktisch bewähren.

Gegen den Antrag Gretener-Meyer von Schauensee sprechen sich *David* und *Stooss* aus: Nach diesem Antrage werden die einzelnen Urheber der mehreren, einen schweren Erfolg bedingenden Verletzungen auch dann schärfer bestraft, wenn sie den schweren Erfolg weder wollten noch ihn voraussehen konnten; dies widerspricht der Gerechtigkeit und dem nun gebilligten System des Entwurfes. Die vorgeschlagene Bestimmung füllt keine Lücke des Entwurfes aus. Die Art. 60—64 setzen den Richter in den Stand, jeden nach dem Masse seiner Schuld zu bestrafen. Da zu jedem der Art. 61—63 (neue Redaktion) ein Zusatz gemacht werden müsste, würde der Entwurf bei Annahme des Antrages bedeutend komplizierter

werden. Übrigens kommt der Fall, den die Antragsteller im Auge haben, selten vor.

Gretener erwidert, dass auch nach dem Entwurf in jedem Einzelfalle zunächst der Kausalzusammenhang festzustellen ist und folgeweise auch nach dem Entwurf in dem zur Diskussion stehenden Falle die Beantwortung der Frage, ob überhaupt einer der Urheber der Verletzungen für den eingetretenen Tod oder die schwere Folge bestraft werden kann, davon abhängt, ob Kausalzusammenhang anzunehmen ist oder nicht.

In der *Abstimmung* dringt der Antrag Gretener-Meyer von Schauensee mit 7 gegen 6 Stimmen durch.

Aus Gründen der Humanität beantragt *Cornaz*, unterstützt von *Correvon*, dem Art. 64 folgende Bestimmung beizufügen:

„Celui qui aura subi personnellement des mauvais traitements ou blessures pourra être libéré de toute peine.“

Hiergegen wird bemerkt: Die beantragte Bestimmung passt nicht in ein Strafgesetz; durch sie würde dem Richter ein Begnadigungsrecht eingeräumt werden, was nicht angeht. Der Richter darf allerdings bei der Strafzumessung darauf Rücksicht nehmen, dass jemand, der an einer Schlägerei teilgenommen hat, selbst verletzt worden ist; im übrigen muss ein solcher Teilnehmer auf den Weg der Begnadigung verwiesen werden (*Gautier und Stooss*).

Der Antrag *Cornaz* bleibt mit 2 Stimmen in Minderheit.

Art. 65.

Wer die körperlichen oder geistigen Kräfte einer minderjährigen oder einer Frauens-Person, die ihm als Arbeiter, Lehrling, Diensthote, Zögling oder Pfleger unterstellt ist, aus Eigennutz, Selbstsucht oder Bosheit derart überanstrengt, dass ihre Gesundheit dadurch Schaden leidet oder ernstlich gefährdet ist, wird mit Gefängnis oder Geldstrafe bis zu 10,000 Franken bestraft.

Überanstrengung Untergebener.

Wird die Gesundheit der Person zerstört, und konnte der Schuldige dies voraussehen, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren.

Ist die Überanstrengung durch frevelhafte Gleichgültigkeit verschuldet, so ist auf Geldstrafe bis zu 5000 Franken zu erkennen.

Surmenage.

Sera puni de l'emprisonnement ou de l'amende jusqu'à 10,000 francs, celui qui, ayant sous ses ordres en qualité d'ouvrier, apprenti, serviteur, élève ou pupille une personne mineure ou du sexe féminin, l'aura par intérêt, égoïsme ou méchanceté, surmenée physiquement ou intellectuellement de façon que sa santé soit atteinte ou compromise.

Si la santé du mineur ou de la femme est ruinée et si le délinquant avait pu prévoir ce résultat, la peine sera la réclusion jusqu'à 5 ans.

Si le surmenage a pour cause une indifférence coupable, la peine sera l'amende jusqu'à 5000 francs.

Unbeanstandet und unverändert angenommen.

Art. 66.

Vergiftung.

Wer jemandem vorsätzlich Gift beibringt, wird mit Zuchthaus von 2 bis zu 10 Jahren bestraft. Wird die Gesundheit der Person dadurch zerstört, so ist die Strafe Zuchthaus nicht unter 5 Jahren; erleidet sie den Tod, so ist auf Zuchthausstrafe nicht unter 10 Jahren zu erkennen.

Empoisonnement.

Celui qui aura intentionnellement empoisonné une personne sera puni de la réclusion de 2 à 10 ans. Si la santé de la victime est ruinée, la peine sera la réclusion pour 5 ans ou moins; en cas de mort, la peine sera la réclusion pour 10 ans au moins.

Gretener bezeichnet „Gift“ als einen sehr unbestimmten Begriff; er will daher im Anschluss an § 229 des deutschen Strafgesetzbuches diesem Wort beifügen: „oder andere Stoffe, welche die Gesundheit zu zerstören geeignet sind“.

Stooss: Durch den beantragten Zusatz würde der schwere Charakter des Verbrechens der Vergiftung bedeutend verflacht.

Scherb beantragt, nach „jemandem“ das Wort „widerrechtlich“ einzuschalten. Es soll damit klargestellt werden, dass z. B. ein Arzt, der gemäss den Regeln seiner Kunst einem Patienten zum Zwecke der Heilung Gift beibringt, nicht nach Art. 66 bestraft werden kann.

Den nämlichen Zweck will *Meyer von Schauensee* dadurch erreichen, dass im Anschluss an § 229 des deutschen Strafgesetzbuches beigelegt würde „um dessen Gesundheit zu beschädigen“.

Letzterer Antrag wird von *Gretener* unterstützt: Durch Weglassung der Worte „um dessen Gesundheit zu beschä-

digen“ ist die Vergiftung gegenüber § 229 des deutschen Strafgesetzbuches zu einem Mischthatbestand erweitert worden; Verletzung und Gefährdung sind nicht unterschieden.

Stooss: Dass nur das *rechtswidrige* Beibringen von Gift unter Art. 66 fällt, ist wohl selbstverständlich. Wollte man das Wort „widerrechtlich“ hier einschalten, so müsste man dies, um Missverständnisse zu verhüten, auch an andern Orten, z. B. bei der Tötung, thun. Übrigens ist auf Art. 11 des allgemeinen Teils des Entwurfes zu verweisen, der bestimmt: „Strafbar ist, wer ein *Verbrechen* vorsätzlich begeht“ etc. Da rechtmässige Handlungen niemals Verbrechen sind, können sie nach dieser Vorschrift auch nicht unter das Strafgesetz gezogen werden. Der Zusatz „um dessen Gesundheit zu beschädigen“ würde den Thatbestand des Art. 66 zu sehr einengen. Dass Verletzung und Gefährdung hier ausnahmsweise nicht auseinander gehalten sind, ist kein grosser Übelstand, da für eine Trennung ein praktisches Bedürfnis kaum vorliegt.

Scherb bezweifelt, dass das Erfordernis der *Rechtswidrigkeit* der Handlung sich aus Art. 11 des Entwurfes genügend ergebe. Was ein Verbrechen ist, darüber giebt nach dem Entwurfe erst der besondere Teil Auskunft.

Als Strafe der einfachen Vergiftung schlägt *Gretener* vor Zuchthaus bis zu 8 Jahren oder Gefängnis nicht unter 3 Jahren.

Die Randbezeichnung „Vergiftung“ wünscht *Colombi* durch „Beibringung von Gift“ zu ersetzen.

Stooss giebt zu, dass letzterer Ausdruck in der That zutreffender sei.

Favey findet in der französischen Übersetzung den Ausdruck „empoisonné“ nicht glücklich.

Endlich stellt *Cornaz*, unterstützt von *Correvon* und *Gautier*, den Antrag, den ganzen Artikel zu streichen: Wird das Gift beigebracht in der Absicht, zu töten oder

die Gesundheit zu zerstören, so trifft Art. 50, bezw. Art. 61, des Entwurfes zu, und falls der Thäter sein Ziel nicht erreicht hat, kommen überdies die allgemeinen Bestimmungen über den Versuch zur Anwendung; handelt aber der Thäter bloss mit dem Vorsatz, Leben oder Leib eines Menschen zu gefährden, so bedroht ihn Art. 58, bezw. Art. 67, des Entwurfes mit Strafe. Das Verhältnis des Art. 66 zu den erwähnten Artikeln ist keineswegs so klar, dass in der Praxis nicht Schwierigkeiten und Missverständnisse entstehen könnten. Der Artikel ist demnach nicht nur unnötig, sondern auch gefährlich.

Für Beibehaltung des Artikels sprechen sich aus *Favey, Morel* und *Stooss*: Die vorsätzliche Tötung mittelst Giftes kommt hier nicht in Betracht; auf sie findet nicht Art. 66, sondern einzig Art. 50, Al. 2, des Entwurfes Anwendung. Dagegen fällt unter Art. 66 allerdings die mittelst Giftes begangene vorsätzliche Zerstörung oder Beschädigung der Gesundheit eines Menschen und die mit demselben Mittel verübte vorsätzliche Gefährdung von Leib oder Leben. Es fragt sich, ob die Strafe der Art. 61—63, bezw. 58 oder 67, für diese Verbrechen streng genug sei, was zu verneinen ist. Das vorsätzliche Beibringen von Gift ist eine so abscheuliche und gefährliche Handlung, dass eine besonders strenge Strafe geboten erscheint und es sich rechtfertigt, schon die Handlung als *solche*, abgesehen von irgend einem Verletzungserfolg, unter Strafe zu stellen.

Abstimmung: I. *Eventuell*, d. h. für den Fall der Beibehaltung des Artikels, wird:

1. der Antrag Gretener auf Beifügung der Worte „oder andere Stoffe“ mit 8 gegen 6 Stimmen angenommen;
2. der Antrag Scherb auf Einschaltung des Wortes „widerrechtlich“ mit 7 gegen 6 Stimmen abgelehnt;
3. dagegen der Antrag Meyer von Schauensee, einzuschalten „um dessen Gesundheit zu beschädigen“, mit 8 gegen 4 Stimmen angenommen;
4. ebenso der Antrag Colombi betreffend die Randbezeichnung einstimmig angenommen;

5. hinwieder der Antrag Gretener, als Strafe Zuchthaus bis zu 8 Jahren oder Gefängnis nicht unter 3 Jahren anzudrohen, mit 8 gegen 7 Stimmen verworfen.

II. In *definitiver* Abstimmung wird der ganze Artikel gemäss dem Vorschlage Cornaz mit 8 gegen 5 Stimmen *gestrichen*.

Art. 67.

Wer die Gesundheit, ein wichtiges Glied oder ein Sinnesvermögen eines Menschen vorsätzlich gefährdet, wird mit Gefängnis bestraft.

Celui qui aura intentionnellement mis en danger autrui dans sa santé, dans une partie essentielle du corps ou un organe des sens, sera puni de l'emprisonnement.

Leibes- und Gesundheitsgefährdung.

Mise en péril de la santé d'autrui.

Mit Rücksicht auf die Streichung des Art. 66 wird auf Vorschlag von *Stooss* als Strafe Gefängnis *oder Zuchthaus bis zu zwei Jahren* festgesetzt.

Auf Antrag von *Zürcher* wird mit 10 gegen 3 Stimmen folgender Zusatz beschlossen: „Wurde die Gefährdung aus Gewinnsucht verübt, so ist mit der Gefängnisstrafe Busse bis auf 10,000 Franken zu verbinden.“ — Dies jedoch lediglich als Wegleitung für den Verfasser des Entwurfs, dem es anheimgestellt wird, eine entsprechende Bestimmung in den allgemeinen Teil des Entwurfes aufzunehmen.

Vorläufige Fassung des Artikels nach den Beschlüssen der Kommission:

Wer die Gesundheit, ein wichtiges Glied oder ein Sinnesvermögen eines Menschen vorsätzlich gefährdet, wird mit Gefängnis *oder mit Zuchthaus bis zu zwei Jahren* bestraft.

Wurde die Gefährdung aus Gewinnsucht verübt, so ist mit der Freiheitsstrafe Geldstrafe bis 10,000 Franken zu verbinden.

Leibes- und Gesundheitsgefährdung.

Art. 68.

Wer einen Menschen aus Fahrlässigkeit an seinem Körper oder an seiner Gesundheit beschädigt, wird mit Geldstrafe bis 1000 Franken, und wenn die Schädigung schwer ist (Art. 61 und 62), mit Gefängnis bestraft.

Fahrlässige Körperverletzung.

Verletzt der Thäter eine besondere Pflicht seines Amtes, Berufes oder Gewerbes, so wird er mit Gefängnis, und wenn die Schädigung schwer ist, mit Gefängnis von 1 bis 5 Jahren bestraft.

Lésions corporelles involontaires.

Celui qui par négligence aura porté atteinte à l'intégrité corporelle ou à la santé d'autrui, sera puni de l'amende jusqu'à 1000 francs. Si l'atteinte est grave (Art. 61 et 62), la peine sera l'emprisonnement. Si l'auteur a enfreint un devoir spécial de sa fonction, profession ou industrie, il sera puni de l'emprisonnement et en cas de lésion grave, de l'emprisonnement de 1 à 5 ans.

Angenommen, doch werden auf Antrag von *Correvon* am Schlusse die Worte beigefügt, womit Geldstrafe bis auf 5000 Franken verbunden werden kann.

Diebstahl.

Wer jemandem eine Sache nimmt, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern, wird mit Gefängnis bestraft.

Schwerer Diebstahl.

Ein Dieb wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft: wenn er den Diebstahl berufsmässig oder bandenmässig begeht oder auf besonders gefährliche oder freche Art oder an einer Sache von bedeutendem Wert;

wenn zur Zeit, als er den Diebstahl beging, noch nicht 1 Jahr abgelaufen war, seit er eine Gefängnisstrafe wegen Diebstahls erstanden hatte, oder noch nicht 5 Jahre, seit er eine Zuchthausstrafe wegen Diebstahls oder Raubes erstanden hatte.

Strafe des vielfach rückfälligen Diebes.

Ein Dieb wird mit Zuchthaus nicht unter 5 Jahren bestraft: wenn er zur Zeit, als er den Diebstahl beging, fünf Freiheitsstrafen wegen Diebstahls oder Raubes erstanden hatte und seit Ersetzung der letzten Zuchthausstrafe noch nicht 5 Jahre abgelaufen waren.

Vol.

Celui qui se sera emparé d'une chose pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, sera puni de l'emprisonnement.

Vol qualifié.

Le vol sera puni de la réclusion jusqu'à 10 ans: lorsqu'il aura été commis par quelqu'un qui en fait métier, par une bande, d'une façon particulièrement dangereuse ou audacieuse, ou lorsque la valeur de la chose volée est considérable; lorsque, dans l'année qui précède l'infraction, l'auteur avait subi la peine de l'emprisonnement pour vol, ou lorsque dans les 5 ans qui précèdent l'infraction, il avait subi la peine de la réclusion pour vol ou brigandage.

Récidive réitérée en matière de vol.

Le vol sera puni de la réclusion pour 5 ans au moins: lorsque l'auteur, au moment de l'infraction, avait déjà subi cinq peines privatives de liberté pour vol ou brigandage et que l'infraction a été commise dans les cinq ans qui suivent la dernière réclusion subie.

Der Thatbestand des Diebstahls.

Cornaz schlägt vor, von einer Bestimmung des Begriffs „Diebstahl“ im Entwurf überhaupt Umgang zu nehmen: Die Feststellung der Merkmale kann der Rechtsprechung überlassen werden; dieser Weg ist übrigens im Entwurf anderwärts bereits betreten, so ist z. B. nicht gesagt, was unter „Unzucht“ zu verstehen sei.

Dem gegenüber heben *Gautier*, *Gabuzzi* und *Stooss* die Wichtigkeit einer festen Begriffsbestimmung des Diebstahls durch das Gesetz hervor: Was Diebstahl ist, darüber bestehen die verschiedensten Ansichten. Wegen des eigentümlichen entehrenden Charakters, der nach der Volkanschauung dem Verbrechen des Diebstahls anhaftet, ist es nicht gleichgültig, ob jemand als Dieb oder unter einer andern Bezeichnung bestraft wird.

Cornaz lässt hierauf seinen Antrag fallen.

Scherb beantragt, den Thatbestand des Diebstahls dem deutschen Strafgesetzbuche zu entnehmen, das in § 212 bestimmt: „Wer eine fremde bewegliche Sache einem andern in der Absicht wegnimmt, dieselbe sich rechtswidrig zuzueignen, wird wegen Diebstahls . . .“

In der Diskussion über diesen Antrag werden im wesentlichen folgende Fragen erörtert:

1. Ist als Gegenstand des Diebstahls ausdrücklich eine fremde Sache zu bezeichnen?

Stooss: Ich bin damit einverstanden, dass Gegenstand des Diebstahls nur eine fremde Sache sein kann; der Entwurf setzt jedoch voraus, dass sich der Thäter mit der Sache unrechtmässig bereichern will; daraus ergibt sich, dass die Sache eine fremde ist.

Letzteres wird von *Gretener* bestritten: Bei dem sogenannten *furtum possessionis*, d. h. in dem Falle, wo der Eigentümer die von ihm zum Faustpfand gegebene Sache

dem Pfandgläubiger wegnimmt, wird der Thäter bereichert, obwohl er seine eigene Sache weggenommen hat.

Stooss: Dieser Fall kann nach dem Entwurf nicht als Diebstahl angesehen werden; denn er wird in Art. 191, Al. 3, besonders behandelt.

Bärlocher glaubt, dass trotz der Bestimmung von Art. 191, Al. 3, unter Umständen auch die Wegnahme der eigenen Sache aus fremdem Gewahrsam als Diebstahl betrachtet werden kann, sofern der Gesetzestext einen Diebstahl an eigener Sache nicht ausdrücklich ausschliesst. Beispiel: Jemand giebt seine Diamanten, die 50,000 Fr. wert sind, einem Bankier als Faustpfand für ein bedeutendes Darlehen und nimmt dieselben dem Bankier nach einiger Zeit heimlich weg, so dass dieser keine Sicherheit mehr hat. Jedenfalls wäre die Strafe des Art. 191, Al. 3, hier zu mild.

Stooss giebt zu, dass ein Richter versucht sein mag, in dem von Bärlocher proponierten Falle Diebstahl anzunehmen; er wird daher den Thatbestand so fassen, dass nur eine fremde Sache als Gegenstand des Diebstahls angesehen werden kann, und überdies in Erwägung ziehen, ob die Strafe des Art. 191 nicht mit Rücksicht auf das von Bärlocher angeführte Beispiel zu erhöhen ist.

2. *Gehört zum Diebstahl die Absicht des Thäters, sich mit der Sache unrechtmässig zu bereichern, oder nur die Absicht rechtswidriger Zueignung?*

Die letztere Alternative empfiehlt *Scherb*. Nach der Ansicht des Volkes ist der Diebstahl wesentlich Verletzung des Gewahrsams und des Eigentums, ohne Rücksicht darauf, ob der Thäter bereichert worden ist oder nicht. Wenn z. B. jemand einem andern, um diesen zu kränken, einen Ring wegnimmt und ins Meer wirft, so ist dies nicht bloss Eigentumsbeschädigung, sondern Diebstahl.

Stooss: Ich habe mich aus der Besprechung mit mehreren nicht juristisch gebildeten Personen überzeugt, dass nach der Rechtsauffassung des Volkes das Wesen des Diebstahls in der Bereicherung auf fremde Kosten

besteht; wer eine fremde Sache in der Absicht wegnimmt, sie zu zerstören oder unbrauchbar zu machen, wird nicht als Dieb angesehen. Dieser Fall wird übrigens sogar vom deutschen Reichsgericht auf Grund des deutschen Strafgesetzbuchs, welches bloss Zueignungsabsicht fordert, nicht als Diebstahl betrachtet.

Gretener: Wenn die Bereicherungsabsicht des Thäters zum Thatbestandsmerkmal des Diebstahls erhoben wird, so kann der Gläubiger, der seinem Schuldner eine Sache wegnimmt, um sich damit zu befriedigen, überhaupt nicht bestraft werden, sofern wenigstens der Wert der weggenommenen Sache den Betrag der Forderung nicht übersteigt; denn die Absicht, sich zu bereichern, besitzt er nicht, und die unerlaubte Selbsthülfe wird im Entwurf nicht mit Strafe bedroht. Ich möchte diesen Fall zwar nicht als Diebstahl strafen, aber doch auch nicht ganz straflos lassen.

David: Den Diebstahl, wie der Entwurf es thut, als Bereicherung auf fremde Kosten aufzufassen, scheint mir das Richtige zu sein, und ich trage kein Bedenken, Fälle, welche dadurch aus dem Thatbestand des Diebstahls ausscheiden, unter Umständen straflos zu lassen. Insbesondere für die unerlaubte Selbsthülfe genügt wohl die Vindikation des Civilrechts. In Basel war ein Malermeister, der auf Bestellung einen Schild bemalt hatte, trotz wiederholter Mahnung längere Zeit nicht bezahlt worden; endlich ging ihm die Geduld aus, er nahm den Schild herab und trug ihn nach Hause. Dieser Mann hat meines Erachtens keine Strafe verdient.

Cornaz: Im Kanton Neuenburg hatte ein Uhrenfabrikant einen kostbaren Chronometer verkauft; als alle Mahnungen zur Zahlung nichts fruchteten, nahm der Fabrikant dem Käufer den Chronometer wieder weg. Einen solchen Fall sieht unser Volk nicht als Diebstahl, ja überhaupt nicht als strafbar an; dem trägt der Entwurf in richtiger Weise Rechnung, während nach deutschem Strafrecht Diebstahl vorliegen würde.

Hürbin: Es ist mir in meiner Stellung als Strafanstaltsdirektor wiederholt vorgekommen, dass Dienstboten, die ihrem Dienstherrn Geld genommen und dafür wegen Diebstahls bestraft worden waren, sich mir gegenüber beklagten, sie seien ungerecht verurteilt worden, indem sie die That lediglich deshalb begangen hätten, weil ihnen der versprochene Lohn nicht bezahlt worden sei. Wenn diese Leute sich wirklich nur für den vorenthaltenen Lohn bezahlt machten, sollten sie nicht als Diebe bestraft werden.

Stooss: Die von David und Cornaz angeführten Fälle betreffen Akte der Selbsthülfe; sie sind daher nach dem Entwurf nicht Diebstahl und überhaupt nicht strafbar. Gretener scheint die unerlaubte Selbsthülfe als solche strafen zu wollen; ob dies richtig ist, kann später erörtert werden. Was die von Hürbin erwähnten Entwendungen von Dienstboten zum Nachteil ihrer Herrschaft anbelangt, so trifft Art. 69 des Entwurfs nicht zu, wenn sich der Dienstbote durch die Wegnahme der Sache für eine rückständige Lohnforderung bezahlt machen will; allein das ist meist nicht seine wahre Absicht; er versucht bloss, seine diebische Absicht damit zu beschönigen.

Meyer von Schauensee: Ich bin, wie Scherb, der Meinung, dass wir uns im Entwurf mit der Absicht rechtswidriger Zueignung begnügen sollen. Gerade in den Fällen, wo ein Dienstbote eine Sache oder Geld seiner Herrschaft weggenommen und sich zugeeignet hat und dem Dienstboten eine Lohnforderung zusteht, wird es oft schwer halten, die Bereicherungsabsicht zu konstatieren. Praktische Gründe sprechen also gegen die Aufnahme der Bereicherungsabsicht in den Thatbestand des Diebstahls.

Morel: Meines Erachtens werden die angeführten Beispiele unerlaubter Selbsthülfe vom Thatbestand des Entwurfs umfasst; denn es bereichert sich auch, wer eine fremde Sache wegnimmt und sich damit für eine Forderung Deckung verschafft. Mit dieser Interpretation stimme ich zum Entwurf.

Gabuzzi äussert darüber Zweifel, ob bei der Ausdrucksweise des Entwurfs: „um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern“, der Thatbestand des Diebstahls auch denjenigen treffe, der fremde Lebensmittel wegnimmt, um sie zu verzehren oder zu verschenken. Um auch diesen Fall einzubeziehen, regt er an, im Anschluss an Art. 402 des italienischen Strafgesetzbuches die Worte zu gebrauchen „*pour en tirer profit (per trarne profitto)*“.

Stooss: Wenn jemand zur Befriedigung eines Gelüstes einen Apfel entwendet, so wird er auch bereichert; er erspart sich den Kaufpreis des Apfels. Die Entwendung von Lebensmitteln aus Lüsterheit fällt also auch nach dem Entwurf unter den Thatbestand des Diebstahls. Da indessen dieser Fall nach der Auffassung des Volkes als milder erscheint, straft ihn der Entwurf bloss als Übertretung (Art. 191, Al. 1).

Auf diese Erläuterung hin lässt *Gabuzzi* seine Anregung fallen.

Cornaz fragt, wie derjenige bestraft werde, der eine Sache, z. B. ein Manuskript, wegnimmt, nicht um sich irgend welchen Vermögensvorteil zu verschaffen, sondern zu andern Zwecken, z. B. um den andern zu kränken.

Stooss: Besitzt die Sache einen Vermögenswert, so trifft Art. 76 zu, wenn nicht, so Art. 191, Al. 3. Es wird allerdings zu erwägen sein, ob für gewisse Fälle die Strafe von Art. 191 nicht zu mild sei.

3. Sind aus dem Thatbestand des Entwurfes die Worte „oder einen andern“ wegzulassen?

Es herrscht darüber Einverständnis, dass dies, sofern im übrigen der Thatbestand des Entwurfes beibehalten wird, nicht geschehen darf, da sonst der Fall, wo der Thäter in der Absicht handelt, die Sache sofort zu verschenken (*Crispinus*), vom Thatbestand des Diebstahls nicht umfasst würde.

4. Soll es heissen „wegnimmt“ oder bloss „nimmt“?

Gretener bezeichnet den Ausdruck „nimmt“ als dialektisch; er zieht deshalb „wegnimmt“ vor.

Hürbin dagegen befürwortet „nimmt“, weil dieses Wort unserem Volke verständlicher ist, als „wegnimmt“.

Stooss erklärt, das Wort „nimmt“ gewählt zu haben, einmal, weil es der Sprache unseres Volkes entspricht, und sodann, weil dadurch der Gegensatz des diebischen Nehmens (Diebstahl) zum diebischen Behalten (Unterschlagung) schärfer ausgedrückt wird.

In der Abstimmung wird der Thatbestand des Entwurfs mit 11 gegen 4 Stimmen gegenüber dem von Scherb vorgeschlagenen Thatbestande gebilligt, dabei aber vorausgesetzt, dass Diebstahl nur an einer fremden Sache begangen werden kann und der Verfasser des Entwurfs dies in unzweifelhafter Weise zum Ausdrucke bringe.

Die Strafe des Diebstahls und die Auszeichnungsgründe.

Hürbin stellt den Antrag, als Strafe des einfachen Diebstahls neben Gefängnis fakultativ Geldstrafe bis 5000 Franken anzudrohen: Meine Erfahrung geht dahin, dass hie und da auch ganz habliche Leute stehlen, und dass solche Diebe manchmal lieber ins Gefängnis gehen, als eine Einbusse an ihrem Vermögen erleiden; man soll aber die Leute da strafen, wo es ihnen am empfindlichsten ist.

Hürbin wird unterstützt von Zürcher, der auch Fälle kennt, wo wohlhabende Leute einen Diebstahl begangen haben, sowie von Gretener, welcher mit Rücksicht auf das Thatbestandsmerkmal der Bereicherungsabsicht des Thäters für Geldbusse als Strafe stimmen will.

Dagegen wird der Antrag Hürbin bekämpft von Cornaz, David und Stooss: Dass ein Wohlhabender stiehlt, ist jedenfalls so selten, dass es sich nicht rechtfertigt, im Gesetz hierauf speciell Rücksicht zu nehmen; zudem wird es sich in solchen Fällen oft fragen, ob es sich nicht um psychopathische Zustände (Kleptomanie) handelt. Überall da, wo der Thäter aus Eigennutz handelt, Geldstrafe anzudrohen, würde zu weit führen. Für die Kapitalisten des Verbrechen, die Wucherer, gewerbsmässigen Hehler, Kuppler, Lebensmittelfälscher, ist diese Strafe angezeigt,

nicht aber bei Diebstahl, wo die Thäter meist Leute sind, die nichts haben.

Für den Fall der Annahme des Antrages Hürbin schlägt Stooss vor, nicht besonders bei Art. 69 Geldstrafe anzudrohen, sondern in den allgemeinen Teil folgende Bestimmung aufzunehmen:

„Neben der Freiheitsstrafe kann auf Geldstrafe bis 10,000 Franken erkannt werden, wenn der Thäter aus Eigennutz gehandelt hat.“

Dieser eventuelle Antrag siegt über den Antrag Hürbin mit 9 gegen 7 Stimmen. In definitiver Abstimmung wird mit 11 gegen 4 Stimmen beschlossen, von Androhung von Geldstrafe für solche Fälle überhaupt Umgang zu nehmen.

Perrier beantragt, den Diebstahl auch dann auszuzeichnen, „lorsqu'il aura été commis sur des objets confiés à la foi publique“: Eine solche Bestimmung empfiehlt sich namentlich mit Rücksicht auf die Interessen der Ackerbau und Viehzucht treibenden Bevölkerung. Der Rechtsauffassung der ländlichen Bevölkerung entspricht es, dem auf dem Felde zurückgelassenen Ackergerät, ebenso dem Vieh, das sich ohne Aufsicht auf der Weide befindet, einen erhöhten strafrechtlichen Schutz zu gewähren.

Gretener wünscht Specialisierung, bezw. Begrenzung der Begriffe „gefährlich“ und „frech“: Diese Begriffe sind zu unbestimmt, um dem Richter eine sichere Handhabe zu bieten. Ich bin zwar damit einverstanden, dass das System kasuistischer Aufzählung der Auszeichnungsgründe vereinfacht werde; allein andererseits sollte möglichst verhütet werden, dass an Stelle einer gewissen Willkür der Gesetzgebung die Willkür des Richters tritt. Ist z. B. der Kirchendiebstahl nach dem Entwurf als ausgezeichnete Diebstahl zu behandeln? Ich zweifle nicht, dass es in einzelnen Kantonen geschehen wird.

Im Anschluss an Gretener erachtet es Bärlocher für eine gefährliche Tendenz des Entwurfs, möglichst kurz und allgemein gefasste Begriffe aufzustellen: Auf diese Weise werden wir in der Schweiz wohl eine einheitliche

Wissenschaft, nicht aber eine einheitliche Praxis bekommen, indem die Gerichte eines jeden Kantons die Auffassungen des bisherigen kantonalen Rechts in das neue Gesetz hineinragen werden. Dieses Bedenken, dem auch Professor v. Lilienthal in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (Bd. XV, pag. 100) Ausdruck gegeben hat, gilt für den ganzen Entwurf, besonders aber für die Behandlung des Diebstahls.

David steht auf dem Boden des Entwurfs, möglichst wenige Auszeichnungsgründe des Diebstahls aufzuführen; er will in dieser Richtung noch weitergehen und beantragt, den *bedeutenden Wert* der gestohlenen Sache als auszeichnendes Merkmal fallen zu lassen: Es besteht die Gefahr, dass sich bezüglich der Frage, was unter einem bedeutenden Wert zu verstehen sei, bald eine ganz bestimmte Praxis bilden und der Richter sich dann ebenso mechanisch an diese Praxis halten wird, wie früher an die Wertgrenze des Gesetzes. Zudem dürfte diese Praxis in den Kantonen eine sehr verschiedene werden; während vielleicht in Basel-Stadt erst ein Betrag von über Fr. 1000 als bedeutender Wert gelten wird, werden etwa die uralten Gerichte schon Fr. 50 als einen bedeutenden Wert ansehen.

Correvon stellt zur Erwägung, ob nicht das Wort „besonders“ zu streichen sei.

Stooss: Unser Volk verlangt ein einfaches Gesetz. Darum habe ich mich allerdings bemüht, den Entwurf so einfach als möglich zu gestalten. Das von Bärlocher geäußerte Bedenken teile ich nicht; wenn v. Lilienthal gegen den Entwurf citiert wird, darf ich wohl mitteilen, dass dieser Gelehrte mir noch kürzlich geschrieben hat, er wünsche, dass der Entwurf, so wie er vorliegt, Gesetz werde. — Eine Spezialisierung der Begriffe „gefährlich“ und „frech“ führt notwendig zu einer Kasuistik, die ja auch Gretener bedenklich findet. Es darf erwartet werden, dass unsere Richter im Stande sind, richtig zu entscheiden, was ein gefährlicher und was ein frecher Diebstahl ist. Der Gedanke, der dem Antrag von Perrier zu Grunde liegt, hat

seine Berechtigung; die Fassung „confiés à la foi publique“ würde aber zu weit führen und eine Einschränkung ist sehr schwierig; übrigens wird es sich fragen, ob nicht die schwersten Fälle, die Perrier im Auge hat, als frecher Diebstahl bestraft werden können. — Der Gesichtspunkt, von dem ich bei der Aufstellung der Auszeichnungsgründe des Diebstahls ausgegangen bin, ist die in der diebischen That zum Ausdruck gelangende verbrecherische Natur des Täters. Dazu passt allerdings nicht recht das Merkmal des bedeutenden Wertes der Sache, obgleich der Entwurf fordert, dass der Täter sich eine Vorstellung von dem Wert der Sache gemacht hat. Ich widersetze mich daher dem Antrage von David auf Streichung dieses Merkmals nicht. Die Anregung von Correvon will ich gerne noch näher prüfen.

Cornaz und *Morel* erklären sich mit dem Gedanken des Entwurfs, das System der Auszeichnungsgründe möglichst zu vereinfachen, einverstanden. Den Antrag Perrier bekämpft *Morel* als zu weitgehend: Nach demselben müsste derjenige, der einen Feuereimer stiehlt, mit Zuchthaus bestraft werden. Dagegen unterstützt er den Antrag David auf Streichung des bedeutenden Wertes als Auszeichnungsmerkmal. Um dem Gedanken von Perrier Rechnung zu tragen und zugleich eine ausreichende Berücksichtigung des Wertes der Sache bei der Strafausmessung zu ermöglichen, schlägt er vor, für den einfachen Diebstahl Gefängnis bis zu zwei Jahren anzudrohen, sei es durch Erhöhung des Strafminimums bei Art. 69, sei es durch entsprechende Änderung des Art. 19.

In der *Abstimmung* bleibt der Antrag *Perrier* auf Auszeichnung des Falles „lorsqu'il aura été commis sur des objets confiés à la foi publique“ mit 4 gegen 9 und der Antrag *Gretener* auf Spezialisierung der Begriffe „gefährlich“ und „frech“ mit 3 gegen 10 Stimmen in Minderheit. Dagegen macht sich gegen den Antrag *David* auf Streichung des bedeutenden Wertes als Auszeichnungsgrund kein Widerspruch geltend und wird der Antrag

Morel betreffend Erhöhung der Strafe des einfachen Diebstahls mit 11 Stimmen angenommen.

Die Bestimmungen des Artikels über den erstmaligen und den vielfachen Rückfall bei Diebstahl werden unbeanstandet angenommen.

Vorläufige Fassung des Artikels nach den Beschlüssen der Kommission:

Art. 69.

Diebstahl.

Wer jemandem eine fremde Sache nimmt, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern, wird mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Schwerer Diebstahl.

Ein Dieb wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft: wenn er den Diebstahl berufsmässig oder bandenmässig begeht oder auf besonders gefährliche oder freche Art; wenn zur Zeit, als er den Diebstahl beging, noch nicht ein Jahr abgelaufen war, seit er eine Gefängnisstrafe wegen Diebstahls erstanden hatte, oder noch nicht 5 Jahre, seit er eine Zuchthausstrafe wegen Diebstahls oder Raubes erstanden hatte.

Strafe des vielfach rückfälligen Diebes.

Ein Dieb wird mit Zuchthaus nicht unter 5 Jahren bestraft: wenn er zur Zeit, als er den Diebstahl beging, fünf Freiheitsstrafen wegen Diebstahls oder Raubes erstanden hatte und seit Ersetzung der letzten Zuchthausstrafe noch nicht 5 Jahre abgelaufen waren.

Art. 70.

Diebstahl an Verwandten und Familiengenossen.

Wer den Ehegatten, sein Kind oder Grosskind bestiehlt, bleibt strafflos. Wer die Eltern oder Grosseltern bestiehlt oder eine Person, mit der er als Familiengenosse in dem nämlichen Haushalte lebt, wird nur auf Antrag bestraft. Rückzug des Antrages ist statthaft.

Vol au préjudice de parents.

Le vol commis au préjudice d'un conjoint ou d'un descendant ne donnera lieu à aucune répression.

Le vol commis au préjudice des ascendants ou des personnes qui vivent avec l'auteur comme membres de la même famille ne sera poursuivi que sur plainte. La plainte pourra être retirée.

Gabuzzi beantragt, im Anschluss an Art. 433 des italienischen Strafgesetzbuches in Alinea 1 vor dem Ausdruck „Ehegatten“ die Worte „nicht richterlich getrennten“ einzuschleiben.

Dies wird im Einverständnis mit dem Verfasser des Entwurfs beschlossen.

Im übrigen wird der Artikel unverändert angenommen.

Art. 71.

Wer eine Sache, die er in Gewahrsam hat, oder eine Geldsumme, die er für einen andern eingenommen hat, behält, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern, wird mit Gefängnis bestraft. Hat er die Sache gefunden oder als einen Schatz gehoben, so kann auf Geldstrafe erkannt werden.

Unterschlagung.

Die Unterschlagung wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft: Wenn der Thäter Sachen oder Gelder unterschlägt, die ihm als Beamter, Angestellter, Vormund, Beistand, Bevollmächtigter oder als Verwalter anvertraut worden sind, sofern der Wert nicht geringfügig ist; wenn die Sache einen bedeutenden Wert hat.

Schwere Unterschlagung.

Le détenteur de la chose d'autrui ou d'une somme encaissée pour autrui qui l'aura gardée pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, sera puni de l'emprisonnement. Le tribunal pourra prononcer l'amende, s'il s'agit d'une chose trouvée ou acquise à titre de trésor.

Abus de confiance.

L'abus de confiance sera puni de la réclusion jusqu'à 10 ans:

Lorsque les choses ou les sommes détournées avaient été remises à l'auteur en sa qualité de fonctionnaire, employé, tuteur, curateur, fondé de pouvoir ou administrateur et lorsque leur valeur n'est pas minime; lorsque la valeur des choses détournées est considérable.

Abus de confiance grave.

Der Thatbestand der Unterschlagung.

Es werden mehrere, vom Entwurf abweichende Fassungen vorgeschlagen, nämlich:



„Wer eine fremde bewegliche Sache, welche ihm anvertraut worden, rechtswidrig sich zueignet, wird“

Gretener:

„Wer eine fremde bewegliche Sache, ohne sie dem Gewahrsam eines dritten zu entziehen, in der Absicht sich

zueignet, sich oder einen dritten damit unrechtmässig zu bereichern,*) wird wegen Unterschlagung mit und, wenn die Sache ihm anvertraut ist, (strenger) bestraft.“

*) Mit Rücksicht auf den Diebstahlparagraphen und unter dem Vorbehalt, dass die nicht gewinnstüchtige Zueignung nicht gänzlich straflos bleibt.

Meyer von Schauensee:

„Wer eine fremde bewegliche Sache, die er im Besitz oder Gewahrsam hat, sich rechtswidrig zueignet, wird wegen Unterschlagung mit, und wenn die Sache ihm anvertraut ist, mit (strenger) bestraft.“ (Übereinstimmend mit § 246 des deutschen Strafgesetzbuches.)

In der Folge lässt Gretener seine Fassung zu gunsten des Vorschlages Meyers von Schauensee fallen.

Es werden hauptsächlich folgende Fragen erörtert:

1. *Ist das Merkmal „fremde Sache“ in den Thatbestand der Unterschlagung aufzunehmen?*

Für Bejahung der Frage wird geltend gemacht: Die Unterschlagung ist ihrem Wesen nach ein Verbrechen gegen das *Eigentum (Scherb)*. Nachdem die Kommission beschlossen hat, dass nur eine fremde Sache Gegenstand des Diebstahls sein kann, ist es folgerichtig, auch eine Unterschlagung nur an fremden Sachen anzunehmen (*Gretener, Meyer von Schauensee*).

Den Standpunkt des Entwurfes begründet *Stooss* folgendermassen: Wird die Unterschlagung auf fremde Sachen beschränkt, so ergeben sich bedeutende Schwierigkeiten und Unsicherheiten für die Behandlung von Fällen der Disposition über Geld und andere Fungibilia. Es kommt nämlich nicht selten vor, dass vertretbare Sachen nach den Grundsätzen des Civilrechts in das Eigentum einer Person übergegangen sind, die sich durch die Disposition über die Sache nach der Rechtsanschauung des Volkes der Unterschlagung schuldig macht. Der Handlungsreisende z. B., der für verkaufte Waren Geld einkassiert, erwirbt in der Regel an letzterem durch Vermischung mit seinem

eigenen Gelde Eigentum; dessenungeachtet wird es allgemein als Unterschlagung angesehen, wenn er das Geld verbraucht, statt es abzuliefern. Um solche und ähnliche Fälle unter den Unterschlagungsbegriff der geltenden Strafgesetze zu bringen, wird in Wissenschaft und Praxis vielfach angenommen, der Thäter habe das Geld unter der Bedingung erhalten, dass er stets eine gleich grosse Summe zur Ablieferung bereit halte. Allein dies ist eine Fiktion, die im Falle des Kommissionärs, der für die von ihm auftragsgemäss in eigenem Namen verkauften Waren das Geld auch in eigenem Namen empfängt, nicht einmal ausreicht. Nach dem Entwurf fällt die Frage, ob das Eigentum der Sache auf den Thäter übergegangen sei, ganz ausser Betracht; massgebend ist einzig das *wirtschaftliche* Verhältnis. Dadurch wird der Richter in stand gesetzt, alle Fälle, die nach der Rechtsanschauung des Volkes Unterschlagung sind, ohne Schwierigkeit als solche zu bestrafen.

Stooss wird unterstützt von *David* und *Favey*. Was den Kanton Basel-Stadt betrifft, kann ich bestätigen, dass die Gerichtspraxis bezüglich der Unterschlagung an Geldern schwankt. Meist suchen sich die Gerichte in der That mit Fiktionen zu helfen; so wird z. B. oft ohne weiteres angenommen, der Thäter habe dolos gehandelt, als er das empfangene Geld mit dem seinigen vermischte. Diesem unerquicklichen Zustande hilft der Thatbestand des Entwurfes ab (*David*). Im waadtländischen Strafgesetzbuch erfordert der Thatbestand der Unterschlagung als Objekt des Verbrechens eine fremde Sache, ist aber im übrigen sehr weit gefasst. Gleichwohl genügt er nicht; denn sobald es sich um vertretbare Sachen handelt, erhebt der Angeschuldigte in der Regel die Einrede, er habe das Eigentum an der Sache erworben. Es ist jedenfalls praktisch, wenn diese Einrede abgeschnitten wird (*Favey*).

Morel erklärt, seines Erachtens könne auch im Falle des Kommissionärs, sofern derselbe nicht bloss del credere hatte, Unterschlagung angenommen werden, da der Kommissionär das für die verkaufte Ware eingenommene Geld

als *fremdes* Geld eingenommen habe und auch als solches behandeln solle; er stimme aber für den Entwurf, weil durch denselben die Kontroversen betreffend die Frage des Eigentumsübergangs vermieden würden.

Cornaz dagegen will wie *Scherb* an dem Erfordernis der fremden Sache festhalten: Es ist zu unterscheiden zwischen den einzelnen Geldstücken, welche der Thäter erhalten hat, und dem Geldbetrag, den dieselben ausmachen; wenn auch jene ins Eigentum des Thäters übergehen, so gehört ihm doch die Summe nicht. Der Kommissionär muss selbstverständlich entweder die in Kommission erhaltene Ware zurückgeben oder aber deren Geldwert vergüten. Thut er weder das eine noch das andere, so macht er sich der Unterschlagung an einer fremden Sache schuldig. Übrigens ist es kein Unglück, wenn der Angeschuldigte in Fällen, wo die Frage des Eigentumsübergangs zweifelhaft ist, freigesprochen wird. Die Hauptsache ist, dass der Richter im Gesetze einen sicheren, positiven Leitfaden findet.

Meyer von Schauensee giebt zu, dass in den in Frage stehenden Fällen die Gerichtspraxis grosse Unsicherheit zeigt. Er sowie *Gretener* halten es aber nicht für nötig, deshalb das Merkmal der fremden Sache im Begriff der Unterschlagung aufzugeben, sondern glauben, dass für jene Fälle, wo nach Civilrecht das Eigentum an der Sache auf den Thäter übergegangen ist, der Begriff der Untreue ausreiche.

Stooss: Die besprochenen Fälle des Handlungsreisenden und des Kommissionärs sind nach der Anschauung des Volkes nichts anderes als Unterschlagung; sie sollen daher vom Gesetzgeber demgemäss behandelt werden.

2. Ist das Merkmal „eine **bewegliche** Sache“ in den Thatbestand aufzunehmen?

Gegenüber *Scherb*, welcher die Bezeichnung der Sache als einer beweglichen befürwortet, bemerkt *Stooss*, er sei damit einverstanden, dass Gegenstand der Unterschlagung nur eine bewegliche Sache sein könne, er halte es aber für überflüssig, dies ausdrücklich zu sagen; in den meisten

Strafgesetzbüchern der französischen Schweiz sei das Merkmal der Beweglichkeit der Sache nicht erwähnt.

3. Muss die Sache dem Thäter **anvertraut** worden sein?

Scherb und *Cornaz* bejahen die Frage: Der Vertrauensmissbrauch verleiht der Unterschlagung ihren eigentümlichen Charakter. Ist die Sache nicht anvertraut, so liegt allenfalls Diebstahl oder Veruntreuung einer gefundenen Sache vor, aber nicht Unterschlagung.

Dagegen wird die Frage von *Stooss* verneint: Es giebt strafwürdige Zueignungen fremder Sachen, bei welchen die Sache dem Thäter nicht anvertraut worden ist, aber gleichwohl weder Diebstahl noch Veruntreuung einer gefundenen Sache angenommen werden kann, so z. B. wenn eine Sache durch einen Boten an eine fremde Adresse abgeliefert und vom Empfänger diebisch behalten wird.

Auch *Gretener* will den Thatbestand der Unterschlagung nicht auf anvertraute Sachen beschränken: Wenn z. B. jemand den Gewahrsam an einer fremden Sache durch ein Naturereignis erlangt hat und dieselbe sich rechtswidrig zueignet, so liegt auch Unterschlagung vor. *Gretener* möchte aber im Anschluss an das deutsche Strafgesetzbuch die Unterschlagung an anvertrauten Sachen mit höherer Strafe bedrohen.

Stooss wendet sich auch gegen diesen Vorschlag: Es kommen auch ganz leichte Fälle von Unterschlagung an anvertrauter Sache vor, so namentlich unter Umständen, wenn eine geliehene Sache von geringem Wert unterschlagen wird.

4. Soll es heissen „sich zueignet“ oder „behält“?

Gretener findet den Ausdruck „behält“ zu eng; jedenfalls sei „sich zueignet“ klarer und daher vom praktischen Standpunkte aus zu empfehlen.

Stooss: Im Thatbestand des Entwurfs genügt das Wort „behält“, um das Erfordernis der Zueignung der Sache auszudrücken. Dasselbe wird schon in der Carolina gebraucht und ist unserem Volke geläufig. Durch den Ausdruck „behält“ wird auch besser als durch „sich zueignet“

klargelegt, dass es zum Thatbestand der Unterschlagung nicht einer besondern Verfügungshandlung des Thäters bedarf; wenn z. B. ein entlehnter Ring lange Zeit dem Eigentümer nicht znrückerstattet wird, so ist, sofern sich der erforderliche dolus aus den Umständen ergibt, Unterschlagung anzunehmen, auch wenn der Entlehner den Ring nicht veräussert oder verpfändet hat, sondern denselben einfach in einer Schublade hat liegen lassen.

Abstimmung: Eventuell wird mit 9 gegen 6 Stimmen die Fassung von Meyer von Schauensee derjenigen von Scherb vorgezogen.

Ebenfalls eventuell wird mit 10 gegen 4 Stimmen beschlossen, das Objekt der Unterschlagung als eine fremde Sache zu bezeichnen.

Definitiv siegt die in diesem Sinne modifizierte Fassung des Entwurfs über diejenige von Meyer von Schauensee.

Correvon und *Perrier* werfen die Frage auf, ob es nicht angezeigt wäre, den Fall ausdrücklich vorzusehen, wo ein Erbe eine Sache unterschlägt, die zu einer noch nicht angetretenen oder noch nicht verteilten Erbschaft gehört.

Cornaz fragt, ob der Verfasser des Entwurfs es nicht für zweckmässig erachte, das Verbrechen des Stellionats, d. h. der Verpfändung einer bereits an andere zu Pfand gegebenen Sache, besonders zu normieren. Dieses Verbrechen sei allerdings nur in den Kantonen möglich, die einen unvollständigen Kataster besitzen.

Stooss antwortet, er glaube, dass für den von *Correvon* und *Perrier* hervorgehobenen Fall die Bestimmungen über die Unterschlagung und für den von *Cornaz* erwähnten diejenigen der Art. 79 und 82 des Entwurfs ausreichen; er werde diese Fälle indessen noch näher prüfen.

Die Veruntreuung gefundener Sachen.

Cornaz beantragt, die Veruntreuung gefundener Sachen in einem besondern Artikel zu behandeln und den

Schatz nicht ausdrücklich zu erwähnen: Die Veruntreuung gefundener Gegenstände ist nach dem Entwurf ein besonderes Delikt; sie ist nicht Unterschlagung, weil der Thäter die Sache nicht bereits in Gewahrsam hat. Eine besondere Erwähnung der Unterschlagung eines Schatzes ist entbehrlich.

Dieser Antrag wird ohne Widerspruch zum Beschluss erhoben; dem Verfasser des Entwurfs bleibt es überlassen, den neuen Artikel an passender Stelle in den Entwurf einzuordnen.

Gretener wirft die Frage auf, ob die blosse Unterlassung des Finders, innert bestimmter Frist die gefundene Sache dem Eigentümer zurückzustellen oder von dem Fund Anzeige zu machen, nach dem Entwurf straflos sei, oder ob es den Kantonen überlassen werden soll, diesbezüglich Strafbestimmungen aufzustellen.

Stooss: Es wird richtiger sein, diese Frage nicht schon jetzt, sondern bei den Übertretungen zu behandeln.

Hinsichtlich der Strafe der Veruntreuung gefundener Sachen stellt *Zürcher* den Antrag, ein Maximum der im Entwurf alternativ mit Gefängnis angedrohten Geldstrafe zu bestimmen, in der Weise, dass gesagt werde: „Geldstrafe, welche den doppelten Wert des Gefundenen nicht übersteigen soll.“ Dadurch würde nicht nur ein angemessenes Maximum festgesetzt, sondern zugleich bewirkt, dass Veruntreuungen von Sachen von ganz geringem Wert straflos bleiben.

Morel will das Maximum der Geldstrafe auf Fr. 1000 bestimmen, *Cornaz* für leichte Fälle statt Gefängnis Haft androhen. *Stooss* beantragt, fakultativ mit Geldstrafe Haft bis 3 Monate vorzusehen.

Gretener macht darauf aufmerksam, dass die kantonalen Strafgesetzbücher die Veruntreuung gefundener Sachen streng behandeln, das bernische Strafgesetzbuch z. B. Korrektionshaus bis zu zwei Jahren androht, wenn der Wert des gefundenen Gegenstandes den Betrag von Fr. 30 übersteigt.

Stooss und *Cornaz* ziehen ihre Anträge zurück.

In der *Abstimmung* siegt der Antrag *Morel* mit 8 gegen 5 Stimmen über denjenigen von *Zürcher*.

Die Bestrafung der Unterschlagung und die Auszeichnungsgründe.

Scherb, unterstützt von *Cornaz*, *Morel* und *Gabuzzi*, beantragt, die einfache Unterschlagung nur auf Antrag zu bestrafen: Die Strafbarkeit der Unterschlagung hat ihren hauptsächlichsten Grund in dem Vertrauensmissbrauch; nun ist der Geschädigte am besten in der Lage, zu beurteilen, ob sein Vertrauen missbraucht worden ist; es soll daher die Strafverfolgung nur auf Antrag hin stattfinden (*Scherb*). Die Unterschlagung ist ein bedeutend weniger schweres Verbrechen als z. B. der Diebstahl. Um sich gegen eine Unterschlagung zu schützen, genügt es für jeden, in der Führung seiner Geschäfte sorgfältig und wachsam zu sein; gegen Diebstahl aber kann man sich nicht schützen. Auch ist die Schuld bei Unterschlagung nicht so schwer wie bei Diebstahl; selten würde derjenige, der eine Sache unterschlagen hat, dieselbe That unter der Form des Diebstahls begehen; in der Regel handelt es sich eher um „dissipation“ als um „détournement“ (*Cornaz*). Wenn einer zum Nachteil eines andern, mit dem er in persönlichen Beziehungen steht, einen anvertrauten Gegenstand unterschlägt, so rechtfertigt es sich, nur auf Antrag zu strafen; anders verhält es sich freilich z. B. bezüglich der Beamtenunterschlagung (*Morel*). Die Frage hat übrigens im praktischen Leben keine Bedeutung, da das Delikt der Unterschlagung lediglich durch die Klage des Verletzten zur Kenntnis des Richters gelangen wird (*Gabuzzi*).

Stooss: Der Gesetzgeber hat die Aufgabe, alle strafwürdigen Handlungen von Amtes wegen zu verfolgen. Hiervon giebt es allerdings zwei Ausnahmen. Es kommt vor, dass der Staat nur dann ein Interesse an der Bestrafung hat, wenn der Verletzte ein solches bekundet; dies trifft z. B. bei Ehrverletzung und leichten Misshand-

lungen zu, nicht aber bei Unterschlagung. Eine zweite Ausnahme ist dann begründet, wenn zu befürchten ist, dass ein höheres staatliches Interesse durch die Strafverfolgung verletzt würde, so namentlich, wenn eine Störung des Familienfriedens zu befürchten steht; dem ist aber in Art. 72 Rechnung getragen. Was besonders gegen den Antrag *Scherb* spricht, ist die Thatsache, dass, wenn die Strafbarkeit der Unterschlagung vom Antrage des Verletzten abhängig gemacht wird, in der Regel lediglich das Geldinteresse des Verletzten ausschlaggebend ist und sich oft ein schmähhlicher Handel abspielt, wobei derjenige, der Mittel oder vermögliche Verwandte oder Freunde hat, straffrei ausgeht, der Arme dagegen bestraft wird.

In der *Abstimmung* dringt der Antrag *Scherb* mit Stichentscheid durch.

Ein Antrag *Zürcher-Gabuzzi*, als Strafe der einfachen Unterschlagung neben Gefängnis fakultativ Geldstrafe bis 5000 Franken anzudrohen, bleibt mit 3 Stimmen in Minderheit.

In betreff der *schweren Unterschlagung* beantragt *Scherb*, unterstützt durch *Meyer von Schauensee*, den zweiten Abschnitt des Artikels zu streichen, dem Alinea 1 den Satz: „Die Unterschlagung, durch Beamte oder Vormünder verübt, wird von Amtes wegen verfolgt“ beizufügen und als Strafe in Alinea 1 neben Gefängnis fakultativ Zuchthaus vorzusehen: Die Ausdrücke „Bevollmächtigter“, „Verwalter“ führen so weit, dass nach dem Entwurf eine einfache Unterschlagung höchst selten vorkommen würde; der Ausdruck „Angestellter“ lässt Zweifel zu, ob darunter nicht auch *Privatangestellte* verstanden sind.

Bezüglich des letzten Alineas des Artikels betonen *Morel* und *Cornaz*, dass bei der Unterschlagung eine Abstufung der Strafe nach dem Wert der unterschlagenen Sache nicht entbehrt werden könne; sie wünschen aber, dass eine weniger unsichere Wertgrenze aufgestellt werde, als durch die Worte „einen bedeutenden Wert“ gegeben sei.

Cornaz schlägt vor, zu diesem Zweck das letzte Alinea durch die Bestimmung zu ersetzen: „Si le détournement a une importance telle qu'il en résulte soit pour le lésé, soit pour l'auteur du délit un changement dans sa position de fortune, la peine sera la réclusion jusqu'à 5 ans.“

Das Maximum der auf die schwere Unterschlagung gesetzten Zuchthausstrafe beantragt *Cornaz* von 10 auf 5 Jahre herabzusetzen: Die Proportionalität der Strafen wird verletzt, wenn die Unterschlagung mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft werden kann, wie der Totschlag und der Diebstahl; denn bezüglich der Schwere der Schuld lässt sich die Unterschlagung mit diesen Verbrechen nicht vergleichen.

Correvon will nicht nur das Maximum der Zuchthausstrafe auf 5 Jahre herabsetzen, sondern fakultativ neben Zuchthaus Gefängnis zulassen: Die ausgezeichnete Unterschlagung bietet in betreff ihrer Schwere je nach den obwaltenden Umständen so grosse Verschiedenheiten, dass wir die Möglichkeit schaffen müssen, auf Gefängnis herabzugehen; ich trage kein Bedenken, die Wahl der Strafe dem Richter zu überlassen.

Stooss: Hinsichtlich der Qualifikationsgründe der Unterschlagung empfiehlt es sich allerdings, die Begriffe „Angestellter“, „Bevollmächtigter“, „Verwalter“ näher zu begrenzen; ich schlage daher vor, diese Ausdrücke durch „öffentlicher Angestellter“, „mit öffentlichem Vertrauen ausgestatteter Bevollmächtigter“ und „Vermögensverwalter“ zu ersetzen. Daran aber halte ich fest, dass neben den Beamten, öffentlichen Angestellten, Vormündern und Beiständen auch solche Personen mit schärferer Strafe bedroht werden, denen zufolge ihres Berufs zeitweise Geld oder Werttitel anvertraut werden; im Kanton Bern ist es vorgekommen, dass sog. Sachwalter durch jahrelang fortgesetzte Unterschlagungen an den ihnen zur Verwaltung anvertrauten Vermögen eine grosse Zahl von Familien ins Unglück gebracht haben. Gerade mit Rücksicht auf solche Fälle, die jeweilen eine ganze Gegend in Aufregung und Erbitterung versetzen,

halte ich auch dafür, dass das im Entwurf gewählte Strafmaximum nicht zu hoch ist, auch nicht im Vergleich zu den Strafen des Totschlags und des Diebstahls. Dagegen gebe ich zu, dass es Fälle von ausgezeichneter Unterschlagung giebt, wo es sich rechtfertigt, auf Gefängnis herabzugehen; so namentlich, wenn die unterschlagene Sache nur einen geringen Wert besitzt. Auf der andern Seite dürfte auch bei der einfachen Unterschlagung unter Umständen Zuchthaus angezeigt sein, wenn der Wert des Unterschlagenen sehr bedeutend ist. Was den gegenüber der Wertgrenze des Entwurfs erhobenen Vorwurf der Unsicherheit betrifft, so glaube ich nicht, dass auf andere Weise eine sichere Grenze gewonnen werden könnte, als durch Festsetzung eines bestimmten Betrags; dieser Ausweg ist jedoch sehr bedenklich. Auch die von *Cornaz* vorgeschlagene Bestimmung scheint mir vag. Deshalb beantrage ich, das letzte Alinea des Artikels zu streichen, an dessen Stelle zu setzen: „Gefängnis nicht unter 6 Monaten ist statthaft, wenn der Wert der Sache nicht bedeutend ist“, und dem ersten Alinea des Artikels den Satz anzuschliessen: „Hat die Sache einen sehr bedeutenden Wert, so ist die Strafe Gefängnis nicht unter 6 Monaten oder Zuchthaus bis zu 5 Jahren.“

Auch *Hürbin* und *Gabuzzi* sprechen sich für Beibehaltung des Maximums von 10 Jahren Zuchthaus bei der Strafe der schweren Unterschlagung aus, indem sie auf Fälle hinweisen, wo Vermögensverwalter oder Beamte durch fortgesetzte, bedeutende Unterschlagungen den Staat oder zahlreiche Familien schwer geschädigt haben.

Cornaz lässt hierauf seine beiden Anträge fallen, ebenso *Correvon* den seinigen.

Dagegen beantragt *Correvon*, als auszeichnende Eigenschaft des Thäters auch diejenige des Banquiers zu nennen: Ein Banquier soll, wenn er viele Familien durch seine Veruntreuungen um Hab und Gut gebracht hat, nicht nach Verbüssung einer kurzen Strafe vergnügt im Ausland leben können.

Stooss: Der Banquier, den Correvon im Auge hat, fällt unter die Kategorie der Vermögensverwalter.

Abstimmung: Gegenüber der im Sinne des Vorschlags von Stooss modifizierten Aufzählung der Auszeichnungsgründe im Entwurf unterliegt der Antrag Scherb mit 4 gegen 10 und der Antrag Correvon mit 3 Stimmen.

Der Antrag Stooss betreffend die Strafe der Unterschlagung wird einstimmig zum Beschluss erhoben.

Vorläufige Fassung des Artikels nach den Beschlüssen der Kommission:

Art. 71.

Wer eine fremde Sache, die er in Gewahrsam hat, oder eine Geldsumme, die er für einen andern eingenommen hat, behält, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern, wird auf Antrag mit Gefängnis bestraft. Hat die Sache einen sehr bedeutenden Wert, so ist die Strafe Gefängnis nicht unter 6 Monaten oder Zuchthaus bis zu 5 Jahren.

Unter-
schlagung.

Schwere
Unter-
schlagung.

Die Unterschlagung wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft:

Wenn der Thäter Sachen oder Gelder unterschlägt, die ihm als Beamter, öffentlicher Angestellter, Vormund, Beistand, Vermögensverwalter oder als ein mit öffentlichem Vertrauen ausgestatteter Bevollmächtigter anvertraut worden sind.

Gefängnis nicht unter 6 Monaten ist statthaft, wenn der Wert der Sache nicht bedeutend ist.

Neuer Artikel: (Einordnung vorbehalten.)

Wer sich eine gefundene Sache unrechtmässig aneignet, wird mit Gefängnis oder Geldstrafe bis 1000 Franken bestraft.

Art. 72.

Wird die Unterschlagung an den Eltern, Grosseltern oder an einer Person begangen, mit welcher der Thäter als Familiengenosse in dem nämlichen Haushalte lebt, so wird er nur auf Antrag bestraft. Rückzug des Antrags ist statthaft. Unterschlagungen zum Nachteil des Ehegatten, eines Kindes oder Grosskindes bleiben strafflos.

Unter-
schlagung
an Verwandten
und Familien-
genossen.

L'abus de confiance commis au préjudice des ascendants ou des personnes qui vivent avec l'auteur comme membre de la même famille ne sera poursuivi que sur plainte. La plainte pourra être retirée. L'abus de confiance commis au préjudice d'un conjoint ou d'un descendant ne donnera lieu à aucune répression.

Abus de con-
fiance au pré-
judice
de parents

Unbeanstandet und unverändert angenommen.

Art. 73.

Wer, in diebischer Absicht oder auf dem Diebstahl ertappt, an jemandem ernstliche Gewalt verübt oder ihn schwer bedroht oder ihn betäubt, wird mit Zuchthaus bestraft.

Raub.

Die Strafe ist Zuchthaus nicht unter 5 Jahren, wenn der Thäter von einer Waffe Gebrauch macht; wenn er jemanden mit einer Waffe oder mit dem Tode bedroht oder schwer misshandelt (Art. 61 und 62); wenn der Raub von mehreren planmässig ausgeführt wird; wenn der Thäter in den letzten 5 Jahren eine Zuchthausstrafe wegen Diebstahls oder Raubes erstanden hat.

Sera puni de la réclusion celui qui, dans l'intention de commettre un vol ou pris en flagrant délit de vol, aura exercé sur autrui des violences sérieuses, l'aura gravement menacé ou privé de sentiment.

Brigandage.

La peine sera la réclusion pour 5 ans au moins:

Lorsque l'auteur aura fait usage d'une arme; lorsqu'il aura menacé autrui au moyen d'une arme, ou l'aura menacé de mort, ou aura exercé sur lui des voies de fait graves (art. 61 et 62); lorsque l'acte aura été commis par plusieurs délinquants d'après un plan concerté; lorsque l'auteur, dans les 5 ans qui précèdent l'infraction, avait subi la peine de la réclusion pour vol ou brigandage.

Hinsichtlich des *Thatbestandes* des Raubes stellt *Gre-tener* den Antrag, das Wort „schwer“ durch „mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben“ zu ersetzen: Der Ausdruck „schwer“ ist zu unbestimmt; die Gefahr, mit welcher der Thäter droht, soll eine unmittelbare sein; dies ist durch die Fassung des Entwurfs nicht ausgedrückt. Die letztere lässt auch Zweifel darüber zu, ob nicht auch Drohungen, welche gegen andere Rechtsgüter als Leib und Leben gerichtet sind, zum Thatbestand des Raubes genügen.

Stooss: Eine ausdrückliche Beschränkung der Drohung auf eine solche mit Gefahr für Leib oder Leben halte ich nicht für nötig; andere Drohungen kommen beim Raub nicht vor. Das Erfordernis der Unmittelbarkeit der Gefahr gelangt im Entwurf genugsam zum Ausdruck in dem Worte „bedroht“; „unmittelbar schwer bedroht“ würde sich unschön ausnehmen. Wenn möglich, werde ich den Gedanken der Unmittelbarkeit noch schärfer ausdrücken; es ist dies eine Frage der Redaktion.

Stooss wird unterstützt durch *Gautier* und *Morel*, welche finden, es könne ruhig dem verständigen Ermessen des Richters überlassen werden, was unter „schwer bedroht“ zu verstehen sei.

Cornaz glaubt, es würde sich empfehlen, im französischen Texte nach „violences“ das Wort „immédiates“ einzuschalten, möchte aber die Frage der Redaktion des Thatbestandes dem Verfasser des Entwurfes zur Prüfung überweisen.

Der Antrag *Gretener* wird mit grossem Mehr abgelehnt, dagegen der Verfasser des Entwurfs ersucht, das Erfordernis der Unmittelbarkeit der Gefahr wenn möglich noch deutlicher zum Ausdruck zu bringen.

Gretener wirft die Frage auf, ob nach dem Entwurf der Thatbestand des Raubes ausgeschlossen sei, wenn der Bedrohte die Sache herausgibt; mit Rücksicht auf die Worte „in diebischer Absicht“ würde er die Frage bejahen und in dem erwähnten Falle stets Erpressung annehmen.

Stooss: Ob Raub oder Erpressung vorliegt, hängt davon ab, ob der Bedrohte die Sache willenlos hingiebt oder ob er sich unter dem Eindruck der Drohung dazu entschliesst (coactus voluit). Im letztern Falle liegt nicht Raub, sondern Erpressung vor. Wenn der Thäter einer Dame eine Pistole auf die Brust gesetzt hat, wird der Richter wohl Raub annehmen. Wir dürfen diese Frage der Praxis überlassen.

In betreff der *Auszeichnungsgründe* des Raubes bemerkt *Gretener*: Es ist auffallend, dass der Entwurf, während er

beim Diebstahl als Qualifikationsgründe die allgemeinen Begriffe „auf gefährliche oder freche Art“ aufstellt, beim Raube spezialisiert. Die in Art. 73 aufgeführten Auszeichnungsgründe genügen nicht; es sollten wenigstens noch hinzugefügt werden der Strassenraub, der Raub, begangen zur Nachtzeit, und der Raub, begangen in einem Gebäude, in welches der Thäter eingestiegen oder eingeschlichen ist. Der Ausdruck „planmässig“ scheint mir etwas unbestimmt; fällt auch das Komplott darunter?

Hürbin stellt den Antrag, als fernern Auszeichnungsgrund in den Entwurf aufzunehmen: „wenn der Raub auf einem öffentlichen Verkehrswege verübt wird“: Die Sicherheit der Strassen ist so wichtig, dass sie einen besondern strafrechtlichen Schutz verdient. Schon im eidgenössischen Bund von Brunnen wurde bestimmt, dass Weg und Steg sicher sein sollen; es spricht also auch ein historisches Moment für die Auszeichnung des Strassenraubes.

Stooss: Bezüglich der Auszeichnungsgründe beim Raube in anderer Weise zu verfahren, als bei Diebstahl, hat seinen guten Grund. Wollte man nämlich beim Diebstahl alle Fälle aufführen, die als ausgezeichnete Diebstahl bestraft zu werden verdienen, so würde man zu einer sehr weitläufigen Aufzählung gelangen, die doch nicht vollständig sein könnte, und um eine solche Aufzählung zu vermeiden, habe ich beim Diebstahl die Kategorien „auf gefährliche oder freche Art“ aufgenommen; beim Raube dagegen, wo schon auf dem einfachen Verbrechen Zucht- haus steht, kann sich der Gesetzgeber darauf beschränken, einige wenige, besonders strafwürdige Fälle auszuzeichnen. Als auszeichnendes Moment sollte die Begehungsart genügen; es erscheint nicht nötig, auch noch den Begehungs-ort und die Begehungszeit im Gesetz zu berücksichtigen; dies ist ein Grund, warum ich den Strassenraub und den Raub, begangen zur Nachtzeit, beiseite gelassen habe. Ferner können zwar der Strassenraub und der zur Nachtzeit begangene Raub schwere Fälle sein, sind es aber nicht stets. Endlich ist in betreff des Strassenraubes zu beachten, dass im Zeitalter der Eisenbahnen die Strassen

im Verkehrsleben nicht mehr die gleiche Rolle spielen, wie in frühern Zeiten, und dass dieselben ungleich sicherer geworden sind, weshalb das Bedürfnis, die Sicherheit der Strassen zu schützen, nicht mehr in dem Masse vorhanden ist, wie früher; was unter Nachtzeit verstanden werden soll, ist heutzutage schwierig zu bestimmen; in den Städten z. B. tritt die Zeit der Nachtruhe erheblich später ein, als auf dem Lande. Was die Anregung Greteners betrifft, auch die Begehung in einem bewohnten Gebäude, in welches der Thäter eingestiegen oder eingeschlichen ist, auszuzeichnen, so ist zu bemerken, dass es nicht Art der Räuber, sondern der Diebe ist, in Gebäude einzusteigen oder einzuschleichen, der Fall also für den Raub nicht charakteristisch ist.

Wesentlich im gleichen Sinne spricht sich auch *Colombi* aus.

Hürbin hält an seinem Antrage fest: Da, wo viele Eisenbahnen gebaut sind, mögen die Strassen an Bedeutung verloren haben; im Gebirge haben wir aber nur wenige Eisenbahnen.

Cornaz spricht sich gegen den Antrag *Hürbin* aus: Der Raub auf der Strasse ist der gewöhnliche Raub; zeichnen wir denselben aus, so wird ein einfacher Raub selten vorkommen. Für den Fall der Annahme des Antrages *Hürbin* schlägt *Cornaz* vor, sämtliche Auszeichnungsgründe mit Ausnahme desjenigen des Rückfalls zu streichen und das Minimum der Strafandrohung für einfachen Raub auf 3 Jahre Zuchthaus festzusetzen.

Scherb stellt den Antrag, den zweiten Abschnitt des Artikels mit Ausnahme des letzten Satzes zu streichen, ohne Festsetzung eines Strafminimums für einfachen Raub.

David unterstützt diesen Vorschlag: Ich habe mich nicht überzeugen können, dass die Auszeichnungsgründe des Entwurfes den vom Verfasser desselben erwarteten praktischen Nutzen gewähren können. Was insbesondere den Gebrauch einer Waffe betrifft, so habe ich sehr gefährliche Fälle von Raub kennen gelernt, wo der Thäter

nicht bewaffnet war. Dass zu milde Strafen ausgefällt würden, fürchte ich nicht.

Hierauf zieht *Hürbin*, um die Abstimmung zu vereinfachen, seinen Antrag zu gunsten desjenigen von *Scherb* zurück, wodurch der eventuelle Antrag *Cornaz* dahinfällt.

Zürcher teilt die Bedenken *David*s, den Gebrauch der Waffe als Auszeichnungsgrund aufzustellen. Er schliesst sich dem Antrage *Scherb* an, will jedoch neben dem Rückfall auch noch die schwere Misshandlung berücksichtigen: Wie der besonders gefährliche und verwerfliche Mörder der ist, der an seinem Opfer *Sävitien* begeht (Art. 50, Alinea 2, des Entwurfes), so ist der Räuber, der schwere Misshandlungen begeht, besonders streng zu bestrafen.

Stooss beantragt, falls nicht am Entwurf festgehalten werde, wie beim Diebstahl, die Auszeichnungsgründe „berufsmässig oder bandenmässig oder auf besonders gefährliche oder freche Art“ aufzunehmen. Im Falle der schweren Körperverletzung würden seines Erachtens die Bestimmungen des Art. 42 des Entwurfes über das Zusammen treffen mehrerer strafbarer Handlungen anzuwenden sein.

Zürcher: Der Raub umfasst seinem Begriffe nach den Diebstahls- und den Körperverletzungsthatbestand; die Annahme von Konkurrenz mit dem einen oder andern der diese Verbrechen betreffenden Strafgesetze ist daher ausgeschlossen; gegen den Antrag *Stooss* ist zu bemerken, dass die Gleichbehandlung mit dem Diebstahl nur der einen Seite des Raubes, nicht aber der andern, Gewaltthätigkeit gegen Personen, Rechnung trägt.

Aus der Abstimmung geht, nach Erledigung der eventuellen Anträge, der Antrag *Scherb* mit der von *Zürcher* beantragten Modifikation mit 7 gegen 6 Stimmen, welche auf die Fassung des Entwurfes fallen, hervor.

Später stellt *Cornaz* den Antrag, der von der Kommission angenommenen Fassung des Artikels folgenden Satz beizufügen: „La peine pourru être la réclusion perpétuelle, lorsque le brigandage a été commis à l'aide de tortures corporelles employées à une personne ou qu'il en est résulté la mort.“

Daraufhin beschliesst die Kommission auf Antrag von *Stooss* einstimmig, die Frage der Aufstellung von Auszeichnungsgründen bei Art. 73 dem Verfasser des Entwurfes zu nochmaliger Prüfung zu überweisen.

Art. 74.

Erpressung. Wer jemanden durch Gewalt oder Drohung einen unrechtmässigen Vorteil abnötigt, wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten oder mit Zuchthaus bestraft.

Extorsion. Celui qui en usant de violence ou de menaces aura contraint autrui à lui accorder un avantage illicite, sera puni de l'emprisonnement pour 3 mois au moins ou de la réclusion.

Correvon fragt, ob auch das Verbrechen des sogen. „chantage“ (Art. 380 des neuenburgischen Strafgesetzbuches) unter Art. 74 falle, was *Stooss* bejaht.

Gretener beantragt, im Entwurf bestimmte Fälle zu nennen, die mit Zuchthaus bestraft werden sollen: Es scheint mir dem System des Entwurfs nicht zu entsprechen, dass es lediglich dem Ermessen des Richters überlassen wird, ob Gefängnis oder Zuchthaus auszusprechen ist. Als ausgezeichnete Fälle würde ich wenigstens die Drohung mit Mord und diejenige mit Brandstiftung auführen.

Der Antrag *Gretener* wird bekämpft von *Stooss* und *Cornaz*: Jeder Thatbestand muss für sich geprüft werden; im Entwurf sind nur da Auszeichnungsgründe genannt, wo solche scharf hervortreten, was bei der Erpressung nicht der Fall ist (*Stooss*). Die Erpressung hat grosse Ähnlichkeit mit dem Raub; es giebt aber auch Fälle, die nicht gerade schwer sind; die Arten der Drohung sind unendlich mannigfaltig; es rechtfertigt sich daher, dem richterlichen Ermessen einen weiten Spielraum zu lassen. Wollte man spezifizieren, so könnten die beiden von *Gretener* angeführten Fälle nicht genügen; es müssten wenigstens auch noch hervorgehoben werden die Bedrohung mit Waffen (*armes apparentes*) und die Fälle, wo die That von einer Freiheitsberaubung begleitet ist, oder Drohungen

gebraucht werden, deren Ausführung geeignet ist, den Bedrohten oder seine Familie zu entehren (*Cornaz*).

In der *Abstimmung* wird zunächst der Antrag *Gretener* mit 11 Stimmen verworfen.

Sodann wird die Frage der Aufstellung von Auszeichnungsgründen dem Verfasser des Entwurfs zu nochmaliger Prüfung überwiesen.

Art. 75.

Wer Sachen, von denen er weiss oder vermuten muss, dass sie durch ein Verbrechen erlangt worden sind, erwirbt, zum Pfande nimmt oder verheimlicht, wird mit Gefängnis oder mit Zuchthaus bis zu 3 Jahren bestraft.

Auf Zuchthaus bis zu 5 Jahren ist zu erkennen, wenn der Thäter ein gewerbsmässiger Hehler ist oder wenn zur Zeit, als er hehlte, noch nicht 5 Jahre abgelaufen waren, seit er eine Strafe wegen Hehlerei erstanden hatte.

Hat der Thäter aus Eigennutz gehehlt, so ist mit der Freiheitsstrafe eine Geldstrafe zu verbinden, deren Betrag den Wert der gehehlten Sache erreichen soll.

Celui qui aura acheté, reçu en gage ou dissimulé des objets dont il savait ou devait présumer qu'ils provenaient d'un délit, sera puni de l'emprisonnement ou de la réclusion jusqu'à 3 ans.

La peine sera la réclusion jusqu'à 5 ans si l'auteur est un receleur professionnel, ou si, dans les 5 ans qui précèdent l'infraction, il avait déjà subi une peine pour recel.

Si le recel a eu le lucre pour mobile, le tribunal, conjointement avec la peine privative de liberté, infligera à l'auteur une amende dont le montant doit atteindre la valeur des objets recelés.

Zum Thatbestand des Entwurfes bemerkt *Gretener*: Durch die Ausdrücke „erwerben“, „zum Pfande nehmen“, „verheimlichen“ ist die Handlung des Hehlers nicht in erschöpfender Weise gekennzeichnet; es fehlt das in § 259 des deutschen Strafgesetzbuches erwähnte „Mitwirken zum Absatz“, das zum Thatbestand der Hehlerei auch genügen muss; ich schlage vor, zur Bezeichnung der deliktischen Handlung die Ausdrücke „verheimlichen“, „an sich bringen“, „vertreiben“ zu verwenden. — Der Entwurf fordert, dass die gehehlte Sache „durch ein Verbrechen erlangt worden“ ist; danach kann an einer Sache, die ein Ehegatte dem andern gestohlen hat, eine Hehlerei nicht be-

Hehlerei.

Recel.

gangen werden, sofern der bestohlene Ehegatte nicht einen Antrag auf Bestrafung des Diebes stellt; denn der Antrag des Verletzten ist im Entwurf (Art. 2) als Bedingung der Strafbarkeit in materiell rechtlichem Sinne gedacht. — Das Wort „muss“, das sich auch in § 259 des deutschen Strafgesetzbuches findet, hat in der deutschen Doktrin einen Streit darüber hervorgerufen, ob zur Hehlerei *Fahrlässigkeit* des Täters genüge; ich verneine allerdings diese Frage. — Endlich fällt mir auf, dass der Entwurf eigennützige Hehlerei und nicht aus Eigennutz begangene Hehlerei unterscheidet; das Moment des Eigennutzes scheint mir notwendig zum Thatbestand der Hehlerei zu gehören.

Scherb wünscht, dass der Ausdruck „vermuten“ durch „annehmen“ ersetzt werde: bei der Beratung des Anarchistengesetzes war man in der Bundesversammlung darüber einig, dass man die in Art. 4 dieses Gesetzes statuierte Anzeigepflicht nicht auf den Fall des blossen Vermutens ausdehnen dürfe, und es ist daher die engere Wendung „annehmen muss“ gewählt worden.

Perrier macht darauf aufmerksam, dass der Ausdruck „erwirbt“ des deutschen Textes des Entwurfs in der französischen Übersetzung durch „acheté“ nicht vollständig wiedergegeben sei. Er beantragt, den Artikel wie folgt zu fassen: „Celui qui aura dissimulé, reçu en gage, acheté ou acquis de toute autre manière des objets dont“ etc.: Wenn das freiburgische Strafgesetzbuch nicht die Worte „ou acquiert de toute autre manière“ enthielte, so wären nach meiner Erfahrung im Kanton Freiburg viele Fälle von Hehlerei unbestraft geblieben.

Stooss: Die Bemerkung von *Perrier* ist richtig. Was die Frage betrifft, ob es heissen soll „vermuten muss“ oder „annehmen muss“, so scheint mir die erstere Ausdrucksweise die richtigere zu sein; wer *annehmen* muss, *weiss*; der Ausdruck „annehmen“ ist also zu eng. Hinsichtlich des Wortes „muss“ bin ich mit *Gretener* einverstanden, dass mit demselben keineswegs die Möglichkeit einer *fahrlässigen* Hehlerei geschaffen ist; durch den Ausdruck „muss“ wird nur klargestellt, dass zur Hehlerei

die *Überzeugung* des Täters, die Sache sei durch ein Verbrechen erlangt, genügt und die *Kenntnis* dieser That sache hierzu nicht erforderlich ist. — Der Ausdruck „Verbrechen“ kann allerdings zu Zweifeln Anlass geben, ob nicht, wenn die zum Kauf angebotene Sache durch ein *Antragsdelikt* erlangt und der Antrag von dem hierzu Berechtigten noch nicht gestellt worden ist, der Thatbestand der Hehlerei ausgeschlossen sei; allein diese Fälle sind doch selten und es ist sehr schwierig, den Ausdruck „Verbrechen“ durch einen bessern zu ersetzen. — Ein eigen nütziges Motiv des Täters halte ich zum Thatbestand der Hehlerei nicht für unbedingt erforderlich; der Staat hat ein Interesse daran, auch diejenige Sachbegünstigung zu strafen, die nicht aus Eigennutz begangen wird; gegen die Aufnahme des Moments des Eigennutzes in den Thatbestand der Hehlerei spricht namentlich auch, dass der Beweis desselben unter Umständen sehr schwierig ist. — Den Vorschlag *Greteners* betreffend die Bezeichnung der verbrecherischen Handlung möchte ich noch näher prüfen.

Stooss ist bereit, den Thatbestand der Hehlerei in Wiedererwägung zu ziehen. Hiermit erklären sich *Gretener*, *Scherb* und *Perrier* befriedigt, weshalb eine Abstimmung unterbleibt.

Zürcher und *Gretener* fragen an, ob Art. 75 ausschliesslich die *Sachbegünstigung* behandle.

Stooss bejaht dies: Wenn, was selten vorkommt, eine Sache, die durch ein Verbrechen erlangt worden ist, wissentlich zu dem Zwecke erworben wird, um den Täter der Strafverfolgung zu entziehen, so treffen sowohl Art. 75 als Art. 170, welch letzterer die persönliche Begünstigung normiert, zu, und es finden die Bestimmungen des Art. 42 des Entwurfs über das Zusammentreffen mehrerer Freiheitsstrafen Anwendung.

Zürcher beantragt, zu Art. 75 folgende Zusatzbestimmung aufzunehmen:

„Wer die Sachen zwar in gutem Glauben erworben hat, aber im Verlaufe Kenntnis erhält, dass sie durch ein

Verbrechen erlangt worden, wird, wenn er dennoch die Herausgabe der Sache verweigert oder dieselbe verheimlicht, mit Geldstrafe bis zum doppelten Betrage des Wertes der Gegenstände bestraft.“

Zur Begründung dieses Antrages führt Zürcher aus: Es fragt sich, ob Hehlerei auch im Falle der mala fides superveniens anzunehmen sei. Ich möchte diese Frage entschieden verneinen. Wenn z. B. eine arme Frau in gutem Glauben einen Haushaltungsgegenstand billig gekauft hat, später aber inne wird, dass derselbe gestohlen ist, und sie verweigert in der Bestürzung dem Eigentümer die Herausgabe der Sache, so hat sie nicht verdient, als Hehlerin bestraft zu werden. Am richtigsten würden vielleicht solche Fälle als Übertretungen behandelt. Es kommt mir hauptsächlich darauf an, dass dieselben besonders normiert werden, da sonst mancher Richter Hehlerei annehmen könnte.

David bemerkt, der Fall der mala fides superveniens biete sich in der Praxis nicht immer so harmlos dar, wie in dem von Zürcher gegebenen Beispiel; er komme auch bei Trödlern vor und dann sei eine empfindliche Strafe am Platze.

Stooss erklärt, er betrachte den von Zürcher hervorgehobenen Fall nicht als Hehlerei; die Frage der Normierung desselben sei bei den Übertretungen zu behandeln.

Hiermit ist *Zürcher* einverstanden.

Hinsichtlich der *Strafe* der Hehlerei bemerkt *Gretener*, es scheine ihm nicht richtig, für die einfache Hehlerei neben Gefängnis fakultativ noch Zuchthaus anzudrohen, während auf den einfachen Diebstahl bloss Gefängnis gesetzt sei.

Stooss: Der Einwand ist begreiflich, da die Anschauung verbreitet ist, Hehlen sei ein weniger schweres Verbrechen als Stehlen. Ich glaube aber, dass die Hehlerei unter Umständen schlimmer ist als einfacher Diebstahl; durch die gewerbsmässige Hehlerei wird der Diebstahl

geradezu gezüchtet. Es ist auch zu beachten, dass der Entwurf bei der Hehlerei nur die Gewerbsmässigkeit und den Rückfall auszeichnet, während er beim Diebstahl in viel weiter gehendem Masse Auszeichnungsgründe aufstellt.

Cornaz beantragt, die gewerbsmässige Hehlerei ausser mit Freiheitsstrafe obligatorisch mit Geldstrafe bis 10,000 Franken zu bedrohen: Zwischen der gewerbsmässigen Hehlerei und der Gelegenheitshehlerei besteht bezüglich ihrer Strafwürdigkeit ein sehr grosser Unterschied. Die gewerbsmässigen Hehler sind bekanntlich die Kapitalisten des Verbrechens. Aus den Diebstählen, die begangen werden, ziehen sie den Hauptvorteil. Es gäbe nicht so viele Diebe, wenn sie nicht wüssten, wo sie die gestohlenen Sachen verwerten könnten. Die gewerbsmässigen Hehler sollen daher mit aller Strenge bestraft werden. Namentlich soll sie eine hohe Geldstrafe treffen. Dass dies in der Praxis auch wirklich geschehe, kann aber nur durch Festsetzung eines hohen Strafmaximums erreicht werden; denn es ist unsern Richtern zur Zeit nicht geläufig, hohe Geldstrafen auszusprechen.

Scherb stellt den Antrag, das letzte Alinea des Artikels, das die aus Eigennutz begangene Hehlerei besonders behandelt, zu streichen und im Alinea 1 ganz allgemein für die Hehlerei neben der Freiheitsstrafe fakultativ Geldstrafe bis 20,000 Franken anzudrohen: Da die Hehlerei regelmässig aus Eigennutz begangen wird, scheint es mir richtig, diesen Fall schon im ersten Alinea des Artikels zu berücksichtigen, in der Weise, dass fakultativ neben Freiheitsstrafe Geldstrafe vorgesehen wird. Der Richter wird dann von sich aus in den Fällen von Eigennutz auf Geldstrafe erkennen. Nach der Fassung des letzten Alineas könnte man übrigens glauben, es sei dem Richter im Mass der Geldstrafe gar keine Freiheit des Ermessens gelassen.

Correvon unterstützt den Antrag *Cornaz*, möchte aber Geldstrafe nur fakultativ androhen. Dagegen will *David* an der obligatorischen Geldstrafe festhalten; fakultative

Geldstrafe könnte genügen, wenn nur weise Richter in den Fall kommen würden, das Gesetz anzuwenden; da hierauf nicht gerechnet werden könne, so sei obligatorische Geldstrafe vorzuziehen.

Correvon und *David* sprechen sich gegen das im Entwurf vorgesehene Strafminimum des Werts der gehellten Sache aus: Dasselbe ist mit dem im Art. 35 des Entwurfs aufgestellten Grundsatz, dass der Richter die Geldstrafe auch nach den Mitteln des Thäters bemessen soll, nicht vereinbar. Die nicht gewerbsmässigen Hehler sind in der Regel nicht Leute, die viel besitzen; nach dem Entwurf kann es daher vorkommen, dass ein Hehler mit einer Geldstrafe belegt werden muss, die von ihm gar nicht einzutreiben ist.

Stooss ist mit *Cornaz* einverstanden, dass es sich empfiehlt, für die gewerbsmässige Hehlerei obligatorisch Geldstrafe mit hohem Strafmaximum anzudrohen. Er fragt sich, ob das Wort „*gewerbsmässig*“ nicht besser durch „*geschäftsmässig*“ ersetzt werde, da durch letzteres Wort die Voraussetzung *mehrmaliger* Begehung der Hehlerei zu schärferem Ausdruck gelange. Um der von *Correvon* und *David* an dem Minimum der Geldstrafe geübten Kritik Rechnung zu tragen, schlägt er vor, das letzte Alinea des Artikels zu streichen und das Minimum der für die gewerbsmässige Hehlerei vorzusehenden Geldstrafe auf den Betrag des rechtswidrig erlangten Vorteils festzusetzen.

Abstimmung: Der Antrag *Scherb*, Geldstrafe ganz allgemein für Hehlerei anzudrohen, unterliegt mit 2 gegen 9 Stimmen.

Einstimmig beschliesst sodann die Kommission, nicht alle Fälle, wo der Thäter aus Eigennutz gehellt hat, sondern nur die *gewerbs-*, bzw. *geschäftsmässige* Begehung mit Geldstrafe zu bedrohen.

Mit allen gegen 2 Stimmen wird für diesen Fall *obligatorische* Androhung von Geldstrafe beschlossen.

Als Minimum der Geldstrafe wird nach Antrag *Stooss* mit 7 gegen 5 Stimmen der Betrag des rechtswidrig erlangten Vorteils aufgestellt.

In betreff des Maximums der Geldstrafe einigen sich *Cornaz*, *Stooss* und *Scherb* auf die Summe von 20,000 Franken, und es wird im Sinne dieser Verständigung einstimmig Beschluss gefasst.

Die Ersetzung des Wortes „*gewerbsmässig*“ durch „*geschäftsmässig*“ wird als Redaktionsfrage dem Verfasser des Entwurfs überlassen.

Vorläufige Fassung des Artikels nach den Beschlüssen der Kommission:

Art. 75.

Wer Sachen, von denen er weiss oder vermuten muss, dass sie durch ein Verbrechen erlangt worden sind, erwirbt, zum Pfande nimmt oder verheimlicht, wird mit Gefängnis oder mit Zuchthaus bis zu 3 Jahren bestraft.

Hehlerei.

Auf Zuchthaus bis zu 5 Jahren ist zu erkennen, wenn der Thäter ein gewerbsmässiger oder geschäftsmässiger Hehler ist oder wenn zur Zeit, als er hehlte, noch nicht 5 Jahre abgelaufen waren, seit er eine Strafe wegen Hehlerei erstanden hatte.

Der gewerbsmässige oder geschäftsmässige Hehler ist überdies mit einer Geldstrafe bis 20,000 Franken zu bestrafen, deren Höhe mindestens den Betrag des rechtswidrig erlangten Vorteils erreichen soll.

Art. 76.

Wer jemanden vorsätzlich an seinem Vermögen beschädigt, wird mit Gefängnis bestraft.

Vermögensbeschädigung.

Hat der Thäter die Vermögensbeschädigung aus niederträchtiger Gesinnung begangen, insbesondere aus Rachsucht, Neid, Hass, Schadenfreude oder aus Zerstörungslust, und ist der Schaden bedeutend, so ist auf Zuchthaus bis zu 10 Jahren zu erkennen.

Hat der Thäter aus Unbedacht oder jugendlichem Leichtsinne gehandelt, und ist der Schaden nicht sehr bedeutend, so kann auf Geldstrafe bis 5000 Franken erkannt werden.

Celui qui aura intentionnellement porté atteinte à la propriété d'autrui, sera puni de l'emprisonnement.

Atteinte à la propriété.

Si l'acte dénote la bassesse du caractère de l'auteur, s'il a été en particulier commis par soif de vengeance, par esprit d'envie ou de haine, par joie de nuire ou de détruire et si le dommage est considérable, la peine sera la réclusion jusqu'à 10 ans.

Si le délinquant a agi par irréflexion ou légèreté juvénile et si le dommage n'est pas très considérable, le tribunal pourra prononcer l'amende jusqu'à 5000 francs.

Scherb beantragt, den Thatbestand des Art. 76 wie folgt zu fassen:

„Wer vorsätzlich und rechtswidrig eine fremde Sache beschädigt oder zerstört“

Zürcher, der zuerst die Fassung: „Wer vorsätzlich fremdes Eigentum beschädigt“ beantragt hat, schliesst sich diesem Antrage an.

Der Thatbestand des Entwurfs ist nach Ansicht der beiden Antragsteller viel zu weit gefasst. Er umfasst nicht nur sämtliche Verbrechen gegen das Vermögen, sondern zieht auch Fälle unter das Strafgesetz, die bisher allgemein als bloss civiles Unrecht angesehen wurden.

Morel möchte ebenfalls über den Begriff der *Sach*-beschädigung nicht hinausgehen: Der Thatbestand des Entwurfes erweist sich nicht nur als zu *weit*, sondern zugleich, nach anderer Richtung hin, als zu *eng* gefasst; wer z. B. eine fremde Sache beschädigt oder zerstört, die nur einen *Affektionswert* besitzt, verdient gleichwohl Strafe, begeht aber keine *Vermögensbeschädigung*, sondern nur eine *Sachbeschädigung*.

Unter Hinweis auf die Unmöglichkeit, den Ausdruck Vermögensbeschädigung im Italienischen genau wiederzugeben, spricht sich auch *Colombi* gegen die Fassung des Entwurfs aus.

Gretener ist dem Gedanken, den Thatbestand der Sachbeschädigung zu einem solchen der Vermögensbeschädigung zu erweitern, nicht abgeneigt, fürchtet aber auch, die allgemeine Fassung des Entwurfs werde zu einer zu starken Ausdehnung des Gebiets des strafbaren Unrechts führen. So werde z. B. jeder dolose Vertragsbruch unter Art. 76 fallen. Werde der Thatbestand des Entwurfs beibehalten, so scheine es ihm mit Rücksicht auf seinen subsidiären Charakter richtiger, denselben an den Schluss des Abschnitts „Verbrechen gegen das Vermögen“ zu stellen.

Gautier bekämpft die von *Scherb* vorgeschlagene Fassung als unzureichend: Dieselbe umfasst die häufigen Fälle von Vermögensbeschädigung nicht, in denen die Sache weder gänzlich noch teilweise zerstört worden ist. Um auch diese Fälle zu treffen, habe ich den Ausdruck „schädigt“, dessen sich der deutsche Text des Entwurfs bedient, übersetzt mit „aura porté atteinte“.

Stooss: Der Thatbestand des Art. 76 ist hauptsächlich deshalb über die Sach- oder Eigentumsbeschädigung hinaus ausgedehnt worden, um Lücken, die der Entwurf sonst aufweisen würde, auszufüllen. Indem nämlich der Entwurf in Art. 69 den Diebstahl auf Entwendungen einschränkt, die zum Zwecke der *Bereicherung* begangen werden, liegt es ihm ob, die Fälle von Entwendung *ohne* Bereicherungsabsicht des Thäters unter einen andern Verbrechensthatbestand zu bringen; denn gewiss verdient auch diejenige Entwendung einer wertvollen Sache, die lediglich zu dem Zwecke begangen wird, um sie zum Ärger des Eigentümers zu zerstören oder um ihm den Gebrauch zu entziehen, als *Verbrechen* bestraft zu werden. Für den Fall der Zerstörung der Sache würde nun der Begriff der Eigentumsbeschädigung ausreichen, nicht aber für den Fall, wo die Sache ohne Verletzung ihrer Substanz dem Gebrauch des Eigentümers entzogen wird; z. B., der entwendete Ring wird ins Wasser geworfen, die entwendete Urkunde wird versteckt, jemand lässt den Vogel eines andern fliegen. In solchen Fällen liegt nicht *Eigentumsbeschädigung*, sondern *Vermögensbeschädigung* vor, und um sie zu treffen, habe ich diesen letztern Begriff in den Entwurf aufgenommen. — Die Befürchtung, der Thatbestand der Vermögensbeschädigung werde sich als zu weit erweisen, ist begreiflich; doch hoffe ich, unsere Richter werden die richtige Grenze innehalten und insbesondere den dolosen Vertragsbruch nicht unter Art. 76 ziehen; Anhaltspunkte für eine Einschränkung des Thatbestandes ergeben sich aus den in Alinea 2 und 3 des Artikels aufgeführten Erschwerungs-, bezw. Milderungsgründen. — Ich bestehe nicht auf der Beibehaltung des

Thatbestandes der Vermögensbeschädigung, mache aber darauf aufmerksam, dass, wenn wir zur Sachbeschädigung zurückkehren, die wichtige Aufgabe, wie die strafwürdigen, aus dem Diebstahlsbegriff ausgeschiedenen Fälle bestraft werden sollen, noch zu lösen ist.

Gretener bemerkt, um die von *Stooss* angeführten Beispiele zu treffen, sei es nicht nötig, von dem Begriff der *Sache* als dem *Objekt* des in Art. 76 zu normierenden Verbrechens abzugehen, sondern nur, die *deliktische Handlung* entsprechend weit zu fassen.

In diesem Sinne schlägt *Zürcher* vor, die deliktische Handlung mit „beschädigt oder zerstört oder in anderer Weise für den Eigentümer unbrauchbar macht“ zu bezeichnen.

Cornaz beantragt folgende Fassung: „Celui qui dégrade, détruit, rend impropres à leur usage des choses d'autrui ou en fait un usage illicite, sera puni de l'emprisonnement.“

Stooss ist bereit, den Thatbestand des Art. 76 auf Sachen im engern Sinne zu beschränken und die deliktische Handlung so zu fassen, dass alle strafwürdigen Fälle getroffen werden.

Hiermit erklären sich *Scherb*, *Zürcher* und *Cornaz* befriedigt, weshalb eine Abstimmung unterbleibt.

Cornaz fragt, ob unter den Ausdruck „jemanden“ des Entwurfes auch der Staat und die Gemeinde falle.

Dies wird von *Stooss* bejaht.

Scherb beantragt, die Sachbeschädigung nur auf Antrag zu strafen; er halte dieses Verbrechen nicht für so strafwürdig, dass Verfolgung von Amtes wegen geboten erscheine.

David stimmt für den einfachen und den privilegierten Fall (Alinea 1 und 3) bei, findet es dagegen nicht passend, auch die Bestrafung der ausgezeichneten Vermögens-, bzw. Sachbeschädigung (Alinea 2), auf welche als obligatorische Strafe Zuchthaus gesetzt ist, vom Antrage des Verletzten abhängig zu machen.

Cornaz und *Stooss* bemerken, als Auszeichnungsgrund sei in Art. 76 das Motiv des Täters verwertet; hieraus ergebe sich die Notwendigkeit, die ausgezeichneten Fälle hinsichtlich der Art der Strafverfolgung gleich zu halten wie den Normalfall, da es sich erst in der Untersuchung sicher herausstelle, aus welchen Motiven der Täter gehandelt habe.

Der Antrag *Scherb* wird mit 7 gegen 5 Stimmen abgelehnt.

Cornaz beantragt die Aufnahme eines Art. 76 a folgenden Inhalts: „Celui qui, dans un but de lucre, supprime ou détruit un testament ou toute autre disposition pour cause de mort, est puni des peines de vol“, begnügt sich aber dann mit der Erklärung von *Stooss*, er werde prüfen, ob dieser Fall sich nicht unter einen der Thatbestände des Entwurfes subsumieren lasse, oder ob es nötig sei, eine Specialbestimmung aufzustellen.

Art. 77.

Wer jemandes Kredit böswillig und wieder besseres Wissen schädigt oder gefährdet, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe von 100 bis 10,000 Franken bestraft. Die beiden Strafen können verbunden werden.

Celui qui, par malveillance et sachant la fausseté de ses allégations, aura porté atteinte au crédit d'autrui, sera puni de l'emprisonnement ou de l'amende de 100 à 10,000 francs; ces deux peines pourront être cumulées.

Zürcher beantragt Streichung des Artikels: Der Kredit ist durch Art. 55 des Obligationenrechts genügend geschützt; ein strafrechtlicher Schutz ist nicht notwendig und würde zu allzuvielen Strafverfolgungen führen, zumal da auch der Kredit von Gesellschaften und Anstalten als Verbrechensobjekt in Betracht kommt.

Scherb ist der nämlichen Ansicht; eventuell beantragt er, die Kreditschädigung nur auf Antrag zu strafen.

Gretener steht grundsätzlich auf dem Boden des Entwurfes, möchte aber sowohl das Objekt als die Mittel des Verbrechens näher bestimmen und schlägt daher folgende Fassung vor: „Wer eine wissentlich falsche Thatsache

Kreditschädigung.

Atteinte au crédit.

behauptet oder verbreitet, welche den gewerblichen oder Handelskredit einer Person, einer Gesellschaft oder Anstalt zu untergraben geeignet ist, wird“ etc. Im ferneren stellt Gretener zur Erwägung, ob nicht auch nach dem Vorbild des russischen Entwurfes (Art. 81) der *Berufskredit*, d. h. das Vertrauen in die Befähigung einer Person, die Pflichten ihres Standes oder Berufes, z. B. als Richter, Rechtsanwalt u. s. w., zu erfüllen, strafrechtlich geschützt werden sollte.

Stooss: Nach meiner Überzeugung entspricht es einem Bedürfnis des modernen Verkehrslebens, die Kreditschädigung unter Strafe zu stellen; der civilrechtliche Schutz reicht nicht aus, einmal, weil es dem Geschädigten in der Regel nicht sowohl um eine Geldentschädigung als um eine Bestrafung des Thäters zu thun ist, sodann aber auch, weil es nicht jedermanns Sache ist, einen Civilprozess zu führen. Gegenüber dem Bedenken, Art. 77 könnte zu weit führen, mache ich auf die sehr eingeschränkte Fassung des Thatbestandes aufmerksam; nur die böswillige und wider besseres Wissen unternommene Kreditschädigung oder Gefährdung wird mit Strafe bedroht. Dem Antrag von Scherb, die Strafverfolgung nur auf Antrag eintreten zu lassen, widersetze ich mich nicht. — Eine Specialisierung des Begriffes „Kredit“ halte ich nicht für nötig; unsere Richter wissen, was darunter zu verstehen ist. Schädigungen des *Berufskredites* in dem von Gretener angegebenen Sinne, wie z. B. abfällige Urteile über die Tüchtigkeit eines Beamten, fallen nicht unter Art. 76, und wir dürfen auch nicht den Thatbestand auf dieselben ausdehnen, da es sich in Art. 76 um ein Verbrechen gegen das *Vermögen* handelt; ein Bedürfnis, solche Fälle besonders zu normieren, ist kaum vorhanden; die Bestimmungen über die Beleidigung dürften hier genügen. — Was endlich das *Mittel* der Begehung betrifft, so wird die Kreditschädigung allerdings in der Regel durch Behaupten oder Verbreiten einer falschen Thatsache begangen werden; es sind aber auch andere Mittel denkbar.

Zu gunsten der Bestimmung sprechen sich ferner aus *Cornaz*: Was nützt dem an seinem Kredit Geschädigten ein Civilprozess, wenn der Thäter insolvent ist? — und *David*, der aus seiner Erfahrung bestätigt, dass der Verletzte meist nicht nach Geldentschädigung, sondern nach Bestrafung des Thäters verlangt.

Auch *Meyer von Schauensee* will den Artikel beibehalten, misst demselben aber keine grosse praktische Bedeutung bei.

Dem gegenüber macht *Stooss* darauf aufmerksam, dass der Entwurf nicht, wie z. B. das deutsche Strafgesetzbuch, in dem Abschnitt, der von den Verbrechen gegen die Ehre handelt, auch die Kreditgefährdung vorsieht, dass also für die letztere die Bestimmungen des Entwurfes über die Beleidigungen nicht ausreichen.

Gretener bemerkt, oft liege in der Kreditschädigung zugleich eine Ehrbeleidigung, notwendig sei dies aber allerdings nicht.

Abstimmung: *Eventuell* wird der Antrag Scherb, die Kreditschädigung als Antragsdelikt zu behandeln, einstimmig angenommen, dagegen die von Gretener beantragte Fassung mit 9 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

In *definitiver* Abstimmung bleibt der Antrag Zürcher auf Streichung des Artikels mit 2 gegen 10 Stimmen in Minderheit.

Art. 78.

Wer durch arglistige Kniffe, schwindelhafte Angaben, böswillige Verdächtigungen oder durch andere unehrliche Mittel die Kundschaft eines Geschäftes aus Eigennutz von demselben abzuleiten sucht, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 10,000 Franken bestraft. Die beiden Strafen können verbunden werden.

Unehrl.
Konkurrenz.

Sera puni de l'emprisonnement ou de l'amende jusqu'à 10,000 francs celui qui par des machinations perfides, des allégations mensongères, des suspicions malveillantes ou par tout autre moyen déloyal aura, dans un but intéressé, cherché à détourner la clientèle d'un établissement. Les deux peines pourront être cumulées.

Concurrence
déloyale.

Scherb beantragt Streichung des Artikels, eventuell, dass der Thäter nur auf Antrag bestraft werde: Ich sehe

die Notwendigkeit des Artikels nicht ein; zum Schutze des Geschäftsmannes gegenüber seinem Konkurrenten scheint mir Art. 77 zu genügen. Auch wird es schwer halten, das Erlaubte vom Unerlaubten abzugrenzen; die Fassung des Artikels ist in dieser Beziehung zu wenig bestimmt; was z. B. arglistige Kniffe sind, weiss man nicht.

Stooss: Es sind mir aus dem Handels- und Gewerbe-stande mehrere Briefe und Fachzeitungen zugekommen, in denen ein Strafschutz gegen unehrliche Konkurrenz verlangt wird; eine strafrechtliche Normierung der unehrlichen Konkurrenz entspricht einem Bedürfnis des Verkehrslebens. Der Thatbestand der Kreditschädigung (Art. 77) umfasst die unehrliche Konkurrenz nicht, wenn auch hie und da beide Verbrechen nahe aneinander grenzen. Die Specialisierung der Mittel lässt erkennen, dass nur schwere Fälle bestraft werden sollen; alle Mittel aufzuzählen, ist unmöglich. Ich glaube, der Richter wird nach dieser Fassung des Artikels das Richtige zu treffen wissen.

Der Antrag Scherb auf Streichung des Artikels wird mit 10 gegen 3 Stimmen abgelehnt; dagegen wird ohne Widerspruch beschlossen, den Thäter nur auf Antrag zu strafen.

Art. 79.

Betrug.

Wer jemanden durch Vorspiegeln falscher oder durch pflichtwidriges Verheimlichen wahrer Thatsachen täuscht, um sich oder einen andern auf fremde Kosten zu bereichern, wird mit Gefängnis oder mit Zuchthaus bestraft.

Der Betrüger wird mit Zuchthaus von 2 bis zu 10 Jahren bestraft:

wenn zur Zeit, als er den Betrug beging, noch nicht 1 Jahr abgelaufen war, seit er eine Gefängnisstrafe wegen Betruges erstanden hatte, oder noch nicht 5 Jahre, seit er eine Zuchthausstrafe wegen Betruges erstanden hatte;

wenn der Betrug auf besonders freche Art begangen wurde oder wenn der Schaden sehr bedeutend ist.

Escroquerie.

Sera puni de l'emprisonnement ou de la réclusion celui qui pour s'enrichir ou enrichir un tiers aux dépens d'autrui aura circonvenu ce dernier en l'induisant à croire à la réalité de faits mensongers, ou en lui dissimulant des faits réels qu'il avait le devoir de lui révéler.

L'escroquerie sera punie de la réclusion de 2 à 10 ans:

Lorsque, dans l'année qui précède l'infraction, l'auteur avait subi la peine de l'emprisonnement pour escroquerie, ou lorsque, dans les 5 ans qui précèdent l'infraction, il avait subi la peine de la réclusion pour le même délit;

lorsque l'escroquerie a été commise avec une audace particulière ou que le dommage est très considérable.

Unter den im Entwurf genannten *Mitteln* des Betrugs vermisst *Gretener* die Entstellung wahrer Thatsachen.

Stooss: Ich nehme an, dass, wenn wahre Thatsachen entstellt werden, zugleich ein Vorspiegeln falscher Thatsachen stattfinden muss; eine ausdrückliche Erwähnung der Entstellung wahrer Thatsachen ist also meines Erachtens überflüssig. Es ist dies eine Redaktionsfrage, die ich gerne noch näher prüfen will.

Mit letzterer Erklärung ist *Gretener* befriedigt.

Hinsichtlich der *Vollendung* des Betrugs beantragt *Meyer von Schauensee*, unterstützt von *Gretener* und *Cornaz*, dieselbe erst mit der durch den Betrüger bewirkten *Vermögensbeschädigung* eintreten zu lassen und demgemäss den Eingang des Art. 79 wie folgt zu fassen:

„Wer jemanden durch Vorspiegeln falscher oder durch pflichtwidriges Verheimlichen wahrer Thatsachen an seinem Vermögen schädigt“ etc.

Zur Begründung, bezw. Unterstützung dieses Antrages wird geltend gemacht: Nach meiner Auffassung ist der Betrug seinem Wesen nach Vermögensbeschädigung durch Täuschung. Indem der Entwurf die Vollendung des Betrugs in die täuschende Handlung setzt, straft er den Versuch als Vollendung. Diese Auffassung des Thatbestandes des strafbaren Betrugs findet sich bereits im luzernischen Strafgesetzbuch; sie hat sich aber in der luzernischen Praxis nicht bewährt; sie hat nämlich zur Folge gehabt, dass in manchen Fällen, wo strafbarer Betrug vorgelegen hat, von den Gerichten bloss civilrechtlicher Betrug angenommen worden ist (*Meyer von Schauensee*). Es giebt Verbrechen, bei denen es sich vom Standpunkte des Gesetzgebers aus empfiehlt, den Versuch als Vollendung

zu bestrafen; zu diesen gehört aber der Betrug nicht. Der Entwurf weicht in betreff der Frage der Vollendung, sowohl bei der Erpressung als beim Betrüge, vom deutschen Strafgesetzbuch ab; bei der Erpressung (Art. 74) fordert er richtigerweise, im Gegensatz zum deutschen Strafgesetzbuch (§ 253), zur Vollendung den Eintritt eines Vermögensschadens, beim Betrug dagegen lässt er diese Forderung fallen, während sie das deutsche Strafgesetzbuch (§ 263) richtig aufstellt (Gretener). Es ist kein Grund vorhanden, beim Betrug nicht auch, wie bei den übrigen Vermögensverbrechen, die allgemeinen Regeln über Versuch, fehlgeschlagenes und vollendetes Verbrechen — tentative, délit manqué, délit consommé — anzuwenden (Cornaz).

Stooss: Ich will beim Betrug nicht den Versuch als Vollendung strafen, sondern meines Erachtens ist der Betrug *seinem Wesen nach* mit der Täuschung vollendet. Hat der Thäter getäuscht, so hat er alles gethan, was er thun kann; im weitern ist es nur noch der Betrogene, der handelt. Ob dieser letztere die schädigende Vermögensverfügung, zu der er bestimmt worden ist, trifft, kann vom Zufall abhängen. Eine ganze Reihe geltender kantonaler Strafgesetzbücher, nämlich Obwalden, Appenzell A.-Rh., Luzern, Aargau, Graubünden und Thurgau, fassen den Betrug als Täuschung, begangen in schädigender oder in eigennütziger Absicht, auf, fordern also zur Vollendung des Betrugs den Eintritt eines Vermögensschadens nicht. Wenn in der luzernischen Praxis das Gebiet des civilen Betrugs eine zu weite Ausdehnung erhalten hat, so ist dies wohl eher der Strenge der Strafandrohung des luzernischen Strafgesetzbuchs, als der Fassung des Betrugthatbestandes zuzuschreiben. Da nach dem Entwurf das fehlgeschlagene Verbrechen mit der nämlichen Strafe wie das gelungene belegt werden kann, so ist es für die Bestrafung des Schuldigen nicht von grosser praktischer Bedeutung, ob man den Betrug schon mit der Täuschung oder erst mit der Schädigung als vollendet annimmt.

Auf Anfrage von *Scherb* erklärt *Stooss*, die Fassung des Entwurfs sei dahin zu verstehen, dass zur Vollendung des Betrugs *gelungene* Täuschung gehöre.

David: In diesem Falle wird, wenn in der Praxis nach der Fassung des Entwurfs ein Betrug als vollendet angenommen werden kann, auch bereits ein Vermögensschaden eingetreten sein. Denn dass die Täuschung gelungen ist, lässt sich mit Sicherheit erst aus der That- sache der Vermögensverfügung schliessen. Ich finde es praktisch, das äussere Moment, aus dem sich die gelungene Täuschung ergibt, in den Thatbestand aufzunehmen, und ich stimme daher zum Antrage von Meyer von Schauensee. Auch scheint es mir, wenn die Vollendung schon in die Täuschung gelegt wird, nicht folgerichtig, dass sich die Strafe nach der Grösse des verursachten Schadens abstuft, wie dies der Entwurf vorsieht.

Stooss: Bei dem Betrug *inter praesentes* wird allerdings die gelungene Täuschung praktisch mit dem Schadenseintritt zusammenfallen. Nicht so aber beim Betrug, der *inter absentes* begangen wird. Es schickt z. B. jemand einen Dienstmann zu einem Kaufmann mit dem Auftrage, einen Gegenstand für einen Kunden zur Einsicht abzuholen. Der Kaufmann lässt sich täuschen; da aber die Ware nicht vorrätig ist, so sendet er sie dem Kunden am folgenden Tage ins Haus, der nun erklärt, er habe die Ware nicht bestellt. Oder ein Gauner telegraphiert an eine Person um Geld und lässt den Adressaten annehmen, der Absender der Depesche sei sein Sohn, der auf der Reise in Geldverlegenheit geraten sei. Der Vater will die Summe anweisen; bevor die Sendung abgeht erscheint aber der Sohn und deckt den Betrug auf. In diesen Fällen ist der Kaufmann und der Vater betrogen worden, es liegt vollendeter Betrug vor und ich glaube mich hier mit der Auffassung des Volkes in Übereinstimmung zu befinden.

Gretener: Auch bei der vorsätzlichen Tötung kann die Verwirklichung der verbrecherischen Absicht durch Zufall verhindert werden, so z. B., wenn der Verletzte lediglich

infolge sehr geschickter ärztlicher Behandlung am Leben bleibt. In solchen Fällen liegt selbstverständlich Versuch vor. Die Hauptfrage in betreff der Vollendung des Betrugs scheint mir die zu sein: Wann ist ein Vermögensschaden eingetreten? Nach richtiger Ansicht ist dies bereits in dem Momente der Fall, wo der Getäuschte eine formell rechtsbeständige vermögensrechtliche Verpflichtung übernimmt, z. B. auf einen Wechsel seine Unterschrift setzt, oder wo er auf ein Vermögensrecht verzichtet; dass dem Getäuschten Rechtsmittel zu Gebote stehen, um sich der Verbindlichkeit zu entziehen, ist für die Entscheidung dieser Frage unerheblich. Dabei ist allerdings vom Vertragsbetrug der Warenbetrug, d. h. die Übervorteilung beim Messen, Wägen etc., zu unterscheiden, wie dies der russische Entwurf (Art. 56 und 57) thut; beim Warenbetrug ist ein Vermögensschaden erst vorhanden, wenn die unrichtig gewogenen etc. Sachen übergeben worden sind.

Stooss: In welchem Zeitpunkt beim Betrug ein Vermögensschaden als eingetreten zu betrachten sei, ist sehr streitig, und ich erblicke gerade einen Hauptvorteil der Fassung des Entwurfs darin, dass er dieser Frage und damit den an sie sich knüpfenden Kontroversen jegliche praktische Bedeutung entzieht.

Abstimmung: Der Antrag Meyer von Schauensee wird mit 7 gegen 6 Stimmen angenommen, in der Meinung, dass zur Vollendung des Betrugs die Eingehung einer vermögensrechtlichen Verpflichtung oder der Verzicht auf ein Vermögensrecht genügt.

Auf Anfrage des Verfassers des Entwurfs erklärt *Morel*, der bei dieser Abstimmung den Vorsitz geführt hat, er hätte, wenn er an der Abstimmung teilgenommen, seine Stimme im Sinne des gefassten Beschlusses abgegeben.

Stooss beantragt, das *Maximum* der Zuchthausstrafe für einfachen Betrug in Ergänzung des Entwurfs auf 5 Jahre festzusetzen, was ohne Widerspruch genehmigt wird.

Hürbin beantragt, neben Freiheitsstrafe fakultativ auch Geldstrafe bis 20,000 Franken anzudrohen: Es sind mir Fälle bekannt, wo der Thäter durch jahrelang fortgesetzte Betrügereien reich geworden war. Solche Leute würden am empfindlichsten durch Geldbusse getroffen. Wenn der Richter auch auf Geldstrafe erkennen kann, ist er besser in der Lage, bei der Strafausmessung dem Charakter des Thäters Rechnung zu tragen.

Der Antrag bleibt jedoch mit 3 gegen 10 Stimmen in Minderheit.

Ebenfalls abgelehnt wird ein Antrag *Correvon*, beim ausgezeichneten Betrug (Alinea 2) das erhöhte Minimum der Zuchthausstrafe zu streichen.

Dagegen wird ein fernerer Antrag *Correvon*, es sei der Betrug zum Nachteil von Verwandten in analoger Weise wie beim Diebstahl (Art. 70) und bei der Unterschlagung (Art. 72) zu normieren, ohne Widerspruch angenommen.

In betreff der Auszeichnung des Betrugtes, durch den *ein sehr bedeutender Schaden* verursacht wird, bemerkt *Favey*: Nachdem die Kommission beim Diebstahl beschlossen hat, den bedeutenden Wert der gestohlenen Sache als Auszeichnungsgrund aufzugeben, würde es folgerichtig sein, dies auch beim Betrug bezüglich des sehr bedeutenden Schadens zu thun.

Stooss: Die Bemerkung ist richtig. Allein ich bin überzeugt, dass eine Auszeichnung des Diebstahls an Sachen von bedeutendem Wert doch nicht entbehrt werden kann. Ich bitte daher, aus jenem Kommissionsbeschluss, dessen Wiedererwägung ich bei der zweiten Beratung des Entwurfs beantragen werde, für die Behandlung der übrigen Verbrechen einstweilen keine Folgerungen zu ziehen.

Ein Antrag auf Streichung des sehr bedeutenden Schadens als Auszeichnungsgrund wird nicht gestellt.

Vorläufige Fassung des Artikels nach den Beschlüssen der Kommission:

Betrug.

Wer jemanden durch Vorspiegeln falscher oder durch pflichtwidriges Verheimlichen wahrer Thatsachen an seinem Vermögen schädigt, um sich oder einen andern auf fremde Kosten zu bereichern, wird mit Gefängnis oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Der Betrüger wird mit Zuchthaus von 2 bis zu 10 Jahren bestraft:

wenn zur Zeit, als er den Betrug beging, noch nicht 1 Jahr abgelaufen war, seit er eine Gefängnisstrafe wegen Betruges erstanden hatte, oder noch nicht 5 Jahre, seit er eine Zuchthausstrafe wegen Betruges erstanden hatte;

wenn der Betrug auf besonders freche Art begangen wurde oder wenn der Schaden sehr bedeutend ist.

Art. 80.

Wucher.

Wer die Notlage, den Unverstand, die Charakterschwäche, den Leichtsinnsinn oder die Unerfahrenheit einer Person planmässig benützt, um sich übermässige Vorteile von ihr versprechen oder gewähren zu lassen, welche mit seiner Leistung in keinem Verhältnisse stehen, wird mit Geldstrafe bis zu 30,000 Franken oder mit Zuchthaus bestraft. Die Geldstrafe soll mindestens das Zehnfache des übermässigen Vorteils betragen.

Der Wucherer wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft, wenn zur Zeit, als er sich des Wuchers schuldig machte, noch nicht 3 Jahre abgelaufen waren, seit er wegen Wuchers, Betruges oder Erpressung eine Freiheitsstrafe erstanden hatte.

Das Gericht ermässigt die wucherische Forderung auf das der Gegenleistung entsprechende Mass und verurteilt den Wucherer, das zu viel Bezogene zurückzuerstatten.

Usure.

Sera puni de l'amende jusqu'à 30,000 francs ou de la réclusion, celui qui, d'après un dessein arrêté, aura abusé de la détresse, de l'inintelligence, de la faiblesse de caractère, de la légèreté ou de l'inexpérience d'autrui pour se faire promettre ou concéder des avantages excessifs, hors de proportion avec le service rendu. L'amende sera au minimum décuple des avantages indûment perçus.

La peine sera la réclusion jusqu'à 10 ans lorsque, dans les 3 ans qui précèdent l'infraction, l'auteur avait subi une peine privative de liberté pour usure, escroquerie ou extorsion.

Le tribunal réduira la créance usuraire à l'équivalent de la prestation fournie et condamnera l'usurier à restituer la différence.

Die wucherische *Handlung* findet *Cornaz* im Entwurf nicht ausreichend bezeichnet. Es komme vor, dass gewerbmässige Wucherer, um sich dem Strafgesetz zu entziehen, den wucherischen Vertrag durch einen dritten abschliessen und sich dann die Forderung cedieren lassen. *Cornaz* beantragt daher, zwischen dem vorletzten und dem letzten Alinea des Artikels folgende in Art. 403, letztes Alinea, des neuenburgischen Strafgesetzbuches enthaltene Bestimmung einzuschalten:

„Les mêmes peines sont applicables à celui qui, ayant acquis en connaissance de cause une créance portant un intérêt usuraire, ou un droit ayant ce caractère illicite, en fait usage contre le débiteur ou en opère la négociation à un tiers.“

Gretener unterstützt *Cornaz*; er weist auf § 302 e des deutschen Strafgesetzbuches hin, welcher der beantragten Bestimmung entspreche.

Zürcher erachtet den Thatbestand des Entwurfs ebenfalls als zu eng gefasst. Ich erblicke den Thatbestand des Wuchers ebensowohl in der Geltendmachung wie im Abschluss eines wucherischen Vertrags und möchte demzufolge auch denjenigen strafen, der einen vor Inkrafttreten des Strafgesetzes abgeschlossenen wucherischen Vertrag nach diesem Zeitpunkt geltend macht. Auf das Geltendmachen des Vertrages wird nun durch die Worte „gewähren lässt“ nicht genügend scharf hingewiesen. Das deutsche Reichsgericht hat entschieden, dass diese Worte, die auch in § 302 a des deutschen Strafgesetzbuches stehen, sich nicht auf die Erfüllung und Geltendmachung des Versprechens beziehen; anderer Ansicht ist freilich das zürcherische Obergericht. Es würde sich vielleicht empfehlen, den Ausdruck „gewähren“ durch „geben“ zu ersetzen.

Stooss: Die Erfahrung lehrt in der That, dass die Wucherer alle möglichen Kniffe anwenden, um dem Strafrichter zu entgehen. Allein gerade deshalb trage ich Bedenken, die von *Cornaz* vorgeschlagene Bestimmung in den Entwurf aufzunehmen. Sie ist meines Erachtens nicht

notwendig, da derjenige, der eine wucherische Forderung erwirbt, um sie geltend zu machen oder zu veräussern, nach den Grundsätzen über die Teilnahme strafbar ist. Und wenn wir einzelne wucherische Praktiken ausdrücklich unter Strafe stellen, so ist zu befürchten, dass alsbald andere auftauchen werden, die dann straflos ausgehen würden. — Der Ausdruck „gewähren“ befriedigt mich auch nicht vollständig; ich werde suchen, die verbrecherische Handlung so zu bezeichnen, dass sie zweifellos auch die Geltendmachung eines wucherischen Vertrages umfasst.

Cornaz zieht hierauf seinen Antrag zurück.

Hinsichtlich der *Strafe* des Wuchers stellt *Cornaz* den Antrag, die Strafe im ersten Satz des ersten Alineas so zu fassen: „wird mit Geldstrafe bis zu 30,000 Franken und mit Zuchthaus oder Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft“.

Zur Begründung führt er aus: Gegen die Wucherer, welche ganze Gegenden aussaugen, herrscht in unserem Lande ein tiefer und begreiflicher Hass. Es wird allgemein eine strenge Bestrafung des Wuchers verlangt. Wenn nun das Gesetz alternativ mit Geldbusse Zuchthaus androht, so besteht die Gefahr, dass in den meisten Fällen Geldbusse ausgesprochen werden wird, und dies würde das Rechtsgefühl unseres Volkes verletzen. Zu beachten ist auch, dass die Wucherer oft reiche Leute sind, welche auch eine hohe Geldstrafe leicht riskieren. Mit der Geldbusse ist daher Freiheitsstrafe zu verbinden. In leichtern Fällen wird Gefängnis als Freiheitsstrafe genügen.

Stooss: Ich bin von dem Grundsatz ausgegangen, dass *gemeine* Verbrecher nicht ins Gefängnis, sondern ins Zuchthaus gehören. Wucher ist ein *gemeines* Verbrechen. Für alle Fälle von Wucher Zuchthausstrafe anzudrohen, würde indessen wohl zu weit gehen. Der Entwurf sieht deshalb alternativ mit Zuchthausstrafe Geldstrafe vor, die aber so gestaltet ist, dass den Wucherer unter allen Umständen eine sehr empfindliche Strafe trifft.

Gretener, *Correvon* und *Gautier* sprechen sich für den Antrag *Cornaz* aus: Der Diebstahl ist auch ein entehrendes Verbrechen; gleichwohl droht der Entwurf für den Normalfall des Diebstahls Gefängnis an (*Gretener*). Es ist nicht einzusehen, warum der Wucherer, der in der Regel eine gewisse gesellschaftliche Stellung einnimmt, immer ins Zuchthaus kommen soll, während der Dieb gewöhnlich nur mit Gefängnis bestraft wird (*Correvon*). Beim Wucher ist die Grenze zwischen dem Erlaubten und dem Unerlaubten nicht so scharf wie bei anderen Verbrechen; es giebt Fälle von Wucher, die nahe an ein erlaubtes Rechtsgeschäft streifen. Für solche Fälle muss daher eine weniger strenge Strafe als Zuchthaus vorgesehen werden. Geldbusse allein zuzulassen, halte ich aber mit *Cornaz* für bedenklich (*Gautier*).

Stooss: Wucher lässt sich hinsichtlich der Bestrafung nicht mit Diebstahl vergleichen. Der Dieb kann nicht mit Geldstrafe bestraft werden, da er regelmässig nichts hat; daher muss die Gefängnisstrafe Anwendung finden. Der Wucherer dagegen ist Kapitalist, für ihn eignet sich die Geldstrafe. In denjenigen Fällen, in denen die Geldstrafe zu milde ist, wird die Zuchthausstrafe dem Verschulden des Thäters entsprechen.

In der *Abstimmung* dringt der Antrag *Cornaz* mit 9 gegen 4 Stimmen durch.

Stooss beantragt, das *Maximum* der Zuchthausstrafe in Ergänzung des Entwurfs auf 5 Jahre festzusetzen, was ohne Widerspruch genehmigt wird.

Das im Entwurf vorgesehene *Minimum der Geldstrafe* (das Zehnfache des übermässigen Vorteils) beantragt *David* zu streichen: Dasselbe steht mit dem in Art. 35 des Entwurfes niedergelegten Grundsatz, dass die Geldstrafe auch nach den *Mitteln* des Thäters bemessen werden soll, nicht im Einklang; beträgt z. B. der wucherische Vorteil 1000 Franken, so muss nach dem Entwurf eine Geldbusse von mindestens 10,000 Franken ausgesprochen werden; dies

ist aber eine Summe, die gewiss noch lange nicht jeder Wucherer bezahlen kann.

Stooss: Ich glaube, dass *praktisch* das Minimum des Entwurfes mit dem erwähnten Grundsatz des Art. 35 wohl vereinbar ist; denn der Wucherer ist in der Regel ein gut situirter, oft sogar ein reicher Mann: Die Fälle, in denen ein Wucherer nicht im stande ist, den zehnfachen Betrag des wucherischen Vorteils zu bezahlen, werden jedenfalls sehr selten sein. Ein hohes Minimum anzudrohen, ist absolut notwendig, wenn die Geldbusse wirksam sein soll. Nachdem die Kommission beschlossen hat, den Wucher *obligatorisch* mit Freiheitsstrafe zu belegen, kann freilich dieses Minimum herabgesetzt werden. Ich schlage daher das *Fünffache* des wucherischen Vorteils als Minimum der Geldstrafe vor.

Abstimmung: Der eventuelle Antrag Stooss (das Fünffache des übermässigen Vorteils als Minimum der Geldstrafe) wird ohne Widerspruch angenommen und in definitiver Abstimmung der Streichungsantrag David mit 9 gegen 5 Stimmen abgelehnt.

Perrier stellt den Antrag, die Bestimmung des letzten Alineas des Artikels — betreffend Ermässigung der wucherischen Forderung, bzw. Anordnung der Zurückerstattung des vom Wucherer bezogenen übermässigen Vorteils durch den Richter — zu streichen, eventuell dieselbe zu verallgemeinern, so dass sie auch auf andere Verbrechen, wie z. B. Diebstahl, Anwendung findet: Wenn das Gesetz einzig beim Wucher vorschreibt, dass der Richter von Amtes wegen Restitution des rechtswidrig Erlangten verfügen soll, so kann man glauben, es sei dies bei andern Verbrechen, wie z. B. beim Diebstahl, nicht mehr statthaft.

Stooss: Diese Befürchtung ist meines Erachtens nicht begründet. Die in Frage stehende Bestimmung ist in den Entwurf lediglich deshalb aufgenommen worden, weil wir im schweizerischen Civilrecht keine Vorschriften betreffend Ermässigung einer wucherischen Forderung, bzw. Verpflichtung des Wucherers zur Zurückerstattung des bezogenen übermässigen Vorteils besitzen.

Perrier zieht hierauf seinen Antrag zurück, wünscht aber, dass zu Protokoll genommen werde, die Bestimmung von Art. 80, letztes Alinea, des Entwurfs hindere nicht, dass auch bei Diebstahl die Zurückerstattung der durch das Verbrechen erlangten Sache durch den Richter von Amtes wegen angeordnet werden könne.

Meyer von Schauensee weist auf den Unterschied zwischen civilrechtlichem und strafrechtlichem Wucher hin. Nach luzernischem Recht könne derjenige, der für seine Forderung mehr als 5 % Zinsen bezogen habe, zwar auf Restitution der über diesen Zinsfuss hinaus gehenden Leistung belangt werden, er sei aber nicht strafbar. Er frage sich, ob diese Bestimmung des luzernischen Rechts mit der Annahme des Entwurfs dahinfalle. Dass der Strafrichter kompetent sei, ohne weiteres die wucherische Forderung herunterzusetzen, bezweifle er; es sei Sache des Civilrichters, zu bestimmen, wie viel der Gläubiger zu fordern habe.

Stooss: Der Entwurf befasst sich nur mit dem strafbaren Wucher. Wenn daher einzelne Kantone vorschreiben, dass Zinszahlungen, welche einen bestimmten Zinsfuss übersteigen, zurückgefordert werden können, so werden solche Bestimmungen durch den Entwurf nicht berührt.

Auf Anregung von *Gretener* wird beschlossen, den Eingang des letzten Alineas des Artikels wie folgt zu fassen:

„Das Gericht ermässigt die Forderung *des Wucherers* auf das seiner *Leistung* entsprechende Mass“

Vorläufige Fassung des Artikels nach den Beschlüssen der Kommission:

Wer die Notlage, den Unverstand, die Charakterschwäche, den Leichtsinn oder die Unerfahrenheit einer Person planmässig benützt, um sich übermässige Vorteile von ihr versprechen oder gewähren zu lassen, welche mit seiner Leistung in keinem Verhältnisse stehen, wird mit Geldstrafe bis zu 30,000 Franken und mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder

Wucher

Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft. Die Geldstrafe soll mindestens das Fünffache des übermässigen Vorteils betragen.

Der Wucherer wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft, wenn zur Zeit, als er sich des Wuchers schuldig machte, noch nicht 3 Jahre abgelaufen waren, seit er wegen Wuchers, Betruges oder Erpressung eine Freiheitsstrafe erstanden hatte.

Das Gericht ermässigt die Forderung des Wucherers auf das seiner Leistung entsprechende Mass und verurteilt den Wucherer, das zu viel Bezogene zurückzuerstatten.

Art. 81.

Ausbeutung
durch
Börsenspiel.

Wer die Notlage, den Unverstand, die Charakterschwäche, den Leichtsinne oder die Unerfahrenheit einer Person planmässig durch Börsenspiel ausbeutet, wird mit Geldstrafe bis zu 20,000 Franken oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. Der Ausbeutende hat keinen Anspruch auf den Spielgewinn; den bezogenen Spielgewinn hat er zurückzuerstatten.

Exploitation
par le
jeu de bourse.

Sera puni de l'amende jusqu'à 20,000 francs ou de la réclusion jusqu'à 5 ans celui qui, d'après un dessein arrêté, aura profité de la détresse, de l'incapacité, de la légèreté, de la faiblesse de caractère ou de l'expérience d'une personne pour exploiter au moyen du jeu de bourse. L'exploiteur n'aura aucun droit aux gains provenant du jeu et devra restituer ceux qu'il a perçus.

Grundsätzlich ohne Widerspruch angenommen.

Auf Ersuchen von Morel erklärt sich der Verfasser des Entwurfs bereit, zu prüfen, ob nicht behufs Übereinstimmung der Strafen von Art. 80 und 81 bei letzterem Artikel auch Gefängnisstrafe vorzusehen sei.

Correvon wirft die Frage auf, ob durch die Art. 80 und 81 auch alle Fälle von Ausbeutung Minderjähriger im Sinne der vom Verfasser des Entwurfs in seinen „Grundzügen des schweizerischen Strafrechts“ auf pag. 131 des II. Bandes ausgesprochenen Grundsätze getroffen werden.

Stooss glaubt, dies bejahen zu dürfen, erklärt sich aber bereit, auch dies noch näher zu prüfen.

Art. 82.

Wer Vermögensinteressen, deren Wahrung ihm anvertraut ist, eigennützig zum Nachteil des Berechtigten verletzt, wird mit Geldstrafe bis zu 10,000 Franken oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Untreue.

Celui qui, dans un but intéressé, aura compromis des intérêts pécuniaires dont la gestion lui avait été confiée sera puni de l'amende jusqu'à 10,000 francs ou de la réclusion jusqu'à 5 ans.

Gestion déloyale.

Gretener: Der Thatbestand des Entwurfs unterscheidet sich von demjenigen des § 266 des deutschen Strafgesetzbuches dadurch, dass er einerseits sich nicht auf bestimmte Personengruppen beschränkt, sondern allgemein lautet, andererseits als einschränkendes Moment das eigennützige Motiv des Thäters enthält. Ich bezweifle, ob diese Abweichungen glücklich sind. Nach meiner Auffassung ist die Untreue Vermögensbeschädigung unter Treubruch; ein eigennütziges Motiv des Thäters gehört nicht zu ihrem Wesen, kann aber als Strafschärfungsgrund berücksichtigt werden.

Cornaz: Obwohl ich seiner Zeit die Hinübernahme des § 266 des deutschen Strafgesetzbuches in das neuenburgische Strafgesetzbuch befürwortet habe, gebe ich doch heute der Fassung des Entwurfes den Vorzug. Wenn wir den Thatbestand allgemein fassen, so brauchen wir nicht zu befürchten, dass später Fälle vorkommen, die nicht bestraft werden können, weil sie im Gesetz nicht erwähnt sind. Nur für eine Kategorie von Personen, nämlich die Geometer, Steigerungskommissäre, Courtiers und Experten, halte ich neben Art. 82 noch eine besondere Bestimmung für erforderlich, die ich später beantragen werde.

Stooss: Was das Moment des Eigennutzes betrifft, so hatte ich dasselbe ursprünglich nicht aufgenommen. Ich wurde aber durch Professor Lammasch darauf aufmerksam gemacht, dass ohne dasselbe der Artikel über Untreue zu einer Menge unbegründeter Strafanzeigen veranlassen könnte. Wird das eigennützige Motiv des Thäters aus dem Thatbestand der Untreue weggelassen, so besteht in der That die Gefahr, dass jeder, der sein Vermögen einem Vermögensverwalter anvertraut hat und Verluste erleidet,

gegen den Verwalter auf dem Strafwege vorgehen wird. *Praktische* Gründe sprechen also dafür, das Moment des Eigennutzes in den Thatbestand aufzunehmen.

Gretener: Ich möchte auch den Vormund strafen, der nicht aus Eigennutz, sondern vielleicht, um einem Dritten einen Vorteil zuzuwenden, das Vermögen seines Mündels vorsätzlich schädigt.

Um dem Bedenken *Greteners* Rechnung zu tragen, beantragt *Morel*, das Wort „eigennützig“ zu ersetzen durch „um sich oder einem andern einen Vorteil oder Nutzen zu verschaffen“.

Dies wird im Einverständnis mit dem Verfasser des Entwurfs grundsätzlich beschlossen.

Mit Rücksicht auf den Beschluss der Kommission, beim Wucher auch Gefängnisstrafe zuzulassen, ersucht *Cornaz* den Verfasser des Entwurfs, zu prüfen, ob dies nicht auch bei Art. 82 geschehen soll.

Zu dieser Prüfung ist *Stooss* bereit.

Vorläufige Fassung des Artikels nach Beschluss der Kommission:

Untreue.

Wer Vermögensinteressen, deren Wahrung ihm anvertraut ist, um sich oder einem andern einen Vorteil zu verschaffen, zum Nachteil des Berechtigten verletzt, wird mit Geldstrafe bis zu 10,000 Franken oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Als Art. 82 A, 82 B und 82 C beantragt *Cornaz* die Aufnahme folgender Bestimmungen in den Entwurf:

Art. 82 A.

Seront punis de l'emprisonnement les géomètres, commissaires d'enchères, courtiers, experts qui commettent des fraudes dans l'exercice de leurs fonctions ou professions. Cet exercice peut, en outre, leur être interdit.

Art. 82 B.

Sera puni de l'emprisonnement jusqu'à un an et de l'amende jusqu'à 5000 francs le commerçant ou le directeur d'une société anonyme qui, sciemment, rend public un bilan faux ou le communique à des tiers dans le but de se procurer du crédit.

Art. 82 C.

Sera puni de l'emprisonnement et de l'amende jusqu'à 10,000 francs celui qui, dans le but de se procurer ou de procurer à un tiers un profit illicite, produit la hausse ou la baisse des denrées, fonds publics ou valeurs en répandant de fausses nouvelles.

Im Einverständnis mit dem Antragsteller beschliesst die Kommission, diese Anträge bei der zweiten Beratung des Entwurfs zu behandeln.

Art. 83.

Der Schuldner, der seinen Gläubigern Vermögen, das ihnen in einem Betreibungs- oder Konkursverfahren zukommen sollte, vorsätzlich entzieht und sie dadurch schädigt, wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft.

Schädigung der Gläubiger

Le débiteur qui, pour frustrer ses créanciers, aura intentionnellement soustrait des fonds qui devaient leur revenir par voie de poursuite ou de faillite, sera puni de la réclusion jusqu'à 10 ans ou de l'emprisonnement pour 6 mois au moins.

Atteinte aux droits des créanciers

Zu Art. 83—86 bemerkt *Correvon*: Die Materie des Konkurs- und Betreibungsstrafrechts scheint mir in diesen Artikeln zu wenig ausführlich geregelt zu sein. Während z. B. alle kantonalen Strafgesetze und auch der von Zürcher verfasste Entwurf bestimmte Handlungen des Schuldners aufzählen, die den Thatbestand des betrügerischen Bankrotts herstellen, begnügt sich der Entwurf in Art. 83 mit einem allgemeinen Thatbestand. Ich fürchte, die Richter werden diese Artikel nicht verstehen, ohne den Entwurf Zürcher oder kantonale Gesetze zu Rate zu ziehen. — Ferner fällt mir auf, dass der Entwurf nicht die im Entwurf Zürcher (Art. 1—7) aufgestellten Strafbestimmungen bezüglich der Widerhandlungen gegen die Art. 91, 163, 222, 229, 232, Ziffer 3 und 4, und 275 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs enthält. Es wird zweckmässig sein, diese Bestimmungen in das zweite Buch des Entwurfs, welcher von den Übertretungen handelt, einzuordnen; man könnte einen dem Art. 408 des neuen burgischen Strafgesetzbuches (vgl. Bulletin concernant le c. p., p. 646) analogen Artikel aufnehmen, unter Hinzu-

fügung eines fernern Artikels, der die Widerhandlungen gegen Art. 232, Ziffer 3 und 4, B. G. bedrohen würde, von welchen Widerhandlungen das neuenburgische Strafgesetzbuch nicht spricht.

Stooss: Der Weg, den der Entwurf bezüglich des Konkurs- und Betreibungsstrafrechts einschlägt, ist in der That neu. Nachdem der von Zürcher ausgearbeitete Entwurf eines kantonalen Strafgesetzes betreffend Schuldbetreibung und Konkurs in der Hauptsache von allen Kantonen angenommen worden war, lag es nahe, dem schweizerischen Strafgesetzbuch diesen Entwurf zu Grunde zu legen. Allein die kasuistische Methode, die auch der Zürchersche Entwurf befolgt, hat sich nicht bewährt. Mehrere Kantone fanden, die Aufzählung der unter Strafe gestellten Handlungen sei nicht erschöpfend, sie fügten daher dieser Aufzählung neue Fälle hinzu; andere liessen den einen oder andern Fall weg. Ich habe deshalb versucht, auch für die Konkurs- und Betreibungsdelikte allgemeine Thatbestände aufzustellen. Wenn es gelingt, die wesentlichen Merkmale eines Verbrechens in einem allgemeinen Thatbestand zusammenzufassen, so werden notwendig *alle* Fälle getroffen; während die kasuistische Methode dieses Ziel niemals erreicht.

Was die von Correvon erwähnten, im Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs aufgestellten Vorschriften anbelangt, so habe ich grundsätzlich davon abgesehen, Normen, die in Specialgesetzen des Bundes enthalten sind, im Entwurf zu behandeln. Es würde dies zu weit führen. Wenn wir einmal ein schweizerisches Strafgesetzbuch besitzen, wird es eine fernere Aufgabe des Bundes sein, seine Nebenstrafgesetze einheitlich zu ordnen.

Zürcher: Ich bin mit der Behandlungsweise des Entwurfs durchaus einverstanden. Einen bedeutenden Fortschritt erblicke ich namentlich darin, dass mit Thatbeständen gebrochen wird, die eigentlich nur Vermutungen begründen. Sehr zu begrüßen ist ferner, dass alle die Streitfragen, die sich an das Verhältnis des Konkurseintritts

zu der verbrecherischen Handlung knüpfen, im Entwurf abgeschnitten werden.

Correvon erklärt sich mit der erhaltenen Auskunft für befriedigt.

Zürcher wünscht, dass am Schlusse der Artikel betreffend das Konkurs- und Betreibungsstrafrecht in einem neuen Artikel bestimmt werde, dass, wenn der Thatbestand eines dieser Artikel im Konkurse von eingetragenen juristischen Personen zutreffe, die entsprechenden Strafbestimmungen auf die schuldigen Einzelpersonen der Verwaltungs- und Aufsichtsorgane anzuwenden seien.

Stooss ist bereit, eine solche Bestimmung aufzunehmen.

Ad Art. 83 beantragt *Cornaz* die Aufnahme folgender Bestimmung als zweites Alinea:

„Seront passibles des mêmes peines, ainsi que de l'amende jusqu'à 5000 francs, les individus qui seront convaincus de s'être entendus avec le débiteur pour soustraire tout ou partie de ses biens ou d'avoir acquis sur lui des créances fausses et de les avoir fait valoir devant les offices de poursuite ou de faillite.“

Zur Begründung macht er geltend: Die betrügerischen Bankerotte sind leider sehr häufig und schädigen den allgemeinen Kredit schwer. Mit den Waren, die den Gläubigern betrügerischerweise entzogen werden, wird dem ehrlichen Handel die gefährlichste und verwerflichste Konkurrenz gemacht. Meist hat derjenige, der einen betrügerischen Bankerott begeht, seine Helfershelfer, die ihm behülflich sind, den Gläubigern Waren zu entziehen und sie zu verwerten oder die Gläubiger durch Geltendmachung fingierter Forderungen im Konkurs zu schädigen. Gegen diese Teilnehmer am Verbrechen muss mit der grössten Strenge vorgegangen werden, um so mehr, als es Leute giebt, die aus dieser Art von Geschäften ein Gewerbe machen. Die allgemeinen Bestimmungen über die Teilnahme umfassen die hervorgehobenen Handlungen auch; es empfiehlt sich aber nach meiner Erfahrung, die Gerichte

speciell auf die letztern aufmerksam zu machen, und zu dem erscheint eine strengere Strafandrohung geboten.

Stooss äussert gesetzestechnische Bedenken dagegen, Teilnahmehandlungen zu besondern Thatbeständen zu erheben, ist aber bereit, die praktische Notwendigkeit der von Cornaz beantragten Zusatzbestimmung zu prüfen.

Hierauf wird der Antrag Cornaz grundsätzlich angenommen.

Das *Minimum* der in Art. 83 vorgesehenen *Gefängnisstrafe* beantragt Hürbin zu streichen: Art. 83 findet auch auf ganz leichte Fälle Anwendung. Wenn z. B. ein armer Mensch einen Stuhl verkauft, um denselben einer bevorstehenden Pfändung zu entziehen, so dürften 6 Monate Gefängnis eine zu harte Strafe sein. Ein Dieb kann in der Regel mit 8 Tagen Gefängnis davonkommen.

Stooss schlägt vor, das Minimum der Gefängnisstrafe auf 1 Monat herabzusetzen.

Hiermit ist Hürbin einverstanden und es wird im Sinne des Antrags Stooss einstimmig Beschluss gefasst.

Vorläufige Fassung nach den Beschlüssen der Kommission:

Der Schuldner, der seinen Gläubigern Vermögen, das ihnen in einem Betreibungs- oder Konkursverfahren zukommen sollte, vorsätzlich entzieht und sie dadurch schädigt, wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft.

In gleicher Weise und überdies mit Geldstrafe bis 5000 Franken wird derjenige bestraft, der dem Schuldner vorsätzlich dazu hilft, sein Vermögen ganz oder teilweise den Gläubigern zu entziehen, oder der im Einverständnis mit dem Schuldner fingierte Forderungen an denselben im Betreibungs- und Konkursverfahren geltend macht.

Art. 84.

Der Schuldner, der durch Leichtsin, insbesondere durch unsinnigen Aufwand, gewissenlose Spekulation, Börsenspiel oder durch grobe Nachlässigkeit seinen Vermögensverfall herbeiführt, so dass seine Gläubiger in

Schädigung der Gläubiger.

Fahrlässiger Vermögensverfall.

einem Betreibungs- oder Konkursverfahren nicht befriedigt werden, wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft.

Sera puni de l'emprisonnement pour un mois au moins le débiteur qui par légèreté, en particulier par des dépenses inconsidérées, des spéculations éhontées, par le jeu de bourse ou par une négligence grossière aura causé sa propre déconfiture, empêchant ainsi ses créanciers d'être désintéressés par voie de poursuite ou de faillite.

Banqueroute

Stooss stellt zur Erwägung, ob als Beispiel des Leichtsinns nicht auch „leichtfertige Buchführung“ genannt werden sollte.

Scherb und Zürcher raten, dies nicht zu thun: Da Art. 84 auch auf den der Betreibung auf Pfändung unterliegenden Schuldner Anwendung findet, so könnte man glauben, jedermann sei zur Führung von Büchern verpflichtet (Scherb). Die leichtfertige Buchführung ist nur ein Symptom der Nachlässigkeit; der Vermögensverfall wird durch sie nicht herbeigeführt (Zürcher).

Stooss schliesst sich dieser Auffassung an.

Gretener findet es etwas weitgehend, als Mittel der Herbeiführung des Vermögensverfalls „grobe Nachlässigkeit“ des Schuldners zu nennen.

Stooss: Es ist dies nur ein Beispiel des Leichtsinns; ich bestehe nicht darauf, dass dasselbe beibehalten werde.

Der Vorsitzende spricht sich für Beibehaltung der Worte „oder durch grobe Nachlässigkeit“ aus. Es wird in diesem Sinne Beschluss gefasst.

Mit Rücksicht auf die von der Kommission bei Art. 83 beschlossene Herabsetzung des *Minimums* der *Gefängnisstrafe* auf 1 Monat wird beschlossen, bei Art. 84 das Minimum von 1 Monat zu streichen.

Art. 85.

Der Schuldner, der einzelne Gläubiger rechtswidrig begünstigt und die übrigen Gläubiger dadurch wissentlich schädigt, wird mit Gefängnis bestraft.

Begünstigung von Gläubigern

Le débiteur qui, par des avantages illicites accordés à certains créanciers, aura sciemment frustré les autres, sera puni de l'emprisonnement.

Avantages à certains créanciers

Der *Vorsitzende* wünscht, dass in der Fassung des Artikels die Beziehung auf das Schuldbetreibungs- und Konkursverfahren besser hervortrete.

Stooss erklärt sich bereit, diesem Wunsche in einer neuen Redaktion des Artikels nachzukommen.

Scherb stellt den Antrag, die Worte „im Bewusstsein seiner Insolvenz“ einzuschalten: Ich möchte das Wort „rechtswidrig“ im Sinne von „im Bewusstsein seiner Insolvenz“ authentisch interpretieren. Der Richter würde dadurch eine sichere Handhabe erhalten.

Stooss: Dass unter Art. 85 nur derjenige Schuldner fällt, der im Bewusstsein seiner Insolvenz handelt, ergeht sich schon aus der Fassung des Entwurfs; denn durch Begünstigung einzelner Gläubiger andere Gläubiger *wissentlich schädigen* kann nur der wissentlich Insolvente. Die Worte „im Bewusstsein seiner Insolvenz“ sind somit entbehrlich.

Auch *Zürcher* hält die Aufnahme dieser Worte nicht für notwendig: Bei einem solventen Schuldner kann von rechtswidriger Begünstigung von Gläubigern nicht die Rede sein.

Der Antrag *Scherb* wird mit 8 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Gretener macht auf den Fall aufmerksam, wo ein insolventer Schuldner, um einen Nachlassvertrag zu stande zu bringen, die Stimmen einzelner Gläubiger durch Begünstigung der letztern kauft. Er findet, dieser Fall sei durch die Bestimmungen des Entwurfs nicht getroffen, und es sei daher nötig, denselben in einer besondern Bestimmung zu regeln.

Der *Vorsitzende* und *Favey* halten ebenfalls eine derartige besondere Bestimmung für erforderlich.

Es wird einstimmig beschlossen, über Stimmenkauf bei Nachlassverträgen eine besondere Bestimmung in den Entwurf aufzunehmen; die Redaktion derselben wird dem Verfasser des Entwurfs überlassen.

Ein Antrag von *Correvon*, als Strafe der Begünstigung von Gläubigern neben Gefängnis alternativ Zuchthaus bis zu 2 Jahren anzudrohen, bleibt mit 4 gegen 8 Stimmen in Minderheit.

Art. 86.

Der Schuldner, der seine gepfändete oder amtlich aufgezeichnete Sache oder Forderung einem Gläubiger widerrechtlich entzieht und ihn dadurch schädigt, wird mit Gefängnis bestraft.

Vereitelung der Zwangsvollstreckung.

Le débiteur qui aura sans droit détourné au détriment d'un créancier des objets ou des créances saisis ou inventoriés officiellement sera puni de l'emprisonnement.

Détournement d'objets saisis ou inventoriés.

Zürcher will den Thatbestand des Art. 86 auf die Entziehung von *zum Pfande gegebenen* Sachen oder Forderungen ausdehnen und beantragt daher, den Artikel so zu beginnen:

„Der Schuldner, der eine freiwillig verpfändete, gerichtlich gepfändete oder amtlich aufgezeichnete Sache oder Forderung . . .“

Stooss spricht sich gegen diesen Antrag aus: Die Entziehung eines Pfandes, das der Schuldner freiwillig gegeben hatte, darf der Entziehung eines gerichtlichen Pfandes nicht gleichgestellt werden; der Thäter verletzt die staatliche Autorität nicht und das Rechtswidrige der Entziehung des Pfandes wird ihm namentlich dann nicht so deutlich zum Bewusstsein kommen, wenn die Sache in seinem Gewahrsam verbleibt. Es dürfte daher für diesen Fall die Bestimmung des Art. 191, Al. 3, ausreichen, namentlich wenn die Strafe auf 3 Monate Haft erhöht wird.

Der *Vorsitzende* macht darauf aufmerksam, dass es sich bei der Entziehung von freiwilligen Pfändern um sehr beträchtliche Schädigungen handeln kann, so z. B. wenn ein Kaufmann ein grösseres Quantum Seide, das er für eine bedeutende Forderung an ihn als Pfand deponiert hat, dem Gläubiger entzieht.

Stooss: Für solche Fälle reicht allerdings auch eine Strafe von 3 Monaten Haft nicht aus. Als Verbrechen dürfte die Entziehung eines freiwillig gegebenen Pfandes der

Puis

Unterschlagung am nächsten stehen; das Pfand, das der Schuldner seinem Gläubiger gegeben hat, ist, solange das Pfandverhältnis dauert, für ihn eine fremde Sache, gleichviel, wer Inhaber des Pfandes ist. Ich schlage daher vor, die Entziehung freiwillig gegebener Pfänder durch den Schuldner gleich wie die Unterschlagung zu bestrafen und im Anschluss an dieses Verbrechen zu behandeln.

Mit diesem Vorschlage ist *Zürcher* einverstanden und es wird derselbe einstimmig zum Beschluss erhoben.

Scherb stellt zur Erwägung, ob Art. 86 nicht überflüssig sei: Die „gepfändete oder amtlich aufgezeichnete Sache oder Forderung“ des Schuldners ist doch wohl nichts anderes als Vermögen, das dem Gläubiger im Betreibungs- oder Konkursverfahren zukommen soll; dann trifft aber Art. 83 zu. Es kommt ja auch vor, dass derjenige, gegen den ein Betreibungs- oder Konkursverfahren eingeleitet wird, nur *einen* Gläubiger hat.

Für den Fall der Beibehaltung des Artikels beantragt *Perrier*, als Strafe alternativ neben Gefängnis Zuchthaus bis zu 2 Jahren anzudrohen: Wenn bei Art. 83 Zuchthausstrafe angedroht wird, so ist es folgerichtig, dies auch bei Art. 86 zu thun, denn auch hier kann der verursachte Schaden sehr bedeutend sein.

Zürcher: Die Strafe muss bei Art. 86 milder gehalten werden als bei Art. 83, weil es sich bei Art. 86 stets nur um einzelne Vermögensstücke, nicht um ganze Vermögen handelt, und sodann, weil sich das Verbrechen des Art. 86 immer nur gegen einzelne Gläubiger richtet. Wenn z. B. der Mieter seinen Hausrat, über den eine Retentionsurkunde aufgenommen ist, wegschafft, so schädigt er dadurch nur den Vermieter, nicht auch die übrigen Gläubiger.

Morel: Der Unterschied zwischen Art. 83 und 86 scheint mir in der That darin zu bestehen, dass dort die Gesamtheit der Gläubiger, die Masse, hier dagegen nur ein bestimmter Gläubiger geschädigt wird.

David: Bei Art. 83 handelt es sich nicht stets um eine *Masse*; es heisst dort: im *Betreibungs- oder Konkursverfahren*.

Cornaz: Es ist schwierig, zwischen Art. 83 und 86 eine bestimmte Grenze zu ziehen, da sich Art. 83 nicht nur auf die Betreibung auf Konkurs, sondern auch auf diejenige auf Pfändung bezieht. Es dürfte sich vielleicht empfehlen, wie im neuenburgischen Strafgesetzbuch (Art. 410), die Beiseiteschaffung, Zerstörung oder Beschädigung der einer Masse gehörenden Sache gleich zu behandeln wie diejenige von gepfändeten, mit Arrest belegten oder amtlich aufgezeichneten Gegenständen, sofern der Wert der Sachen nicht einen bestimmten Betrag übersteigt.

Gretener: Die richtige Lösung scheint mir die zu sein, dass der Artikel begonnen wird mit „Wer“ statt mit „Der Schuldner“. Ich erblicke das Wesen des in Art. 86 normierten Verbrechens in der Verletzung der amtlichen Verstrickung, in der sich die gepfändete, mit Arrest belegte oder amtlich aufgezeichnete Sache befindet. Das Verbrechen richtet sich also im Grunde gegen die Autorität des Staates, und Subjekt derselben kann ein jeder sein, nicht nur der Schuldner. Ich verweise auf § 137 des deutschen Strafgesetzbuchs.

Stooss: Der von Gretener erwähnte Thatbestand gehört nicht hierher, da er sich nicht gegen das Vermögen richtet. Es möchte sich empfehlen, die Entziehung von Vermögensstücken zum Nachteil einzelner Gläubiger milder zu bestrafen, als die Entziehung zum Nachteil der Gesamtheit der Gläubiger. Dagegen wird der § 86 schärfer zu fassen sein.

Der *Vorsitzende* teilt mit, dass er die Art. 83—86 noch dem eidgenössischen Räte für Betreibung und Konkurs zur Begutachtung vorlegen werde.

Der Protokollführer:
E. Rüegg.

Handwritten notes in the right margin: "nahm ich", "Kauf. Inkon. S. 111", "Wahrheit", "Ich einverstanden".

Sachregister zum I. Band.

Allgemeiner Teil

Erste Lesung

Besonderer Teil

Verbrechen gegen Leib und Leben und gegen das Vermögen

Erste Lesung

A.

Abtreibung Seite 330.
Amtsentsetzung 234.
Anrechnung der Untersuchungshaft und des Aufenthalts in einer Heilanstalt 260.
Arbeitsanstalt 198.
Aussetzung 335.

B.

Bedingte Entlassung 157.
— Verurteilung 272.
Befehl 114.
Begünstigung von Gläubigern 427.
Beruf, Entziehung der Ermächtigung, einen auszuüben 235.
Betreibungsverfahren, Verbrechen betr. 423.
Betrug 408.
Börsenspiel, Ausbeutung durch 420.

C.

Chantage 394.
Concurrenz von Freiheitsstrafen 256.
— unehrliche 407.
Concurs, betrügerischer 423.
— leichtsinniger 426.

Condamnation conditionelle 272.
Confiscation 225.
Creditschädigung 405.

D.

Diebstahl 366.
Dreiteilung der strafbaren Handlungen 7.
Duell 338.

E.

Ehrenfähigkeit, bürgerliche, Einstellung in der 230.
Eigentumsbeschädigung 401.
Einteilung der strafbaren Handlungen 7.
Elterliche Gewalt, Entziehung der 237.
Entlassung, vorläufige, von Gefangenen 157.
Entschädigung 227.
Erpressung 394.

F.

Fahrlässigkeit 64.
Freiheitsstrafen, Vollzug 123.
Friedensbürgschaft 241.
Fundunterschlagung 382.

G.

Gefängnisstrafe 122.
 Gefährdung von Leib und Leben 365.
 Geisteskrankheit 65, 285.
 — unheilbare 261.
 Geldstrafe 215.
 Geltungsgebiet des Strafgesetzbuches, räumliches 29, 85, 284.
 — zeitliches 38.
 — persönliches 39.
 Gewerbe, Entziehung der Ermächtigung zur Ausübung eines 235.

H.

Hehlerei 395.
 Heilanstalt für Trinker 203.

I.

Irrtum 81.

J.

Jugendliches Alter 39, 49.

K.

Kindestötung 326.
 Konfiskation 225.
 Konkurrenz von Freiheitsstrafen 256.
 — unehrliche 407.
 Konkurs, betrügerischer 423.
 — leichtsinniger 426.
 Körperverletzung 347.
 — fahrlässige 365.
 Kreditschädigung 405.

L.

Landesverweisung 207.
 Lebens- und Leibes-Gefährdung 365.

M.

Militärpersonen, Anwendung des Strafgesetzbuches auf 39.
 Misshandlung 347.
 Mord 317.

N.

Notstand 118.
 Notwehr 105.
 Nulla poena sine lege 13.

O.

Ort der Begehung 36.

R.

Raub 389.
 Raufhandel 358.
 Rückfall 251.
 Rückfällige, Verwahrung von 171.

S.

Sachbeschädigung 401.
 Schlägerei 358.
 Schuld 62.
 Selbstmord, Anstiftung und Beihilfe zum 324.
 Statistische Tabellen 303.
 Stimmenkauf 428.
 Strafanrechnung 260.
 Strafantrag 19.
 Straferhöhung 251.
 Strafmass 243.
 Strafminima 316.
 Strafmilderung 243.
 Strafmündigkeit 39.
 Strafverlängerung 193.
 Strafvollzug 123.
 — Einstellung des 272.
 Strafzumessung 243.

T.

Taubstumme 65.
 Teilnahme 101.
 Tod 261.
 Todesstrafe 289.
 Totschlag 317.
 Tötung 317.
 — auf Verlangen des Getöteten 323.
 — fahrlässige 347.
 Trinkerheilanstalt 203.

U.

Überanstrengung Untergebener 361.
 Übertretungen 7.
 Unterschlagung 377.
 Untersuchungshaft, Anrechnung der 260.
 Untreue 421.
 Urteil, öffentliche Bekanntmachung des 238.

V.

Verbrechen 7.
 Vergiftung 362.
 Verjährung 266.
 Verminderte Zurechnungsfähigkeit 73.
 Vermögensbeschädigung 401.
 Versorgung Unzurechnungsfähiger 29.
 Versuch 89.
 Veruntreuung 377.
 Verwahrung vielfach Rückfälliger 29.
 — Unzurechnungsfähiger 75.
 Verweisung 207.

Vollzug der Freiheitsstrafen 123.
 Vormundschaftliche Gewalt, Entziehung der 237.
 Vorsatz 62.
 Vorstrafen, Anrechnung ausländischer 251.

W.

Wettbewerb, unlauterer 407.
 Wirtshausverbot 201.
 Wucher 414.

Z.

Zuchthausstrafe 122.
 Zurechnungsfähigkeit 65, 285.
 Zusammenstellung der Anträge der Kommission 29.
 Zusammen treten von Freiheitsstrafen 256.
 Zwangsvollstreckung, Vereitelung der 429.
 Zweikampf 335.
 Zweiteilung der strafbaren Handlungen 7.

