



EQUALITY.CH

Schweizerische Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten SKG
Conférence suisse des délégué-e-s à l'égalité CSDE
Conferenza svizzera delle-i delegate-i alla parità CSP

**Bundesversammlung – Ständerat
Kommission für Rechtsfragen**

Herrn Beat Rieder
Kommissionspräsident
3003 Bern

Per Mail an:

christine.hauri@bj.admin.ch

Bern, 6. Mai 2021

**Vernehmlassung: Bundesgesetz über eine Revision des Sexualstrafrechts
(Vorentwurf)**

Sehr geehrter Herr Präsident,
Sehr geehrte Damen und Herren,

Die Kommission für Rechtsfragen des Ständerates (nachfolgend: die Kommission) eröffnete am 1. Februar 2021 das Vernehmlassungsverfahren zum Vorentwurf «Vorlage 3: Bundesgesetz über eine Revision des Sexualstrafrechts». Die Schweizerische Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten (SKG), der Zusammenschluss der öffentlichen Fachstellen und Büros für die Gleichstellung von Frau und Mann des Bundes, der Kantone und Städte, nimmt folgend die Gelegenheit wahr, zum obengenannten Vorentwurf Stellung zu nehmen.

Inhaltsverzeichnis

- I. Ausgangslage: Zahlen und geschichtliche Entwicklung der Frauenrechte und des Sexualstrafrechts
- II. Der Vorentwurf
 - 1) Sprachliche Anpassungen
 - 2) 2. Gliederungstitel «Angriffe auf die sexuelle Freiheit und Ehre» (Bericht Kap. 3.3)
 - 3) Neuer Art. 187a StGB Sexueller Übergriff (Bericht Kap. 3.4) in Verbindung mit dem fehlenden Begriff der Einwilligung in Art. 189 StGB Sexuelle Nötigung und Art. 190 StGB Vergewaltigung (Bericht Kap. 3.6)
 - 4) Erweiterte Definition der Vergewaltigung (Art. 190 StGB) (Bericht Kap. 3.6.2)
 - 5) Pornografie (Art. 197 StGB) (Bericht Kap. 3.10)
 - 6) Sexuelle Belästigungen (Art. 198 StGB) (Bericht Kap. 3.14)
- III. Zusammenfassung

I. Ausgangslage: Zahlen und geschichtliche Entwicklung des Sexualstrafrechts

2019 registrierte die Polizei in der Schweiz 1'305 Straftaten in den Bereichen Vergewaltigung (Art. 190 StGB) und sexuelle Nötigung (Art. 189 StGB).¹ Wegen einer Beeinträchtigung der sexuellen Integrität im Rahmen dieser beiden Straftatbestände wurden im gleichen Jahr in den **Opferberatungsstellen nach OHG 4'513 Beratungen** durchgeführt.² Dies zeigt, dass ein grosser Teil der Opfer von sexueller Gewalt in der Schweiz die Polizei und damit die Strafverfolgung nicht einschaltet. Von diesen insgesamt 4'513 in einer Opferberatungsstelle im Jahr 2019 durchgeführten Beratungen kannte in **3'613 Fällen das Opfer die Tatperson**. In 2'103 Beratungen hatten die (Ex-)Partnerin oder der (Ex-)Partner oder sonst eine Person aus dem familiären Umfeld die sexuelle Nötigung oder die Vergewaltigung begangen³. Diese Zahlen, wie auch mehrere Studien und Umfragen⁴, widerlegen den Mythos des unbekanntes Täters, welches sein Opfer an einem dunklen Ort überfällt. In Wirklichkeit erfolgt die sexuelle Nötigung oder die Vergewaltigung bei den meisten Opfern durch eine Person, der sie vertrauen.

Es gilt generell, dass die gesellschaftliche Entwicklung die Entwicklung des Rechts nach sich zieht. Während 30 Jahren hatte das Parlament über die strafrechtliche Dimension der Vergewaltigung in der Ehe debattiert, bevor diese 1992 ein Straftatbestand wurde; und erst seit 2004 wird eine solche von Amtes wegen verfolgt.⁵ Im Hinblick auf die Diskussion des zentralen Begriffs der Einwilligung gerade auch in dieser Vernehmlassung ist ein Blick in die Ständeratsdebatte von 1990 zu Artikel 189, der zu Artikel 190 wurde, sehr aufschlussreich. Die Parlamentarierinnen und Parlamentarier legten grosses Gewicht auf die persönliche Freiheit und die Einwilligung. So unterstreicht Berichterstatter Cotti in seinem Eingangsvotum an der Sitzung vom Dienstag, 11. Dezember 1990 (Vormittag), dass «[p]rotéger les libertés personnelles signifie également garantir le libre consentement» (AB 1990 V 2253). Seine Kollegin, Berichterstatterin Spoerry, hält fest: «[w]ir wollen damit klar und deutlich zum Ausdruck bringen, dass eine Vergewaltigung immer ein schweres Verbrechen darstellt, nicht nur, wenn der körperliche Widerstand des Opfers völlig gebrochen wurde, sondern ebenso, wenn dem Opfer der Widerstand aus der Situation heraus nicht zumutbar ist» (AB 1990 V 2254). Die sexuelle Freiheit, die Einwilligung und das Recht auf Selbstbestimmung waren wiederkehrende Kernthemen der Voten im Parlament, und zwar sowohl von Parlamentarierinnen als auch von

¹ [Polizeiliche Kriminalstatistik \(PKS\) - Jahresbericht 2019 der polizeilich registrierten Straftaten | Publikation | Bundesamt für Statistik \(admin.ch\)](#)

² [Opferberatungen nach Täter-Opfer-Beziehung – 2018-2019 Tabelle | Bundesamt für Statistik \(admin.ch\)](#)

³ [Opferberatungen nach Täter-Opfer-Beziehung - 2018-2019 | Tabelle | Bundesamt für Statistik \(admin.ch\)](#)

⁴ Lieber Marylène, Greset Cécile und Perez-Rodrigo Stéphanie (2019). *Le traitement pénal des violences sexuelles à Genève. Une étude exploratoire*. Genf: Universität Genf (IRS Working Paper, 14) - www.unige.ch/sciences-societe/socio/workingpapers

⁵ Brown, Géraldine (2015). «Comment le code pénal a pénalisé le viol conjugal», *Revue Reiso*, <https://www.reiso.org/articles/themes/genre/384-comment-le-code-penal-a-penalise-le-viol-conjugal>

Parlamentariern.

Interessant ist auch, dass in der dem Parlament vorgelegten Fassung bei Artikel 190 das Adverb «namentlich» fehlte, im Gegensatz zum Wortlaut von Artikel 189. Eine Minderheitsmotion verlangte, dass das Adverb ebenfalls in Artikel 190 aufgenommen werde, was in der Abstimmung angenommen wurde. Als Hauptargumente unterstrichen die den Änderungsvorschlag portierenden Parlamentarierinnen Fankhauser und Bär explizit den zentralen Aspekt der Einwilligung. Erstere insistierte: «[d]as Kriterium der Willensäußerung sollte massgebend sein für die Beurteilung des Willensbruchs der Frau durch den Mann und nicht ein von uns festgelegtes Mass an Gewalt. Der Willensbruch steht im Mittelpunkt der Gesetzesrevision [...] Pflicht des Partners, das Nein der Partnerin zu respektieren» (AB 1990 V 2324). Frau Bär ergänzte, dass «der Wille der Frau respektiert werden muss; ihr Nein ist ein Nein. Das bedeutet, dass der Tatbestand erfüllt ist, sobald der Wille der Frau nicht respektiert wurde [...] Die einzige sinnvolle Lösung ist deshalb, mit dem «namentlich» deutlich zu machen, dass bei der Vergewaltigung die Nötigungshandlung, das Gegen-den-Willen-der-Frau-Handeln ausschlaggebend ist und nicht die Tatmittel» (AB 1990 V 2324).

Angesichts dieser Debatte ist die Auslegung der Art. 189 und 190 StGB durch einen Teil der Lehre und das Bundesgericht (nachfolgend: BGer) schwierig nachvollziehbar. Schwer verständlich ist insbesondere, weshalb Lehre und Rechtsprechung eine Schwelle, die «Ausweglosigkeit», eingeführt haben. Schon während der Parlamentsdebatte sagte Frau Fankhauser voraus: «solange Gerichte in durchwegs männlicher Besetzung den Grad der tolerierbaren Gewalt festlegen werden – solange wird die sexuelle Gewalt leider unauffällig bleiben» (AB 1990 V 2258).

2017 ratifizierte die Schweiz das Übereinkommen des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt, die sogenannte «Istanbul-Konvention», welche 2018 in Kraft getreten ist. Artikel 36 der Konvention lautet:

Artikel 36 – Sexuelle Gewalt, einschliesslich Vergewaltigung

¹ Die Vertragsparteien treffen die erforderlichen gesetzgeberischen oder sonstigen Massnahmen, um sicherzustellen, dass folgendes vorsätzliches Verhalten unter Strafe gestellt wird:

- a) **nicht einverständliches**, sexuell bestimmtes vaginales, anales oder orales Eindringen in den Körper einer anderen Person mit einem Körperteil oder Gegenstand;
- b) sonstige **nicht einverständliche** sexuell bestimmte Handlungen mit einer anderen Person;
- c) Veranlassung einer Person zur Durchführung **nicht einverständlicher** sexuell bestimmter Handlungen mit einer dritten Person.

² **Das Einverständnis der Person muss freiwillig als Ergebnis ihres freien Willens, der im Zusammenhang der jeweiligen Begleitumstände beurteilt wird, erteilt werden.**

³ Die Vertragsparteien treffen die erforderlichen gesetzgeberischen oder sonstigen Massnahmen, um sicherzustellen, dass Absatz 1 auch auf Handlungen anwendbar ist, die gegenüber früheren oder derzeitigen Eheleuten oder Partnerinnen oder Partnern im Sinne des internen Rechts begangen wurden.

Gemäss Bericht (S. 26) genügt das schweizerische Strafrecht den Anforderungen von Art. 36 der Konvention insofern, als diese Verhaltensweisen nach dem 5. Titel des StGB strafbar sind. Indessen setzen die Art. 189 und 190 StGB Nötigung voraus und erwähnen das Einverständnis nicht. Die Fachgruppe GREVIO, welche mit dem Monitoring der Umsetzung der Konvention durch die Vertragsstaaten beauftragt ist, ermunterte in ihrem Bericht von 2019 Finnland nachdrücklich zu einer raschen Reform des Sexualstrafrechts im Hinblick auf die Aufnahme des Begriffes des freiwillig erteilten Einverständnisses, wie in Art. 36 der Konvention gefordert, und auf die Sicherstellung einer angemessenen Strafverfolgung bei allen Sexualstraftaten ohne Einverständnis des Opfers, und zwar auch dann, wenn aufgrund der Umstände des Einzelfalles eine rechtsgenügeliche Zustimmung ausgeschlossen ist.⁶

II. Der Vorentwurf

1) Sprachliche Anpassungen

Die SKG begrüsst den Vorschlag, in der französischsprachigen Version bei allen Bestimmungen zu sexuellen Straftaten das Subjekt «celui qui» durch «quiconque» zu ersetzen. Sinnvollerweise wird auch die Formulierung von Art. 190 StGB angepasst, der gegenwärtig einen der wenigen geschlechtsspezifischen Tatbestände darstellt. Um eine geschlechtsneutrale Formulierung sicherzustellen, müsste aber auch der Begriff «Täter» beispielsweise durch «Tatperson» ersetzt werden (so in Art. 187 Abs. 3 und 4, 189 Abs. 3, 190 Abs. 3 bei Variante 2, etc.).

2) 2. Gliederungstitel «Angriffe auf die sexuelle Freiheit und Ehre» (Bericht Kap. 3.3)

Die SKG begrüsst den Vorschlag, in diesem Gliederungstitel den Begriff der «sexuellen Ehre» zu streichen. Es handelt sich dabei um ein Relikt eines überholten Rechts, welches die Sitten und die Ehre des verheirateten Paares, jedoch nicht das Opfer eines sexuellen Übergriffs schützen wollte. Der Gliederungstitel «Angriff auf die sexuelle Freiheit» entspricht unseres Erachtens dem heutigen gesellschaftlichen Kontext besser. Ergänzt werden könnte der Titel noch durch das auf S. 18 des Berichts aufgeführte sexuelle Selbstbestimmungsrecht.

⁶ [GREVIO's \(Baseline\) Evaluation Report on legislative and other measures giving effect to the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence \(Istanbul Convention\) FINLAND](#), GREVIO/Inf(2019)9, S. 43.

3) Neuer Art. 187a StGB Sexueller Übergriff (Bericht Kap. 3.4) in Verbindung mit dem fehlenden Begriff der Einwilligung in Art. 189 StGB Sexuelle Nötigung und Art. 190 StGB Vergewaltigung (Bericht Kap. 3.6)

Im Sinne eines umfassenden Ansatzes für die strafbaren Handlungen gegen die sexuelle Integrität (mit Ausnahme der spezifischen Artikel zu Minderjährigen und Abhängigen) besprechen wir in der Folge den neuen Art. 187a in Verbindung mit den Änderungsvorschlägen zu Art. 189 und 190.

- **Fehlen des Begriffs der Einwilligung in den sexualstrafrechtlichen Bestimmungen**

Wie im Bericht (S. 18) erwähnt, kann gemäss der aktuellen Lehre und Rechtsprechung eine gegen den Willen des Opfers begangene sexuelle Handlung bei fehlendem Beweis der Nötigung nicht verfolgt werden, selbst wenn sich das Opfer verbal oder nichtverbal gewehrt hat, da bei Vergewaltigung und sexueller Nötigung ein physischer oder psychischer Druck oder Zwang gegeben sein muss. Das BGer führt aus, dass nur bei Drohungen oder Druck von einer gewissen Intensität ein Sexualgewaltdelikt vorliegt. In einem Urteil von 1996 wies das BGer auf eine Schwachstelle in den Art. 189 und 190 StGB hin. Der neue Gesetzestext sei, indem er die Nötigungsmittel sehr allgemein umschreibe und nicht abschliessend aufzähle, in gewisser Hinsicht ungenau (in diesem Sinn: STRATENWERTH, op.cit., S. 158 ff., Rz. 6 ff.); es könnte namentlich schwierig sein zu bestimmen, welche Intensität der auf das Opfer ausgeübte psychische Druck erreichen müsse, damit bejaht werden könne, dass dieses im Sinne von Art. 189 Abs. 1 und 190 Abs. 1 StGB genötigt worden sei, die betreffenden Handlungen über sich ergehen zu lassen.⁷

Liest man den Gesetzestext von Art. 189 und 190 StGB im Lichte des 1990 ausgedrückten Willens der Parlamentarier-innen (vgl. Punkt I), kommt man jedoch zum Schluss, dass Nötigung vorliegt, sobald der Täter oder die Täterin ein Vertrauensverhältnis, ein unausgeglichenes Machtverhältnis oder eine fragile Phase des Opfers missbraucht. Das schweizerische Strafrecht wäre somit eigentlich mit Art. 36 der Istanbul-Konvention im Einklang. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung ging aber nicht in diese Richtung: *«Der entgegenstehende Wille muss unzweideutig manifestiert werden. Die von der Rechtsprechung geforderte Gegenwehr des Opfers ist nichts anderes als eine tatkräftige und manifeste Willensbezeugung, mit welcher dem Täter unmissverständlich klargemacht wird, mit Geschlechtsverkehr oder sexuellen Handlungen nicht einverstanden zu sein»*.⁸ Es scheint deshalb, dass die Rechtsprechung des BGer, indem es für die Nötigung das Erfordernis der «Ausweglosigkeit» einführte, Art. 36 der Istanbul-Konvention nicht gerecht wird.⁹ Um diese gerichtliche Auslegung, welche nicht dem 1990 ausgedrückten Willen der Parlamentarier-innen entspricht und nicht konform mit der Istanbul-Konvention ist, zu überwinden, **spricht sich die SKG dafür aus, den Begriff der Einwilligung**

⁷ BGE 122 IV 97 vom 22. April 1996

⁸ Bericht S. 62

⁹ BGE 122 IV 97 Erw. 2b

unmissverständlich in den Wortlaut von Art. 189 und 190 StGB zu integrieren. Dabei könnte man sich beispielsweise an der Formulierung des ersten Abschnittes von Kapitel 6 des schwedischen Strafgesetzbuches orientieren, welcher wie folgt lautet:

Wer mit einer nicht freiwillig teilnehmenden Person Geschlechtsverkehr hat oder aufgrund der Schwere mit dem Geschlechtsverkehr vergleichbare sexuelle Handlungen vornimmt, wird wegen Vergewaltigung zu einer Gefängnisstrafe von mindestens zwei Jahren und maximal sechs Jahren verurteilt. Bei der Beurteilung, ob die Teilnahme freiwillig war oder nicht, muss ein besonderes Augenmerk auf die Frage gerichtet werden, ob mittels Worten, Handlungen oder anderswie eine Einwilligung abgegeben wurde. (frei übersetzt)

Subsidiär spricht sich die SKG bei der jetzigen Fassung des in die Vernehmlassung gegebenen Vorentwurfs bei Art. 189 und 190 StGB für die Variante 2 aus.

- **Ermessensspielraum des Gerichts beim Widerstand, den man vom Opfer erwarten konnte**

Das Gesetz überlässt die Einschätzung, ob vom Opfer Widerstand erwartet werden konnte, dem Ermessen des Gerichts. Wenn das Gericht zum Schluss kommt, dass das Opfer hätte Widerstand leisten sollen, liegt kein Straftatbestand vor. Das BGer hält fest: *«Der blosse Vollzug des Geschlechtsverkehrs gegen den vorgängig geäußerten Willen der Beschwerdeführerin bzw. eine nur geringfügige Kraftaufwendung genügt aufgrund des unbeeinträchtigten physischen und psychischen Zustands der Beschwerdeführerin demzufolge nicht für den Tatbestand der Vergewaltigung»*.¹⁰ Daraus ergibt sich, dass für das BGer die Tatsache, dass ein «Nein» nicht respektiert wurde, nicht grundsätzlich, sondern nur bei besonderen Umständen als «psychologischer Druck» interpretiert werden muss. Fachleute aus den Bereichen Prävention und Beratung bei sexueller Gewalt und Opferberatung bestätigen jedoch, dass sexuelle Gewalt mehrheitlich von Personen, die dem Opfer nahestehen (Freundschafts-, Liebes- oder familiäre Beziehung), ausgeübt wird und dass die Lähmung (*freezing*) eine natürlichere und häufigere Reaktion ist als die Abwehr. Dass das Opfer zu keiner Reaktion fähig ist, beweist eben gerade nicht seine Zustimmung, sondern im Gegenteil seine Notlage. Dass nach geltendem Recht die Nötigung durch Gewalt oder ein anderes Mittel nachgewiesen werden muss, damit der Tatbestand erfüllt ist, zwingt die Polizei dazu, schon ab der ersten Einvernahme das Opfer zu seinem fehlenden Widerstand zu befragen. Wieso hat es nicht geschrien? Warum ist es nicht weggerannt? Solche Schuldgefühle weckenden Fragen entmutigen viele Opfer und führen zu einer **sekundären Viktimisierung**, welche den Rekonstruktionsprozess erschwert und verlängert. Da das geltende Recht auf einem stereotypen Vergewaltigungsmodell aufbaut (vgl. Punkt I), wird vom Opfer ein stereotypes Verhalten erwartet: dass es schreit, sich wehrt, flieht. «Eine Rechtsanwältin moniert, dass **bei einer Sexualstraftat das Opfer an seiner**

¹⁰ Entscheid 6B_912/2009 des BGer vom 22. Februar 2010

Reaktion beurteilt werde, obwohl eigentlich einzig die Tatperson für ihre Tat beurteilt werden sollte (...) Eine solches von der Gesellschaft erwartetes Verhaltensmuster halte viele Opfer davon ab, sich an die Strafbehörden zu wenden. Je stärker das Gesetz die Opfer schütze, umso eher werde das Schweigen gebrochen.»¹¹ Das Gesetz und dessen aktuelle Anwendung stellen für Opfer von sexuellen Nötigung oder Vergewaltigung ein Hindernis für den Zugang zur Justiz dar,¹² was dazu führt, dass zahlreiche Tatpersonen von solchen Übergriffen straflos bleiben. Die explizite Aufnahme des Begriffes der Einwilligung in das Strafgesetzbuch würde zweifellos dem Opfer das Gefühl vermitteln, dass es ernst genommen wird, selbst wenn das Verfahren nicht in einer Verurteilung endet. Zudem müssten die Instruktions- und Gerichtsbehörden mit der Aufnahme der Einwilligung in den Art. 189 und 190 StGB ihre eigene Haltung ändern und auch die Tatperson zur Einwilligung befragen: wie wurde die Einwilligung verlangt? In welchem Moment? Wie lautete die Antwort? Wie kam diese Antwort an, wie wurde sie interpretiert?

- **Beibehaltung der Beweislast und der Unschuldsvermutung**

Die Ergänzung der Sexualstraftatbestände um die fehlende Einwilligung stellt die Unschuldsvermutung und die Beweislast nicht in Frage. Bemerkenswert ist, dass die Kommission von sich aus die Einwilligung bzw. den entgegenstehenden Willen in den neuen Art. 187a StGB aufgenommen hat, ohne darauf hinzuweisen, dass dies den Grundsatz des «in dubio pro reo» schwächt. Zweifel kommen aber auch weiterhin der beschuldigten Person zugute. Es obliegt immer noch dem Opfer, den Nachweis zu erbringen, dass es nicht in die Handlung eingewilligt und dies entsprechend zu verstehen gegeben hat. Dies ist natürlich viel schwieriger zu beweisen, wenn keine Gewaltanwendung erfolgt ist. Wie schon heute müssen die Opferberatungsstellen und Anwältinnen und Anwälte auch in Zukunft dafür sorgen, dass die Opfer über die gesetzlichen Vorgaben und das Risiko informiert werden, dass das Gericht zum Schluss kommen könnte, dass die fehlende Einwilligung nicht nachgewiesen worden sei.

- **Bedeutung des Begriffes der Einwilligung für den Sexualunterricht und die Prävention sexueller Gewalt**

Die Fachleute in den Bereichen Sexualunterricht und Prävention sexueller Gewalt unterstützen die Aufnahme der Einwilligung ins Gesetz, da es sich dabei aus Präventionssicht um ein starkes Signal handelt. Die Einwilligung ist ein grundlegender Begriff, der anlässlich von Interventionen bei Jugendlichen von Fachleuten mit diesen besprochen wird. Der gesetzliche Rahmen wird ebenfalls als Argument und/oder Diskussionsthema genutzt. Kann nämlich klar statuiert werden, dass eine sexuelle Handlung ohne Einwilligung rechtswidrig ist, verfügt man damit über ein gewichtiges pädagogisches Mittel. Nimmt man die Situationen physischer und psychischer Nötigung (Erpressung etc.), bei denen der Aspekt der Gewalt eindeutig ist, aus, könnte die im Gesetz erfolgende Berücksichtigung der Einwilligung den Jugendlichen

¹¹ Camille Maulini, Rechtsanwältin, Interview in Le Temps, [Violences sexuelles: «Il est temps d'en finir avec la présomption de consentement»](#), 24. November 2020.

¹² [Sexuelle Gesundheit Schweiz, Medienmitteilung vom 12. Juni 2020](#)

helfen, ihre Grenzen schon ab den ersten sexuellen Erfahrungen klar zu äussern und «Missverständnisse» zu vermeiden, die manchmal einen Missbrauch darstellen können.

- **Klare Botschaft des Gesetzes zu sexueller Gewalt**

Unter dem Aspekt der Klarheit des Gesetzes, insbesondere bei schwerwiegenden Straftaten wie den Sexualgewaltdelikten, scheint es nicht ratsam, die Zahl der Bestimmungen zu erhöhen. Im schweizerischen Strafgesetzbuch haben wir bereits die zwei Artikel zur Vergewaltigung und zur sexuellen Nötigung. In gewissen Ländern dagegen gibt es eine einzige Strafnorm für sexuelle Gewalt, mit Abstufungen je nach Schwere der Tat. Deutschland unterscheidet sexuellen Übergriff; sexuelle Nötigung und Vergewaltigung, wobei diese alle in derselben Strafnorm definiert sind.¹³ Das gleiche gilt für Schweden.¹⁴

Obwohl der neue Art. 187a StGB immerhin das Fehlen der Einwilligung beinhaltet, ist dessen Einführung nicht im Interesse der Klarheit der strafbaren sexuellen Verhaltensweisen, weder für die Öffentlichkeit noch für die Strafverfolgungsbehörden. Erwünscht wäre viel eher die Aufnahme des Begriffes «gegen den Willen der Person» in den bestehenden Bestimmungen zur Vergewaltigung und sexuellen Nötigung. Wieso sollte der entgegengesetzte Wille eines Opfers bei «weniger schwerwiegenden» sexuellen Übergriffen geschützt werden, nicht aber bei Vergewaltigung oder sexueller Nötigung? Der Bericht führt dazu auf S. 23 f. aus: *«Es ist ein Bündel von unterschiedlichen Hintergründen und Beweggründen denkbar, die junge und auch erwachsene Frauen (und sicherlich auch Männer) dazu bringen können, nach Äusserung des entgegenstehenden Willens zu kapitulieren und sexuelle Handlungen über sich ergehen zu lassen»*. Schüchterne und Personen mit mangelndem Selbstvertrauen *«müssen nicht durch Nötigungsmittel oder Angst vor Körperverletzung daran gehindert werden, sich den Ansinnen oder den Befehlen anderer nachhaltiger zu widersetzen, wenn für das Gegenüber verbaler Protest, Weinen und sichtbares Leiden kein Hinderungsgrund sind»*.

Aus all diesen Gründen spricht sich die SKG gegen die Einführung eines neuen Art. 187a StGB (sexueller Übergriff) aus.

Die vorliegende Revision des Strafgesetzbuches sollte die angemessene Bestrafung von nicht einvernehmlichen sexuellen Handlungen unabhängig vom Geschlecht des Opfers ermöglichen. Der Vorentwurf berücksichtigt aber die Realität der Mehrheit der Sexualstraftaten nicht, und die meisten Tatpersonen werden so weiterhin gar nicht oder nur zu leichten Strafen verurteilt werden. Den Opfern bleibt nebst dem Trauma das Schuldgefühl, gegenüber der (Ex-)Partnerin oder dem (Ex-)Partner, der Freundin oder dem Freund, der Cousine oder dem Cousin etc., kurz gegenüber der Person, die sie kannten, liebten oder bewunderten und der sie vertrauten, nicht so reagiert zu

¹³ Strafgesetzbuch (StGB), § 177 Sexueller Übergriff; sexuelle Nötigung; Vergewaltigung

¹⁴ Brottsbalk (1962:700), 6 kap. Om sexualbrott

haben, «wie man es von ihnen erwarten konnte».

4) Erweiterte Definition der Vergewaltigung (Art. 190 StGB) (Bericht Kap. 3.6.2)

Der geltende Art. 190 StGB enthält eine einschränkende Definition der Vergewaltigung. Einerseits wird die Vergewaltigung geschlechtsspezifisch umschrieben (das Opfer ist eine Frau und der Täter ein Mann) und andererseits ist die Straftat der Vergewaltigung begrenzt auf das restriktive Verständnis des Beischlafes (Einführung des Penis in die Vagina). Die anderen Formen sexueller Handlungen fallen unter die sexuelle Nötigung von Art. 189 StGB. Vergewaltigung wird mit Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bestraft, während die Minimalstrafe bei der sexuellen Nötigung eine Geldstrafe ist. Dass eine erzwungene anale Penetration, eine erzwungene Fellatio oder andere sexuelle Handlungen dieses Schweregrades im geltenden Recht nicht als Vergewaltigung gewertet und folglich nicht gleich hoch bestraft werden wie die geltende restriktive Konzeption der Vergewaltigung nach Art. 190 StGB, ist völlig unverständlich und überholt.

Aus all diesen Gründen spricht sich die SKG zugunsten der erweiterten Definition der Vergewaltigung in Art. 190 StGB (Variante 2) aus.

5) Pornografie (Art. 197 StGB) (Bericht Kap. 3.10)

Die SKG befürwortet die Erweiterung der Straflosigkeit auf Minderjährige, die von sich selber pornografisches Material herstellen, besitzen oder konsumieren, wenn die Beteiligten eingewilligt haben, dafür kein Entgelt erhalten und der Altersunterschied nicht mehr als 3 Jahre beträgt. Wenn ausnahmslos alle diese Bedingungen erfüllt sind, ist eine Kriminalisierung keine passende Antwort. Was das Weiterleiten solcher Inhalte angeht, scheint die Variante 2 von Abs. 8bis auf geeignete Weise dem Risiko eines Missbrauchs entgegenzutreten. Die Formulierung ist jedoch nicht klar, was die in diesen pornografischen Inhalten abgebildeten Personen angeht. Man versteht nicht, ob es nur um diejenige Person geht, welche die Inhalte weiterleitet, oder ob auch andere Personen in diesen Inhalten abgebildet sein können.

Fachleute aus dem Bereich der sexuellen Gesundheit stellen jedoch in Frage, ob eine minderjährige Person fähig ist, der Weiterleitung von sexuellen Inhalten, in welchen auch sie abgebildet ist, an eine andere Person zuzustimmen, selbst wenn sie diese andere Person kennt und der Altersunterschied weniger als 3 Jahre beträgt. Solche Zweifel erscheinen uns durchaus berechtigt, auch in Anbetracht des Risikos, dass die empfangende Person die fraglichen Inhalte allenfalls an Dritte weiterleitet.

Die SKG ist der Auffassung, dass der Änderungsvorschlag dieser Bestimmung, und insbesondere die Ausformulierung, überarbeitet werden muss, um Unsicherheiten bei der Anwendung zu verhindern und um sicherzustellen, dass das Weiterleiten nur dann straflos ist, wenn alle in den pornografischen Inhalten abgebildeten Personen einer solchen Weiterleitung zustimmen und dass zudem die Fähigkeit zu einer solchen Zustimmung attestiert wird.

6) Sexuelle Belästigungen (Art. 198 StGB) (Bericht Kap. 3.14)

Die SKG begrüsst die Absicht, die französische Version der Marginalie zu Art. 198 zu ändern, schlägt aber vor, die wörtliche Übersetzung der deutschsprachigen Version zu übernehmen: «Harcèlement sexuel».

Gemäss Vorentwurf sollen in Abs. 1 von Art. 198 lediglich «Bilder» ergänzt werden, nicht aber «Texte». Im Bericht wird erklärt, dass dieser Vorschlag aufgrund des Entscheids 6B_69/2019 des BGer vom 4. November 2019 erfolge, in welchem dieses festgehalten habe, dass der Wortlaut von Art. 198 Abs. 1 von «Worten» spreche und aufgrund seiner Mehrdeutigkeit nicht nur Ausgesprochenes, sondern auch schriftliche oder bildliche Tatobjekte umfasse (Erw. 2.3.2). Diese Erklärung ist nicht nachvollziehbar. Da das BGer ausgeführt hat, dass Worte sowohl Texte wie auch Bilder umfassen, macht es keinen Sinn, Abs. 1 nur mit «Bilder» zu ergänzen. Entweder wird die Bestimmung überhaupt nicht revidiert, oder sie wird durch «Bilder und Texte» ergänzt. Um jegliche Unklarheit im Zusammenhang mit dieser Bestimmung zu verhindern, verlangt die SKG, dass der Entscheid 6B_69/2019 des BGer vom 4. November 2019 unmissverständlich in den Text von Abs. 1 eingearbeitet wird. Dieser lautet dann wie folgt: «wer jemanden tätlich oder in grober Weise durch Worte, Texte oder Bilder sexuell belästigt».

III. Zusammenfassung

Abschliessend fasst die SKG ihre Position wie folgt zusammen:

- Sie begrüsst den Ersatz von «celui qui» durch «quiconque».
- Sie begrüsst die Streichung der sexuellen Ehre im 2. Gliederungstitel des 5. Titels des Strafgesetzbuches.
- Sie schlägt vor, den Begriff der Einwilligung explizit in den Text der Art. 189 und 190 StGB aufzunehmen.
- Sie spricht sich gegen den neuen Art. 187a StGB aus.
- Sie unterstützt die neue erweiterte Definition der Vergewaltigung in Art. 190 StGB (Variante 2).
- Sie unterstützt im Grundsatz die Variante 2 der Revision von Art. 197 Abs. 8 und 8bis, unter dem Vorbehalt, dass der Gesetzestext überarbeitet wird, um jegliche Unsicherheit bei dessen Anwendung zu verhindern und um die Fähigkeit zur Zustimmung einer minderjährigen Person mitzubedenken.
- Sie schlägt vor, dass die Marginalie zu Art. 198 StGB der deutschsprachigen Version entspricht: «Harcèlement sexuel». Sie beantragt bei Art. 198 Abs. 1 StGB die Ergänzung mit «écrits» bzw. «Texte».

Wir danken Ihnen im Voraus für die wohlwollende Prüfung unserer Anliegen und verbleiben

mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'M Rodriguez', written in a cursive style.

Maribel Rodriguez
Präsidentin der SKG