



Juli 2022

Trennung von Kindern und Erwachsenen im Freiheitsentzug

Prüfung der Möglichkeit des Rückzugs des Vorbehalts der Schweiz gegenüber Artikel 37 Buchstabe c der Kinderrechts- konvention

Bericht EJPD (BJ)

1 Ausgangslage und Auftrag

Die Schweiz hat bei der Ratifikation des Übereinkommens über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989 (Kinderrechtskonvention, «KRK») einen Vorbehalt zu Artikel 37 Buchstabe c KRK gemacht, welcher die räumliche Trennung von Minderjährigen und Erwachsenen während des Freiheitsentzugs fordert.

Der Ausschuss der Vereinten Nationen über die Rechte der Kinder hat in seinem Schlussbericht vom 4. Februar 2015¹ die Schweiz aufgefordert, den Rückzug dieses Vorbehaltes zu prüfen. Im Bericht vom 22. Oktober 2021² wiederholte der Ausschuss der Vereinten Nationen über die Rechte der Kinder seine Aufforderung, den oben erwähnten Rückzug zu prüfen (Empfehlung 6).

Der Bundesrat hat im Rahmen seiner entsprechenden Stellungnahme vom 19. Dezember 2018 das EJPD (BJ) mit dieser Prüfung beauftragt.

2 Forderungen aus Artikel 37 Buchstabe c KRK

Artikel 37 Buchstabe c KRK verlangt die räumliche Trennung von Erwachsenen und Kindern im Freiheitsentzug, sofern ein anderes Vorgehen dem Kindeswohl nicht mehr dient. Als Kinder gelten gemäss Artikel 1 KRK alle Menschen unter 18 Jahren.

Diese Norm soll verhindern, dass vulnerable Minderjährige im Freiheitsentzug den Risiken der Domination und Ausnutzung durch Erwachsene ausgesetzt werden und dient entsprechend deren Schutz.

Im Falle einer gemeinsamen Einrichtung genügt es, wenn die beiden Altersklassen räumlich getrennt werden und während des Freiheitsentzugs keinen Kontakt zueinander haben.

3 Übersicht der rechtlichen Grundlagen (Jugendstrafrecht/Erwachsenenstrafrecht)

Im Folgenden werden die relevanten Rechtsgrundlagen im Jugendstrafrecht und im Erwachsenenstrafrecht aufgezeigt. Die rechtlichen Grundlagen und die Praxis der Administrativhaft werden, im Sinne eines Sonderfalls, in Ziffer 5 getrennt betrachtet.

3.1 Rechtsgrundlagen im Jugendstrafrecht

Gemäss Artikel 2 des Bundesgesetzes über das Jugendstrafrecht (JStG, SR 311.1) ist das Ziel des Jugendstrafrechts der Schutz und die Erziehung des Täters. Das Jugendstrafrecht ist Täter- und nicht tatorientiert. Für die Wahl der Sanktion ist lediglich die Persönlichkeit des Täters relevant, weshalb dem Schuldausgleich beim Jugendstrafrecht im Gegensatz zum Erwachsenenstrafrecht eine geringere Bedeutung zukommt. Gemäss Artikel 3 Absatz 1 JStG ist für die Frage des anwendbaren Rechts das Alter zum Tatzeitpunkt und nicht dasjenige zum Zeitpunkt des Urteils relevant.

Zu beachten gilt zudem, dass gemäss Artikel 19 Absatz 2 JStG die Massnahmen des Jugendstrafrechts bis zum Erreichen des 25. Altersjahres andauern können. Diese Altersspanne gründet auf Erkenntnissen der Hirnforschung, welche aufzeigen, dass die Hirnreifung (Entwicklung des präfrontalen Kortex, welcher für die sozialen Entscheidungsprozesse und die Ich-Entwicklung wichtig ist) und die damit einhergehende Persönlichkeitsentwicklung erst im Alter von 23

¹ Schlussbericht des Ausschusses der Vereinten Nationen über die Rechte der Kinder vom 4. Februar 2015 zum zweiten, dritten und vierten Staatenbericht der Schweiz zum Übereinkommen über die Rechte der Kinder vom 20. November 1989 (SR 0.107; UN-Kinderrechtskonvention)

² Schlussbericht des Ausschusses der Vereinten Nationen über die Rechte der Kinder vom 22. Oktober 2021 zum fünften und sechsten Staatenbericht der Schweiz zum Übereinkommen über die Rechte der Kinder vom 20. November 1989 (SR 0.107; UN-Kinderrechtskonvention)

bis 24 Jahren abgeschlossen sind³. Die jugendstrafrechtliche Betreuung über das Mündigkeitsalter hinweg soll demnach eine gelingende Resozialisierung begünstigen.

Gemäss Artikel 27 Absatz 2 JStG sind Freiheitsentzüge (Strafen und Massnahmen), welche im Rahmen des Jugendstrafrechts ausgesprochen werden, in Einrichtungen für Jugendliche (Minderjährige) zu vollziehen. Folglich ist es gesetzlich vorgesehen, dass sich auch junge Erwachsene bis zum Alter von 25 Jahren in Institutionen des Freiheitsentzugs für Minderjährige befinden können. Wenn eine minderjährige Person während des Straf- oder Massnahmenvollzugs die Volljährigkeit erreicht, kann sie weiterhin in derselben Einrichtung für Minderjährige verbleiben. Diese Vollzugspraxis erlaubt es beispielsweise, eine in einer Einrichtung begonnene Lehre zu beenden. Folglich ist es von Gesetzes wegen vorgesehen, dass Erwachsene bis zum Alter von 25 Jahren unter Umständen in einer freiheitsentziehenden Institution für Minderjährige verbleiben bzw. untergebracht werden.

Hat ein junger Erwachsener als Minderjähriger eine Straftat begangen, so ist gemäss Artikel 3 Absatz 1 JStG unabhängig vom aktuellen Alter des jungen Erwachsenen das Jugendstraf- und Jugendprozessrecht anwendbar. Die Untersuchungs- und Sicherheitshaft muss bei einem jungen Erwachsenen mit dieser Konstellation gemäss Artikel 28 Absatz 1 JStPO in für Jugendliche reservierten Einrichtungen oder in einer besonderen Jugendabteilung einer Haftanstalt vollzogen werden.

3.2 Rechtsgrundlagen im Erwachsenenstrafrecht

Gemäss Artikel 61 Absatz 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) kann das Gericht bei einem jungen Erwachsenen von 18 bis 25 Jahren, sofern er in seiner Persönlichkeitsentwicklung erheblich gestört ist, ein mit dieser Störung zusammenhängendes Verbrechen oder Vergehen begangen hat und damit die Gefahr weiterer mit der Störung zusammenhängender Taten erwartungsgemäss begegnet werden kann, eine Massnahme in einer Einrichtung für junge Erwachsene anordnen. Diese endet gemäss Artikel 61 Absatz 4 StGB spätestens mit 30 Jahren. Gemäss Artikel 16 Absatz 3 JStG kann eine Massnahme einer 17-jährigen Person auch in einer Einrichtung für junge Erwachsene vollzogen werden. Dies bedeutet, dass der gemeinsame Massnahmenvollzug von Personen zwischen 17 und 30 Jahren in Massnahmeneinrichtungen für junge Erwachsene von Gesetzes wegen vorgesehen ist.

Hat der Täter sowohl vor wie auch nach dem 18. Altersjahr Straftaten begangen und sind diese Straftaten gemeinsam zu beurteilen (gemischte Fälle), kann das Gericht gemäss Artikel 3 Absatz 2 JStG zwar nur eine Strafe des Erwachsenenstrafrechts, jedoch zusätzlich wahlweise eine jugendstrafrechtliche oder erwachsenenstrafrechtliche Massnahme anordnen. Die Sanktion wird jeweils dem Einzelfall entsprechend gewählt, wobei die persönlichen Verhältnisse des Täters sowie das Schutzbedürfnis der Öffentlichkeit für die Entscheidung relevant sind. Relevant sind insbesondere die persönliche Reife des Täters, der Entwicklungsstand des Täters sowie der Zeitbedarf der Massnahme. In solchen gemischten Fällen kann die Massnahme gemäss Artikel 61 Absatz 5 StGB wahlweise in einer Einrichtung für junge Erwachsene oder in eine für Jugendliche (Minderjährige) vollzogen werden, was auch hier zu einer rechtlich vorgesehenen Durchmischung junger Erwachsener und Jugendlicher in Massnahmeneinrichtungen für Minderjährige führt.

³ Vgl. u.a. auch HUSSMANN MARCUS, Diagnose und Individualprognose als Kernproblem des Umgangs mit Jugendkriminalität, in: Dollinger Bernd/Schmidt-Semisch Henning (Hrsg.), Handbuch der Jugendkriminalität, Kriminologie und Sozialpädagogik im Dialog, 2. Aufl., 335 ff; oder Konrad K: Strukturelle Hirnentwicklung in der Adoleszenz. In: Uhlhaas PJ, Konrad K (eds): Das adoleszente Gehirn. Stuttgart: Kohlhammer 2011; 124 – 38

4 Situationsanalyse

Um einen Überblick zur aktuellen Handhabung in der Praxis zu erhalten, wurde aufgrund der oben erwähnten rechtlichen Grundlagen eine Bestandesaufnahme zur Situation der Minderjährigen im Freiheitsentzug in folgenden Bereichen erstellt:

- a) Trennung in der Untersuchungshaft (mittels schriftlicher Befragung aller Einrichtungen für das Jahr 2019)
- b) Trennung in Massnahmenzentren für junge Erwachsene (mittels Statistik des Ostschweizer Konkordates 2021)
- c) Trennung im Erwachsenenvollzug (mittels schriftlicher Befragung aller Einrichtungen für das Jahr 2019).

a) Trennung in der Untersuchungshaft

In der Schweiz gab es im Jahr 2019 nur im Regionalgefängnis Biel (Erwachsenenvollzug) einen Fall einer minderjährigen Person in Untersuchungshaft. Der Kanton Bern hat inzwischen im Regionalgefängnis Thun eine Abteilung für Minderjährige eröffnet. Dadurch stehen nun genügend Kapazitäten zur Verfügung stehen.

Der CPT kritisierte in seinem Bericht den gemeinsamen Vollzug der Untersuchungshaft minderjähriger Personen und junger Erwachsene bis 22 Jahre in der Strafvollzugsanstalt «Aux Léchaïres»⁴. Bei den von der CPT kritisierten Situationen handelt es sich um Fälle, bei denen junge Erwachsene lediglich als Jugendliche eine Straftat begangen haben, wodurch der Vollzug der Untersuchungshaft gemäss Artikel 28 Absatz 1 JStPO in einer für Jugendliche reservierten Abteilung der Anstalt gesetzeskonform ist.

b) Trennung in Massnahmenzentren für junge Erwachsene

Zur Evaluation wurden die neusten Daten des Ostschweizer Strafvollzugskonkordats zu Massnahmeneinrichtungen für junge Erwachsene beigezogen. Diese zeigen, dass im Jahr 2021 im Massnahmenzentrum Uitikon 31 junge Erwachsene nach Artikel 61 StGB und 11 Minderjährige nach Artikel 15 JStG und im Massnahmenzentrum Kalchrain 17 junge Erwachsene nach Artikel 61 StGB und 13 Minderjährige nach Artikel 15 JStG untergebracht wurden. Diese Praxis entspricht den aktuellen gesetzlichen Vorgaben der Schweiz.

c) Trennung im Erwachsenenvollzug

Die Resultate der Untersuchung der Situation bezüglich der Trennung von Minderjährigen und Erwachsenen im Strafvollzug für Erwachsene im Jahr 2019 zeigen, dass sich keine Minderjährigen im Erwachsenenvollzug befanden.

5 Sonderfall Administrativhaft

Das Bundesrecht weist den Kantonen die Zuständigkeit für den Vollzug von Wegweisungen von Ausländerinnen und Ausländern (Artikel 69 Absatz 1 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration, AIG, SR 142.20) sowie von abgewiesenen Asylsuchenden (Art. 46 Abs. 1 Asylgesetz, SR 142.31) zu. Die Kantone können gemäss Artikel 73 ff. AIG Zwangsmassnahmen erlassen, sofern die notwendigen

⁴ Ziffer 130 des Berichts zuhanden des Schweizerischen Bundesrats des europäischen Ausschusses zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung (CPT) über dessen Besuch in der Schweiz vom 22. März bis 01. April 2021

Voraussetzungen erfüllt sind. Dazu gehört auch die Administrativhaft (Vorbereitungshaft, Ausschaffungshaft, Durchsetzungshaft).

Die Anordnung von Administrativhaft ist gemäss Artikel 80 Absatz 4 AIG und Artikel 80a Absatz 5 AIG bei Minderjährigen unter 15 Jahren ausgeschlossen; sie kann also nur für Personen ab 15 Jahren angeordnet werden. Die Kantone ordnen die Administrativhaft minderjähriger Personen in Anbetracht von Artikel 81 Absatz 4 Buchstabe c AIG i.V.m. Artikel 37 Buchstabe b KRK als letztes verfügbares Mittel und nur für die kürzest mögliche Dauer an.

Zwischen 2019 und 2021 wurden 19 Administrativhaften für Minderjährige angeordnet, wobei die Fälle der kurzfristigen Festhaltung gemäss Artikel 73 AIG nicht berücksichtigt sind. Einige Kantone verzichten gänzlich auf die Anordnung der Administrativhaft bei Minderjährigen.

Gemäss Artikel 79 AIG beträgt die Maximaldauer der Administrativhaft 6 Monate. Bei fehlender Kooperation oder bei verzögerter Übermittlung der für die Abreise erforderlichen Unterlagen, kann diese Maximaldauer mit Zustimmung der kantonalen richterlichen Behörde höchstens um zwölf Monate, für Minderjährige zwischen 15 und 18 Jahren um höchstens sechs Monate verlängert werden. In der Praxis ist die Dauer der Administrativhaft beträchtlich kürzer. Zwischen 2019 und 2021 betrug die durchschnittliche Dauer der Administrativhaft bei minderjährigen Personen lediglich 18 Tage.

Nebst der Überprüfung der Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Haft (Art. 80 und 80a AIG) muss, für diejenigen Fälle, in denen der Kanton die Administrativhaft bei minderjährigen Personen anordnet, die Ausgestaltung der Haft den Anforderungen von Artikel 81 Absatz 3 AIG entsprechen, d.h. die Schutzbedürftigkeit der minderjährigen Personen berücksichtigen. Konkret bedeutet dies, dass Familien und unbegleitete minderjährige Personen in der Administrativhaft getrennt von Erwachsenen und unter Wahrung der Privatsphäre untergebracht werden müssen. Für die angemessene Unterbringung ist der Kanton zuständig.

Die geringe Anzahl Fälle minderjähriger Personen in der Administrativhaft und ihre tiefe durchschnittliche Dauer von 18 Tagen zeigen, dass die Administrativhaft effektiv als letztes Mittel eingesetzt wird und ihre Dauer die kürzest mögliche ist. Dies bedeutet, dass in der Praxis die Anforderungen gemäss Artikel 81 Absatz 4 Buchstabe c AIG i.V.m. Artikel 37 Buchstabe b KRK erfüllt sind.

Zu erwähnen ist in diesem Kontext, dass die Schweiz als Schengen-Staat an die Rückführungsrichtlinie der EU (2008/115/CE) gebunden ist, welche explizit die Möglichkeit der Administrativhaft von Minderjährigen und Familien im äussersten Falle und für die kürzest mögliche angemessene Dauer vorsieht.

6 Zusammenfassung

In Untersuchungshaft für Erwachsene befand sich im untersuchten Zeitraum nur eine minderjährige Person. Mittlerweile hat sich die Situation aufgrund der Kapazitätserhöhung verbessert, so dass zukünftig schweizweit kein Bedarf mehr besteht, minderjährige Personen in die Untersuchungshaft für Erwachsene einzuweisen. Es ist jedoch gemäss Artikel 3 Absatz 2 JStG i.V.m. Artikel 27 Absatz 2 JStG vorgesehen, dass volljährige Personen bis 25 Jahre, sofern sie lediglich ein Delikt vor Erreichen der Volljährigkeit begangen habe, in Untersuchungshaftanstalten für Minderjährige eingewiesen werden müssen. Dies wird in der Praxis auch so gehandhabt.

Das Schweizer Recht erlaubt gemäss den in Artikel 16 Absatz 3 JStG und Artikel 3 Absatz 1 JStG i.V.m. Artikel 27 Absatz 2 JStG geregelten Ausnahmen den gemeinsamen Freiheitsentzug von minderjährigen Personen und jungen Erwachsenen bis 25 Jahren in Vollzugseinrichtungen für Minderjährige.

Gestützt auf Artikel 16 Absatz 3 JStG und Artikel 61 Absatz 1 StGB können zudem Personen im Alter von 17 bis 30 Jahren gemeinsam in Massnahmenzentren für junge Erwachsene untergebracht werden. Folglich ist der gemeinsame Massnahmenvollzug minderjähriger Personen und junger Erwachsener in Massnahmeneinrichtungen für junge Erwachsene gesetzlich vorgesehen.

Die Trennung minderjähriger Personen von Erwachsenen im Erwachsenenenvollzug hat sich zudem in den letzten Jahren derart verbessert, so dass sich zum untersuchten Zeitpunkt keine minderjährige Person im Erwachsenenenvollzug befand.

In der Administrativhaft werden wenige Fälle Minderjähriger verzeichnet, wobei die durchschnittliche Dauer äusserst kurz ist und dadurch die Praxis den Anforderungen gemäss Artikel 81 Absatz 4 Buchstabe c AIG i.V.m. Artikel 37 Buchstabe b KRK genügt.

Das schweizerische Konzept des Straf- und Massnahmenvollzugs für minderjährige Personen und jenes für junge Erwachsene hat sich als geeignet erwiesen. Das aktuelle Recht gewährt eine Betreuung der minderjährigen Personen bis zum Abschluss ihres Reifungsprozesses im jungen Erwachsenenalter. Insbesondere erlaubt es, eine Ausbildung zu beenden, die oftmals eine Schlüsselkompetenz für die erfolgreiche Wiedereingliederung darstellt.

Die aktuelle Konzeption des Jugendstrafrechts lässt demnach einen Rückzug des Vorbehalts zu Artikel 37 Buchstabe c KRK nicht zu. Der Gesetzgeber strebt aktuell keine Revision der betreffenden Normen an.