



Bericht

zur Frage der Kodifizierung eines Straftatbestands «Stalking»

Datum: 12. April 2019
Für: Mitglieder der RK-N
Kopien an:

Referenz/Aktenzeichen: COO.2180.109.7.264211 / 251.1/2016/04848

Inhaltsverzeichnis

1	Hintergrund und Auftrag	2
2	Bisherige Forderungen nach einem Straftatbestand	2
3	Begriffsbestimmungen	3
4	Stalking im geltenden Recht	5
4.1	Einleitung	5
4.2	Strafrecht	5
4.2.1	Anwendbare Straftatbestände	5
4.2.2	Strafrechtlicher Schutz in der Praxis und in der Lehre	7
4.2.3	Insbesondere: Weiches Stalking	9
4.2.4	Insbesondere: Cyber-Stalking	9
4.3	Zivilrecht.....	10
5	Strafbarkeit in anderen Ländern	11
5.1	Deutschland	11
5.2	Österreich	12
6	Kodifizierungsvorschläge	13
6.1	Eigener Straftatbestand	13
6.2	Ergänzung des Nötigungstatbestandes.....	13
6.3	Ergänzung des Drohungstatbestandes	14
6.4	Vor- und Nachteile	14
7	Fazit	15

1 Hintergrund und Auftrag

Das Parlament hat am 14. Dezember 2018 die **Vorlage 17.062 «Schutz gewaltbetroffener Personen. Bundesgesetz»** verabschiedet. Damit wurden Änderungen im Zivil- und Strafrecht beschlossen, um den Schutz vor häuslicher Gewalt und vor Stalking zu verbessern.

Bei der Beratung der Vorlage an ihrer Sitzung vom 30. und 31. August 2018 hat die RK-N einem Antrag zugestimmt, der die Verwaltung mit der Ausarbeitung eines **«Aussprachepapiers» zur Frage einer möglichen Kodifizierung eines Straftatbestands «Stalking»** beauftragte (Antrag Nr. 18). Auch wenn diese Frage in inhaltlichem Zusammenhang mit dem Schutz gewaltbetroffener Personen stehe, solle sie losgelöst von der Vorlage behandelt werden, um diese nicht zu verzögern.

Der Bericht soll der RK-N als Grundlage für eine **interne Diskussion** und den **Entscheid über allfällige weitere Schritte** dienen. Die RK-N erkannte grundsätzlichen Handlungsbedarf. Stalkingopfern werde geraten zu dokumentieren, was ihnen widerfährt. Die gesammelten Beweise genühten dann aber nicht für eine Strafverfolgung. Es bestehe eine Lücke betreffend weichen Stalkings, die geschlossen werden müsse. Aufgrund der technologischen Entwicklungen gebe es neue Stalkingformen, die mit den geltenden Straftatbeständen nicht vollumfänglich fassbar seien. Es gebe keine Definition von Stalking. Unter anderem aus diesen Überlegungen solle die Verwaltung prüfen, welche Möglichkeiten es gibt und wie ein **Straftatbestand formuliert** werden könnte. Dabei seien die verschiedenen **Formen des Stalkings** («weiches Stalking», «Cyber-Stalking») und die **Erfahrungen im Ausland** zu berücksichtigen.

2 Bisherige Forderungen nach einem Straftatbestand

Bisher haben drei **parlamentarische Vorstösse** verlangt, einen spezifischen Straftatbestand gegen Stalking einzuführen: Die Motion Hess 07.3092 «Anti Stalking-Gesetz» vom 21. März 2007 und die Motionen Fiala 08.3495 «Stalking» vom 18. September 2008 und 13.3742 «Stalking-Thema nicht auf die lange Bank schieben» vom 13. September 2013. Der Bundesrat gelangte in seinen Stellungnahmen zum Schluss, dass eine Ergänzung des Strafgesetzbuches¹ (StGB) nicht erforderlich sei.² Betreffend der jüngsten Motion teilte er die Ansicht, dass die Probleme um das Thema Stalking vom geltenden Recht nicht oder nur unbefriedigend gelöst werden. Es scheine notwendig, über weitere Massnahmen nachzudenken. Diesbezüglich verwies er auf die damals laufende Evaluation der Wirksamkeit von Artikel 28b des Zivilgesetzbuches³ (ZGB).⁴ Die Motion Hess wurde abgeschrieben; die Motionen Fiala wurden im Nationalrat angenommen und im Ständerat abgelehnt.

Die Schwachstellen der Gewaltschutznorm, die sich in der Evaluation gezeigt haben, wurden mit dem inzwischen vom Parlament verabschiedeten **Bundesgesetz über die Verbesserung des Schutzes gewaltbetroffener Personen** behoben. In der Vernehmlassung zu diesem Gesetz hatten 6 Kantone und 4 Organisationen (von insgesamt 58 Teilnehmenden) einen Straftatbestand gegen Stalking gefordert; eine Partei hatte angeregt, die Frage nach dessen Notwendigkeit nochmals eingehend zu prüfen.⁵ In der Botschaft vom 11. Oktober 2017 widmete sich der Bundesrat dieser Frage und kam zum Schluss, dass die Einführung

¹ SR 311.0

² Stellungnahme des Bundesrates vom 16.05.2007 zur Motion Hess 07.3092 und vom 19.11.2008 zur Motion Fiala 08.3495.

³ SR 210

⁴ Stellungnahme des Bundesrates vom 29.11.2013 zur Motion Fiala 13.3742.

⁵ Bundesgesetz über die Verbesserung des Schutzes gewaltbetroffener Personen, Bericht über das Ergebnis des Vernehmlassungsverfahrens vom 17. Juli 2017 (abrufbar unter: www.bj.admin.ch > Sicherheit > Schutz vor häuslicher Gewalt), 42.

eines besonderen Straftatbestands gegen Stalking problematisch wäre. Er zeigte sich überzeugt, dass die im Zivilrecht vorgeschlagenen Änderungen, insbesondere die elektronische Überwachung gerichtlich angeordneter Annäherungs-, Rayon- oder Kontaktaufnahmeverbote, dem Opfer besser und direkter helfen als ein solcher Straftatbestand. Er verwies zudem auf weitere laufende Arbeiten und Entwicklungen auf Bundes- und Kantonsebene zum Schutz und zur Unterstützung von Stalking-Opfern.⁶

3 Begriffsbestimmungen

Stalking ist kein neues Phänomen. Aufgrund des technischen Fortschritts und der modernen Kommunikationsmittel kommt ihm heute aber eine neue Dimension zu.⁷ Der Begriff ist dem englischen Jagdjargon entnommen und bedeutet dort «anpirschen, anschleichen».⁸ In der deutschen Rechtssprache sind auch «Nachstellung»⁹ bzw. «beharrliche Verfolgung»¹⁰ gebräuchlich.

Eine **einheitliche Definition für Stalking gibt es nicht**: Die wissenschaftlichen und auch rechtlichen Ansätze dazu variieren.¹¹ Als massgebend kann jedoch die Definition erachtet werden, die in **Artikel 34** des Übereinkommens des Europarats vom 11. Mai 2011¹² zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (**Istanbul-Konvention**) enthalten ist: *Stalking ist das vorsätzliche Verhalten, das aus wiederholten Bedrohungen einer anderen Person besteht, die dazu führen, dass diese um ihre Sicherheit fürchtet*.¹³ Wesentliche Merkmale des Stalkings sind danach insbesondere:

- Wiederholung einzelner Handlungen
- Bedrohendes Verhalten
- Auslösung von Angst beim Opfer
- Vorsatz

In den meisten Fällen ist die stalkende Person dem Opfer schon vorher **persönlich bekannt**. In 30-50% der Fälle geht Stalking vom Ex-Partner bzw. der Ex-Partnerin aus; es kann aber auch im beruflichen, familiären oder nachbarlichen Umfeld oder unter flüchtig Bekannten erfolgen. Nur selten geht Stalking von Unbekannten aus.¹⁴ Grob lassen sich die **Motive** der stalkenden Person in zwei Kategorien teilen: in Beziehungssuche oder Rachesuche.¹⁵ Das **Spektrum möglicher Handlungen** ist sehr breit. Es gibt keine Verhaltensweise, die bei Stalking immer vorkommt.¹⁶ Stalking reicht vom Suchen von Kontakt und persönlicher Nähe

⁶ Botschaft zum Bundesgesetz über die Verbesserung des Schutzes gewaltbetroffener Personen, BBl 2017 7307, 7357 ff.

⁷ Zimmerlin Sven, Stalking – Erscheinungsformen, Verbreitung, Rechtsschutz, Sicherheit & Recht 1/2011, 3 ff., 4 f.

⁸ Informationsblatt Nr. 7 des EBG (abrufbar unter: www.ebg.admin.ch > Dokumentation > Publikationen zu Gewalt > Informationsblätter Häusliche Gewalt > Informationsblatt 7), 2.

⁹ Art. 28b ZGB, § 238 D-StGB

¹⁰ § 107a Ö-StGB

¹¹ Egger Theres/Jäggi Jolanda/Guggenbühl Tanja, Massnahmen zur Bekämpfung von Stalking: Übersicht zu national und international bestehenden Praxismodellen, Forschungsbericht, 22. März 2017 (abrufbar unter: www.ebg.admin.ch > Dokumentation > Publikationen zu Gewalt), 4 f.

¹² SR 0.311.35

¹³ Nach Art. 34 der Istanbul-Konvention müssen die Vertragsparteien die erforderlichen gesetzgeberischen oder sonstigen Massnahmen treffen, um sicherzustellen, dass Stalking unter Strafe gestellt wird. Im schweizerischen Strafrecht kann Stalking in seiner Gesamtheit oder durch einschlägige Tatbestände bestraft werden. Zudem sind auch zivilrechtliche Massnahmen gegen Stalking vorgesehen. Damit geht das schweizerische Recht über die Anforderungen der Konvention hinaus: Botschaft zur Genehmigung des Übereinkommens des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt, BBl 2017 185, 239.

¹⁴ Stalking bekämpfen, Übersicht zu Massnahmen in der Schweiz und im Ausland, Bericht des Bundesrates vom 11. Oktober 2017 in Erfüllung des Postulates Feri 14.4204 vom 11. Dezember 2014 (abrufbar unter: www.ebg.admin.ch > Dokumentation > Publikationen zu Gewalt), 10 f.

¹⁵ Bericht Stalking bekämpfen (Fn. 14), 11.

¹⁶ Egger/Jäggi/Guggenbühl (Fn. 11), 6 und 4.

(z.B. häufige Telefonanrufe, SMS, E-Mails oder Geschenke) über Auflauern, Beobachten, Verfolgen, Eindringen in die Wohnung, Ausspionieren, Handeln im Namen des Opfers (z.B. Bestellung von Waren), Ehrverletzungen und Einschüchterungen (z.B. Beschädigung von Eigentum, Gewalt gegenüber Haustieren oder Suizidandrohung) bis hin zu Zwang und Gewalt. Zum Teil werden auch Personen aus dem Umfeld des Opfers mit einbezogen.¹⁷ Die Methoden, aber auch die Motive des Stalkings sind somit unterschiedlich (sog. **Heterogenität** des Stalkings). Verbindendes Element ist lediglich, dass diese einzelnen Handlungen in der einen oder anderen Art wiederholt werden und das Opfer erkennbar bedrängt wird. Stalking wird zudem als **dynamischer Prozess** bezeichnet: Das Vorgehen und die Motive der stalkenden Person verändern sich im Laufe der Zeit. Stalking kann mit tätlichen körperlichen oder sexuellen Übergriffen oder im Extremfall sogar mit der Tötung des Opfers enden.¹⁸

Unter sog. **weichem Stalking** versteht der Bundesrat jene Stalkinghandlungen, die *nicht unter die geltenden Straftatbestände fallen und damit nicht strafbar* sind. Das Opfer wird dabei nicht erkennbar bedrängt.¹⁹ Aufgrund der Rechtsprechung des Bundesgerichts können solche weichen Stalkinghandlungen in ihrer Wiederholung oder in Kombination mit schwereren Handlungen als strafbar zu qualifizieren sein, wenn das Opfer insgesamt erkennbar bedrängt wird.²⁰ Nicht unter strafbares Verhalten subsumiert werden kann etwa Stalking, bei dem sich ein Beziehungssuchender immer wieder in die Nähe einer Person begibt, um sie irgendwann anzusprechen, sich dabei aber sozialadäquat verhält.

Als **Cyber-Stalking** wird Stalking unter *Nutzung elektronischer Kommunikationsmittel* wie E-Mails, sozialer Netzwerke oder bestimmter Apps bezeichnet. Damit von Cyber-Stalking gesprochen werden kann, muss das Verhalten dieselben Merkmale erfüllen wie «Offline-Stalking».²¹ Es kann in der massenhaften Zusendung von Nachrichten, in der Veröffentlichung unerwünschter Beiträge in sozialen Netzwerken, im Blockieren der Mailbox durch Überfluten mit Nachrichten (Mail-Bombing), im Ausspionieren über im Internet verfügbare Informationen oder in der Veröffentlichung von Webseiten mit Bildern und persönlichen Daten des Opfers bestehen.²² Da man auf elektronischem Weg nicht persönlich mit dem Opfer in Kontakt treten muss, ist die Hemmschwelle des potentiellen Stalkers oftmals niedriger. Zudem ist der Aufwand, dem Opfer elektronische Nachrichten zuzusenden, gering und zu jedem Zeitpunkt und über beliebige Distanz möglich.²³ Die Daten, die man im Internet und insbesondere auf sozialen Netzwerken zur Verfügung stellt, erlauben es dem Stalker, sein Opfer heimlich zu verfolgen. Der Stalker kann seine Adresse und Lebensgewohnheiten ausfindig machen und es so auch «real» verfolgen.²⁴ Cyber-Stalking wird oftmals als eine von vielen Stalking-Methoden eingesetzt; Online- und Offline-Stalking überschneiden sich häufig.²⁵

¹⁷ Egger/Jäggi/Guggenbühl (Fn. 11), 7.

¹⁸ Informationsblatt 7 EBG (Fn. 8), 2; vgl. Vom Stalker zum Mörder, Neue Zürcher Zeitung, 16.02.2019, 19.

¹⁹ Botschaft (Fn. 6), BBl 2017 7307, 7328; Egger/Jäggi/Guggenbühl (Fn. 11), 6; Zimmerlin (Fn. 7), 18.

²⁰ Dazu unten, Ziff. 4.2.3.

²¹ Egger/Jäggi/Guggenbühl (Fn. 11), 7.

²² Cyberstalking, Gefahren im Internet, Broschüre des Amtes für Erwachsenen- und Kinderschutz der Stadt Bern, 4.

²³ Broschüre Cyberstalking Bern (Fn. 22), 4.

²⁴ Rechtliche Basis für Social Media, Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats Amherd 11.3912 vom 29.09.2011, 38.

²⁵ Egger/Jäggi/Guggenbühl (Fn. 11), 65, mit Hinweisen.

4 Stalking im geltenden Recht

4.1 Einleitung

Die Vertragsstaaten der **Istanbul-Konvention**, darunter auch die Schweiz, sind verpflichtet, Stalking für strafbar zu erklären (Art. 34 der Konvention). Das schweizerische Recht, wie es zurzeit in Geltung steht, erfüllt diese Vorgabe: **Strafrechtlich** kann Stalking in seiner Gesamtheit oder einzelne Verhaltensweisen geahndet werden und über die von der Konvention verlangten Massnahmen hinaus kennt auch das **Zivilrecht** Massnahmen zum Schutz vor (namentlich auch weichem) Stalking. Das geltende Recht geht damit über die Anforderungen der Konvention hinaus.²⁶ Nachfolgend wird der Rechtsschutz gegen Stalking im Straf- und Zivilrecht dargestellt. Es wird hier darauf verzichtet, das Militärstrafgesetz vom 13. Juni 1927²⁷ (MStG) ausdrücklich auch noch aufzuführen. Falls sich dereinst in diesem Bereich ein Revisionsbedarf des StGB ergeben würde, müsste die Frage der parallelen Anpassung des MStG aber noch genauer untersucht werden.

4.2 Strafrecht

4.2.1 Anwendbare Straftatbestände

Stalking kann nach geltendem Strafrecht aufgrund verschiedener Tatbestände verfolgt und bestraft werden. In Frage kommen insbesondere die unten aufgeführten Straftatbestände. Bei den leichteren handelt es sich naturgemäss um *Antragsdelikte*, d.h. zur Strafverfolgung ist ein Antrag des Opfers erforderlich. Nötigung, schwere Körperverletzung, schwerere Straftaten gegen die sexuelle Integrität wie auch Drohung, einfache Körperverletzung oder Tötlichkeiten in einer Paarbeziehung werden hingegen von Amtes wegen verfolgt.

Straftaten gegen die Freiheit

- **Nötigung:** Bei der Nötigung wird das Opfer in seiner Handlungsfähigkeit beschränkt – beispielsweise durch Gewalt oder durch Drohung – und so dazu gezwungen, etwas zu tun, zu unterlassen oder zu dulden (Art. 181 StGB).
- **Drohung:** Bestraft wird, wer jemandem auf schwere Art droht und ihn damit in Schrecken oder in Angst versetzt (Art. 180 StGB).
- **Hausfriedensbruch:** Dringt der Stalker gegen den Willen des Opfers und unrechtmässig in dessen Räume ein, wird er nach Artikel 186 StGB bestraft.

Straftaten gegen die körperliche und gesundheitliche Integrität

- **Körperverletzung:** Die Tatbestände der *schweren* (Art. 122 StGB) und *einfachen* Körperverletzung (Art. 123 StGB) bestrafen einerseits körperliche Gewalt des Stalkers. Stalking kann aber auch zu einer Beeinträchtigung der psychischen Gesundheit führen; häufig sind etwa Schlaf- oder Essstörungen, generalisierte Angststörungen und Depressionen.²⁸ Auf einzelne Stalkinghandlungen, die solch gravierende psychische Gesundheitsbeeinträchtigungen mit Krankheitswert verursachen,²⁹ oder

²⁶ Botschaft zur Genehmigung des Übereinkommens des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt, BBl 2017 185, 238 f.

²⁷ SR 321.0

²⁸ Egger/Jäggi/Guggenbühl (Fn. 11), 12.

²⁹ Roth Andreas/Berkemeier Anne, in: Niggli Marcel Alexander/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. Aufl., Basel 2019, Vor Art. 122 N 18. Gemäss Bundesgericht ist eine Körperverletzung beispielsweise bei der Herbeiführung eines Nervenschocks erfüllt: BGE 103 IV 65, E. II.2.c) und 107 IV 40, E. 5 c). Zum Ganzen Kinzig Jörg, Die Strafbarkeit von Stalking in Deutschland – Vorbild für die Schweiz?, recht 2011, 1 ff., 11.

auf entsprechende Handlungseinheiten sind daher die Artikel 122 f. StGB anwendbar.

- **Tätlichkeiten:** Tätlichkeiten (Art. 126 StGB) sind geringfügige und folgenlose Angriffe auf die körperliche Integrität,³⁰ wie beispielsweise Ohrfeigen.

Straftaten gegen das Vermögen

- **Sachbeschädigung:** Artikel 144 StGB bestraft die Beschädigung, Zerstörung oder das Unbrauchbarmachen von Sachen, an denen ein fremdes Eigentums- oder Gebrauchsrecht besteht.

Straftaten gegen die Ehre und den Geheim- oder Privatbereich

- **Ehrverletzungen:** Wer jemanden bei einem anderen eines unehrenhaften Verhaltens oder rufschädigender Tatsachen beschuldigt oder verdächtigt (üble Nachrede, Art. 173 StGB), wer dies wider besseres Wissen tut (Verleumdung, Art. 174 StGB) oder wer jemanden unter vier Augen in seiner Ehre angreift (Beschimpfung, Art. 177 StGB), macht sich strafbar. Die Ehrverletzungsdelikte finden insbesondere Anwendung auf öffentliche Äusserungen oder Fotos, etwa auf Internet (Cyber-Stalking), Flugblättern oder Plakaten. Auch Beschimpfungen nur gegenüber dem Opfer werden aber bestraft. Die Ehrverletzungsdelikte treffen damit insbesondere auch die Zufügung seelischer Schmerzen.³¹
- **Missbrauch einer Fernmeldeanlage:** Der Tatbestand nach Art. 179^{septies} StGB bestraft den Missbrauch einer Fernmeldeanlage zur Beunruhigung oder Belästigung einer Person. Die Bestimmung findet Anwendung auf Anrufe per Telefon (insb. auch Mobiltelefon) sowie auf E-Mails, Text- oder Bildnachrichten via Telefonnetz oder Internet.³² Mit dem Bundesgesetz über die Harmonisierung der Strafraumen³³ soll das Delikt zu einem Vergehen erhoben werden: Der Missbrauch kann teilweise massiv sein, sodass die heutige Strafdrohung als zu niedrig erscheint. Gerade in Stalkingfällen ist das Missbrauchspotenzial aufgrund der heute zur Verfügung stehenden Telekommunikationsmittel erheblich (Cyber-Stalking). Zudem sollen die beiden subjektiven Elemente Bosheit und Mutwillen gestrichen werden. Unter den Tatbestand fallen neu also auch etwa Liebesbezeugungen oder obszöne Belästigungen.³⁴ Die Strafdrohung des Antragsdelikts (heute Busse) soll auf Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe angehoben werden.
- **Identitätsmissbrauch:** Im Rahmen der Totalrevision des Datenschutzgesetzes³⁵ schlägt der Bundesrat die Einführung eines neuen Straftatbestands vor, der den Identitätsmissbrauch bestraft (Art. 179^{decies} E-StGB). Bei diesem Delikt wird die Identität einer anderen Person ohne deren Einwilligung verwendet, um dieser zu schaden o-

³⁰ BGE 103 IV 69, 68 IV 85.

³¹ BGE 117 IV 16.

³² Ramel Raffael/Vogelsang André, in: Niggli Marcel Alexander/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. Aufl., Basel 2019, Art. 179^{septies} N 7.

³³ BBl 2018 2959

³⁴ Botschaft zur Harmonisierung der Strafraumen und zur Anpassung des Nebenstrafrechts an das geänderte Sanktionenrecht, BBl 2018 2827, 2868 mit Verweis auf BGE 126 IV 216 E. 2

³⁵ Bundesgesetz über die Totalrevision des Bundesgesetzes über den Datenschutz und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz, BBl 2017 1085. Der Bundesrat hat die Botschaft am 15. September 2017 verabschiedet. In der parlamentarischen Beratung wurde entschieden, die Vorlage zu teilen und zunächst die Anpassungen an das europäische Recht vorzunehmen. Die Einführung des Straftatbestandes erfolgt in einer zweiten Etappe (vgl. Geschäft Nr. 17.059, Medienmitteilungen).

der um einen unrechtmässigen Vorteil zu erlangen. Diese Form der Persönlichkeitsverletzung hat mit dem verbreiteten Gebrauch elektronischer Medien und entsprechender Kommunikationsmittel eine neue Bedeutung erlangt.³⁶ Die vorgeschlagene Bestimmung bestraft insbesondere Konstellationen von (Cyber-)Stalking: Beispielsweise, wenn der Stalker im Namen seines Opfers Waren oder Dienstleistungen bestellt oder kompromittierende Äusserungen auf sozialen Medien abgibt. Die erforderliche Schädigungsabsicht ist in solchen Fällen in aller Regel gegeben, da der Stalker bei seinem Opfer Angst auslösen will.³⁷

Straftaten gegen die sexuelle Integrität

- Stalking kann sich auch in Übertretungen gegen die sexuelle Integrität äussern. Wird das Opfer beim Stalking tätlich oder durch grobe Worte sexuell belästigt oder nimmt der Stalker vor dem Opfer eine sexuelle Handlung vor, wird er nach Artikel 198 StGB bestraft. Strafbar sind freilich aber auch schwerere Taten wie sexuelle Nötigung (Art. 189 StGB) oder Vergewaltigung (Art. 190 StGB). Bei diesen Delikten spricht man aber kaum mehr von Stalking.

4.2.2 Strafrechtlicher Schutz in der Praxis und in der Lehre

Eine immer reicher werdende Rechtsprechung bestätigt, dass Stalking nach geltendem Recht bestraft werden kann. Anfangs April 2019 wurde in den Medien beispielsweise berichtet, wie eine Betroffene mit jahrelangem Stalking umgeht. Sie wurde bei einem Klub-Besuch körperlich und sexuell bedrängt und später zunächst mit Telefonanrufen und SMS, dann mit wirren E-Mails und Paketen überhäuft. Der Stalker wurde wegen **sexueller Belästigung, Nötigung und Missbrauchs einer Fernmeldeanlage** mit einer Geldstrafe bestraft. Doch auch die strafrechtliche Verurteilung konnte ihn nicht davon abhalten weiterzumachen.³⁸ Im März wurde von einem Cyber-Stalking-Fall berichtet, in dem eine Busse wegen **sexueller Belästigung** ausgesprochen wurde.³⁹ Im Dezember 2018 wurde im Tessin ein Stalker, der unter anderem mit einem Säureangriff auf seine Ex-Partnerin **drohte**, mit 30 Monaten Freiheitsstrafe (20 Monate davon bedingt) bestraft.⁴⁰ Bekannt ist etwa auch der Fall Buttet, der wegen **Nötigung** zu einer Geldstrafe verurteilt wurde.⁴¹

Das **Bundesgericht** hat sich insbesondere mit der Anwendung des **Nötigungstatbestands** auf Stalkinghandlungen beschäftigt und dazu eine **eigentliche Praxis entwickelt**: Zwar sei bei der Nötigung nicht das Gesamtverhalten des Täters zu beurteilen; jede einzelne Tathandlung müsse das Opfer zu einem Tun, Dulden oder Unterlassen zwingen. In Stalkingfällen seien die einzelnen Tathandlungen aber unter Berücksichtigung der Vorgeschichte und der gesamten Umstände zu würdigen. Bei einer Vielzahl von Belästigungen über längere Zeit kumulierten sich deren Einwirkungen. Ist eine gewisse Intensität erreicht, könne jede einzelne Handlung, die für sich alleine den Anforderungen des Tatbestands nicht genügen

³⁶ Botschaft zum Bundesgesetz über die Totalrevision des Bundesgesetzes über den Datenschutz und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz, BBl 2017 6941, 7127 f.

³⁷ So genügt etwa auch die Absicht, beim Betroffenen einen massiven Ärger auszulösen: Botschaft zum Bundesgesetz über die Totalrevision des Bundesgesetzes über den Datenschutz und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz, BBl 2017 6941, 7128 m.w.H.

³⁸ «Kannst du mich jetzt bitte anrufen?», Neue Zürcher Zeitung, 01.04.2019.

³⁹ Warum wird der Online-Stalker nicht gestoppt?, Blick, 13.03.2019; unten, Ziff. 4.2.4.

⁴⁰ Stalking e minacce alla ex: condannato 44enne ticinese, ticinonews, 11.12.2018.

⁴¹ Ehemaliger Nationalrat Yannick Buttet verurteilt, Blick, 16.08.2018.

würde, geeignet sein, die Handlungsfreiheit des Opfers in ausreichendem Mass einzuschränken.⁴² Das Verhalten, das der Täter seinem Opfer abnötigen will, kann bei Stalking laut Bundesgericht etwa bereits darin bestehen, dass es seine Fahrgewohnheiten bzw. An- und Abfahrtszeiten⁴³ ändert, oder auch in einem abgenötigten Gespräch⁴⁴.

Aufgrund dieser Rechtsprechung dürfte nach der **Lehre** die strafrechtliche Beurteilung von Stalking im Ergebnis nicht wesentlich von jener in Deutschland abweichen, wo 2007 ein spezifischer Stalking-Tatbestand eingeführt worden ist.⁴⁵ So wird etwa argumentiert, es sei nicht ersichtlich, dass ein solcher den Opfern entscheidend helfen könnte.⁴⁶ Die Fortführung der Rechtsprechung bestätige, dass es keine explizite Strafnorm brauche.⁴⁷ Kritisiert wird von einem Teil der Lehre jedoch, dass Stalking ohne spezifischen Tatbestand nicht in seinem Gesamtzusammenhang beurteilt werden könne: Singuläre Auswüchse würden künstlich aus einem integralen Handlungskomplex herausgebrochen.⁴⁸ Schwarzenegger/Gurt sind der Meinung, dass über die Nötigungsvariante «andere Beschränkung der Handlungsfreiheit» auch geringfügige Stalkinghandlungen bestraft werden können, ohne dass eine Konstruktion wie nach der bundesgerichtlichen Praxis herangezogen werden müsste. Das geltende Recht biete durchaus die Möglichkeit, auf Stalking-Handlungen von geringer Intensität angemessen zu reagieren. Sie verweisen auf ein Urteil des Bezirksgerichts Zürich, in dem 1'297 Anrufe einer psychisch angeschlagenen Frau an ihre Therapeutin (schon bevor das Bundesgericht seine Praxis entwickelt hat) als versuchte Nötigung qualifiziert werden konnten.⁴⁹

Das Bundesgericht hat auch entschieden, dass die Nötigung mit der abstrakten Strafdrohung von drei Jahren grundsätzlich als **schweres Vergehen** im Sinne von Artikel 221 Absatz 1 Buchstabe c der Strafprozessordnung⁵⁰ (StPO) zu qualifizieren sei.⁵¹ Während einem Strafverfahren wegen Stalking kann somit, sofern aufgrund der konkreten Umstände eine Gefährdung zu bejahen ist, **Untersuchungshaft wegen Wiederholungsgefahr** angeordnet werden. Genügen anstelle der Untersuchungshaft mildere **Ersatzmassnahmen**, sind diese anzuordnen (Art. 237 Abs. 1 StPO). In Frage kommen namentlich die Auflage an die beschuldigte Person, sich nur oder nicht an einem bestimmten Ort oder in einem bestimmten Haus aufzuhalten, oder auch das Verbot, mit bestimmten Personen Kontakte zu pflegen (Art. 237 Abs. 2 Bst. c und g StPO). Zur Überwachung solcher Auflagen oder Verbote kann das Gericht *Electronic Monitoring* anordnen (Art. 237 Abs. 3 StPO)

⁴² BGE 129 IV 262, Regeste und E. 2.3–2.5; siehe auch BGE 114 IV 437.

⁴³ BGE 129 IV 262, E. 2.7.

⁴⁴ BGE 114 IV 437, E. 3.1 und 3.3.

⁴⁵ Zimmerlin (Fn. 7), 20, zum deutschen Tatbestand in der Fassung vor März 2017 und unter Einräumung gewisser Zweifel hinsichtlich der hohen bundesgerichtlichen Anforderungen an die Zwangsintensität. Zum deutschen Tatbestand siehe im Text Ziff. 5.1.

⁴⁶ Kinzig (Fn. 29), 13, und Schwander Marianne, Artikel 181 StGB. Nötigung durch Stalking, Bundesgerichtsurteil 141 IV 437, Entscheidbesprechung, AJP 7/2016, 987 ff., 993, zum deutschen Tatbestand in der Fassung vor März 2017; vgl. auch Schwarzenegger Christian/Gurt Aurelia, Rechtliche Möglichkeiten gegen Stalking in der Schweiz, Gutachten zuhanden des Eidgenössischen Büros für die Gleichstellung von Frau und Mann (EBG), Zürich, 10. März 2019 (abrufbar unter: www.ebg.admin.ch > Dokumentation > Publikationen zu Gewalt), 27.

⁴⁷ Schwander (Fn. 46), 993, zum deutschen Tatbestand in der Fassung vor März 2017.

⁴⁸ Zimmerlin (Fn. 7), 20.

⁴⁹ Schwarzenegger/Gurt (Fn. 46), 27, mit Verweis auf Bezirksgericht Zürich, zit. in Tages-Anzeiger vom 08.06.2005, 17. Da aber Unsicherheit bestehe, ob die Praxis sich in diese Richtung weiterentwickeln werde oder an der bisherigen erhöhten Schwelle festgehalten wird, empfehlen Schwarzenegger/Gurt eine Revision des StGB.

⁵⁰ SR 312.0

⁵¹ Urteil des Bundesgerichts 1B_489/2018 vom 21. November 2018, E. 4. Bei der Beurteilung der Tatschwere und der Gefährdung sind auch die konkreten Umstände zu berücksichtigen. In casu Kontaktversuche mit E-Mails, Briefen und Telefonanrufen; es besteht aber kein Gewaltpotential. Das Bundesgericht hat daher den Haftgrund verneint.

Hinzuweisen ist im Zusammenhang mit Stalking auch auf die Möglichkeit einer **Friedensbürgschaft**. Diese Massnahme kann Anwendung finden, wenn noch keine Tat verübt worden ist – jedoch die Gefahr besteht, eine Person könnte ein Verbrechen oder Vergehen ausführen, mit dem sie gedroht hat (auch etwa durch konkludentes Vorverhalten). Auf Antrag des Bedrohten kann ihr das Gericht das Versprechen abnehmen, die Tat nicht auszuführen und sie anhalten, angemessene Sicherheit dafür zu leisten. Verweigert die Person das Versprechen oder leistet sie die Sicherheit böswillig nicht innerhalb der bestimmten Frist, kann sie das Gericht durch Sicherheitshaft dazu anhalten. Die Sicherheitshaft darf nicht länger als zwei Monate dauern (Art. 66 StGB, 372 f. StPO).

Wurde jemand wegen einem Verbrechen oder Vergehen gegen eine oder mehrere bestimmte Personen oder gegen Personen einer bestimmten Gruppe *verurteilt* und besteht die Gefahr, dass bei erneutem Kontakt zu diesen Personen weitere Verbrechen oder Vergehen begangen werden, kann als **strafrechtliche Massnahme ein Kontakt- und Rayonverbot** angeordnet werden (Art. 67b StGB). Ein solches Verbot dient gerade auch der Verhinderung von zwanghafter Belästigung. Für den Vollzug dieses Verbots kann ebenfalls *Electronic Monitoring* eingesetzt werden, was insbesondere der Feststellung des Standortes des Täters dient (Art. 67b Abs. 3 StGB).

4.2.3 Insbesondere: Weiches Stalking

Unter die Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Nötigung und andere bestehende Tatbestände fallen viele Handlungen, die in der Öffentlichkeit – **isoliert betrachtet** – als **weiches Stalking** wahrgenommen werden. So z.B. wenn jemand einer anderen Person Postsendungen und Geschenke in den Briefkasten legt, sie lautstark zu einem Gespräch auffordert oder auf sie im Hauseingang wartet.⁵² Der Begriff des weichen Stalkings, von dem der Bundesrat und der vorliegende Bericht ausgehen, ist enger: Nicht bestraft werden kann nach geltendem Recht und aktueller Rechtsprechung des Bundesgerichts einzig das Verhalten, bei dem das Opfer *insgesamt* nie erkennbar bedrängt wird. So, wenn jemand physisch oder auf andere Weise den Kontakt mit einer anderen Person sucht, dieser etwa über einen längeren Zeitraum hinweg ständig Rosen schickt, daneben aber keine weiteren Belästigungen vornimmt, die diese Person bedrängen und allein oder in Betrachtung der gesamten Umstände einen Straftatbestand erfüllen.

4.2.4 Insbesondere: Cyber-Stalking

Auch Cyber-Stalking kann unter die geltenden Straftatbestände subsumiert werden.⁵³ Anwendung finden hier insbesondere die Ehrverletzungstatbestände, der Missbrauch einer Fernmeldeanlage, die Drohung, die Nötigung und der neu zu schaffende Identitätsmissbrauch, aber auch Gewaltdarstellungen, unbefugtes Eindringen in ein Datenverarbeitungssystem, Datenbeschädigung, Erpressung, unbefugtes Beschaffen von Personendaten, Pornografie oder sexuelle Belästigungen. Das Bundesgericht hat die Veröffentlichung privater und intimer Details einer Beziehung oder privater E-Mails, von Facebook-Einträgen sowie die direkte Belästigung durch E-Mails als strafbare Nötigungshandlungen qualifiziert.⁵⁴ In den Medien wurde von einem Cyber-Stalking-Fall berichtet, in dem ein Thuner Stellenvermittler Frauen über Internet belästigte und wegen sexueller Belästigung mit Busse bestraft worden

⁵² Im Gesamtzusammenhang betrachtet und in Kombination mit zahlreichen anderen, schwereren Handlungen hat das Bundesgericht aber auf wiederholte versuchte Nötigung erkannt: BGE 129 IV 262.

⁵³ Social Media-Bericht vom 29.09.2011 (Fn. 24), 39; vgl. auch Rechtliche Basis für Social Media: Erneute Standortbestimmung, Nachfolgebericht des Bundesrates zum Postulatsbericht Amherd 11.3912 «Rechtliche Basis für Social Media» vom 10.05.2017, 35 ff.

⁵⁴ BGE 114 IV 437, E. 3.3.

ist.⁵⁵ Auch zur Bestrafung von Cyberstalking sind die strafrechtlichen Grundlagen somit vorhanden; das Hauptproblem liegt jedoch bei der Rechtsdurchsetzung, etwa der Ermittlung der Identität des Täters.⁵⁶

Cyber-Stalking scheint mehrheitlich von **Jugendlichen** begangen zu werden. Jugendliche Täter werden nach denselben Straftatbeständen wie Erwachsene bestraft, allerdings nach den Sanktionen des Jugendstrafrechts.

4.3 Zivilrecht

Auch das Zivilrecht sieht Massnahmen zum Schutz gegen Stalking vor – namentlich gegen weiches Stalking.⁵⁷ Im Rahmen des Schutzes der Persönlichkeit ermöglicht Artikel 28b ZGB, sich gegen eine Beeinträchtigung oder Gefährdung der physischen, psychischen, sexuellen oder sozialen Integrität durch Stalking zu schützen. Dies unabhängig davon, in welcher rechtlichen und tatsächlichen Beziehung die betroffenen Personen zu einander stehen. Nach Absatz 1 kann vom Zivilgericht insbesondere ein Annäherungs-, Rayon- oder Kontaktverbot angeordnet werden. Dieser Katalog ist aber nicht abschliessend: Das Gericht kann auch andere Massnahmen anordnen, die geeignet sind, die klagende Person vor Stalking zu schützen, beispielsweise das Verbot, Flugblätter mit verunglimpfendem oder ehrverletzendem Inhalt zu verteilen oder entsprechende Nachrichten auf Social Media Plattformen zu posten. Die Massnahmen können auch vorsorglich oder gar superprovisorisch angeordnet und damit prozessual sehr rasch in die Wege geleitet werden. Über Artikel 268 der Zivilprozessordnung⁵⁸ ist eine jederzeitige Modifikation und Anpassung dieser Massnahmen möglich. Das Gericht kann die Verfügung zudem mit einer Strafandrohung nach Artikel 292 StGB (Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen) verbinden, sodass die verletzende Person zusätzlich strafrechtlich belangt werden kann.

Mit dem **Bundesgesetz über die Verbesserung des Schutzes gewaltbetroffener Personen**, das das Parlament am 14. Dezember 2018 verabschiedet hat, wird der zivilrechtliche Schutz nach Artikel 28b ZGB noch verbessert. Neben dem Abbau zivilprozessualer Hürden wurde insbesondere eine gesetzliche Grundlage geschaffen, damit ein Annäherungs-, Rayon- oder Kontaktverbot elektronisch überwacht werden kann (Art. 28c nZGB). Dies dürfte die stalkende Person in vielen Fällen davon abhalten, ein solches Verbot zu missachten. Zudem wird die Beweissituation des Opfers bei einer Missachtung entscheidend verbessert: Zuwiderhandlungen gegen die gerichtliche Anordnung können dank der Aufzeichnung der Bewegungen viel einfacher nachgewiesen werden und zu einer Bestrafung nach Artikel 292 StGB oder auch anderer erfüllter Tatbestände führen. Damit wird insbesondere der Schutz gegen weiches Stalking effektiv verbessert.

⁵⁵ Warum wird der Online-Stalker nicht gestoppt?, Blick, 13.03.2019.

⁵⁶ Social Media-Bericht vom 29.09.2011 (Fn. 24), 39 f.; vgl. Motion der Kommission für Rechtsfragen SR 18.3379 «Zugriff der Strafverfolgungsbehörden auf Daten im Ausland» und Motion Glättli 18.3306 «Rechtsdurchsetzung im Internet stärken durch ein obligatorisches Zustellungsdomizil für grosse kommerzielle Internetplattformen».

⁵⁷ Zum Begriff Ziff. 3 und 4.2.3.

⁵⁸ SR 272

5 Strafbarkeit in anderen Ländern

Spezifische Strafbestimmungen gegen Stalking wurden zunächst Anfang der 1990er Jahre in angelsächsischen und anschliessend in nordeuropäischen Ländern eingeführt. Ab 2005 kamen weitere europäische Länder dazu. Heute kennt gut die Hälfte der EU-Staaten einen Stalking-Straftatbestand, darunter insbesondere Deutschland und Österreich.⁵⁹

5.1 Deutschland

In Deutschland ist im Jahre **2007** der Tatbestand der **Nachstellungen** nach **§ 238 des Strafgesetzbuches** in Kraft getreten. Der Straftatbestand ist unter den Straftaten gegen die persönliche Freiheit eingereiht. Stalking wird auf Antrag verfolgt und mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Per 1. März 2017 wurde der deutsche Tatbestand bereits **revidiert**. Dies in der Hauptsache aus dem Grund, dass der ursprüngliche Tatbestand eine *schwerwiegende Beeinträchtigung der Lebensgestaltung des Opfers* voraussetzte. Die Strafbarkeit hing damit von der Frustrationstoleranz des Opfers ab;⁶⁰ doch dürfe es nicht sein, dass das Opfer beispielsweise erst umziehen muss, damit sein Stalker strafrechtlich belangt werden kann. Die Hürden waren damit hoch; es wurden viele Anzeigen eingereicht, doch konnten nur die wenigsten Täter zur Rechenschaft gezogen werden.⁶¹ Neu kann der Täter nun hingegen schon bestraft werden, wenn die Tat *geeignet ist*, die Lebensgestaltung einer Person schwerwiegend zu beeinträchtigen, das Opfer dem Druck also nicht nachgibt und sein Leben nicht ändert. Diese Revision ist unter dem Blickwinkel eines Unterschieds der Strafrechtssysteme zu verstehen: Im Gegensatz zur Schweiz ist in Deutschland der Versuch bei einem Vergehen nicht strafbar. In der Schweiz könnte, auch wenn der Tatbestand eine Beeinträchtigung in der Lebensgestaltung voraussetzt, die Strafbarkeit schon früher einsetzen: Nämlich wo der Täter versucht, sein Opfer in der Lebensgestaltung zu beeinträchtigen (auch wenn ihm das nicht gelingt).⁶²

Der deutsche Tatbestand in der geltenden Fassung lautet wie folgt:

§ 238 D-StGB Nachstellung

(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer einer anderen Person in einer Weise unbefugt nachstellt, die geeignet ist, deren Lebensgestaltung schwerwiegend zu beeinträchtigen, indem er beharrlich

1. die räumliche Nähe dieser Person aufsucht,
2. unter Verwendung von Telekommunikationsmitteln oder sonstigen Mitteln der Kommunikation oder über Dritte Kontakt zu dieser Person herzustellen versucht,
3. unter missbräuchlicher Verwendung von personenbezogenen Daten dieser Person
 - a) Bestellungen von Waren oder Dienstleistungen für sie aufgibt oder
 - b) Dritte veranlasst, Kontakt mit ihr aufzunehmen, oder

⁵⁹ Egger/Jäggi/Guggenbühl (Fn. 11), 20 f. Gemäss dortigen Angaben haben im europäischen Raum folgende Länder einen Straftatbestand gegen Stalking eingeführt: England, Wales, Nordirland (1997, 2012), Irland (1997), Dänemark (1933), Belgien (1998), Niederlande (2000), Malta (2005), Österreich (2006), Deutschland (2007), Ungarn (2008), Italien (2009), Luxemburg (2009), Schottland (2010), Tschechien (2010), Polen (2011), Schweden (2011). Keinen spezifischen Straftatbestand kennen danach etwa Frankreich, Finnland, Griechenland oder Spanien.

⁶⁰ Kinzig (Fn. 29), 5.

⁶¹ So will die Bundesregierung Stalking-Opfer besser schützen, Spiegel, 13.07.2016; Kinzig (Fn. 29), 1 und 6 ff.; Kühlen Lothar, Stalking als kriminalpolitisches Problem, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik 3/2018, 89 ff, 94: Die Statistiken (zum alten Recht) belegen, dass nur in 1,9% der angezeigten Fälle eine Verurteilung erfolgte.

⁶² Schwarzenegger/Gurt (Fn. 46), 28.

4. diese Person mit der Verletzung von Leben, körperlicher Unversehrtheit, Gesundheit oder Freiheit ihrer selbst, eines ihrer Angehörigen oder einer anderen ihr nahestehenden Person bedroht oder
5. eine andere vergleichbare Handlung vornimmt.

(2) Auf Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren ist zu erkennen, wenn der Täter das Opfer, einen Angehörigen des Opfers oder eine andere dem Opfer nahe stehende Person durch die Tat in die Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung bringt.

(3) Verursacht der Täter durch die Tat den Tod des Opfers, eines Angehörigen des Opfers oder einer anderen dem Opfer nahe stehenden Person, so ist die Strafe Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren.

(4) In den Fällen des Absatzes 1 wird die Tat nur auf Antrag verfolgt, es sei denn, dass die Strafverfolgungsbehörde wegen des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung ein Einschreiten von Amts wegen für geboten hält.

Die praktische Anwendung des deutschen Tatbestandes führt zu Problemen.⁶³ Einige Autoren begrüßen dessen Einführung dennoch⁶⁴, denn er ermögliche «gegen Verhaltensweisen vorzugehen, die sich in der Grauzone zwischen Strafbarkeit und Sozialadäquanz bewegen und die gravierende Folgen für die Opfer haben (können)». Aufgrund der Vielgestaltigkeit von Stalking sei eine Tatbestandsbeschreibung nicht möglich, die alle Facetten definiert. Ein Vorteil sei weiter die Brandmarkung des Stalking als strafwürdiges Unrecht.⁶⁵ Bereits im Gesetzgebungsverfahren wurde aber darauf hingewiesen, dass eine bloss symbolische Gesetzgebung keine neue Strafnorm zu rechtfertigen vermöge; auch nicht ein verbesserter Opferschutz, denn dieser Gesichtspunkt dürfe nur in Betracht kommen, wo es einen Täter gebe, dem strafwürdiges Verhalten vorzuwerfen sei.⁶⁶ Ein Tatbestand, der die Festlegung der Tatbestands-Grenzen dem Richter überlasse und keine hinreichend bestimmte Anhaltspunkte gebe, genüge dem Bestimmtheitsgebot nicht.⁶⁷ Spohn zieht 10 Jahre nach Inkraftsetzung des deutschen Tatbestandes eine Bilanz und ist der Auffassung, dass die daran geknüpften Erwartungen in vielerlei Hinsicht nicht erfüllt worden sind. Allerdings seien die Erwartungen unrealistisch hoch gewesen. Es werde nie eine allen Beteiligten gerecht werdende strafrechtliche Erfassung dieses kaum greifbaren Phänomens geben.⁶⁸

5.2 Österreich

In Österreich steht der Stalking-Straftatbestand in Kraft seit **2006**; die Strafe beträgt Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bis zu 720 Tagessätzen.

§ 107a Ö-StGB Beharrliche Verfolgung

(1) Wer eine Person widerrechtlich beharrlich verfolgt (Abs. 2), ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bis zu 720 Tagessätzen zu bestrafen.

(2) Beharrlich verfolgt eine Person, wer in einer Weise, die geeignet ist, sie in ihrer Lebensführung unzumutbar zu beeinträchtigen, eine längere Zeit hindurch fortgesetzt

1. ihre räumliche Nähe aufsucht,

2. im Wege einer Telekommunikation oder unter Verwendung eines sonstigen Kommunikationsmittels oder über Dritte Kontakt zu ihr herstellt,

⁶³ Stadtler Susanne, Stalking – Nachstellung, Entwicklung, Hintergründe und rechtliche Handlungsmöglichkeiten, Diss. Bonn 2009, 375.

⁶⁴ Kühlen (Fn. 61), 95.

⁶⁵ Stadtler (Fn. 63), 375.

⁶⁶ Krehl Christoph, in: Laufhütte Heinrich Wilhelm/Rissig-Van Saan Ruth/Tiedemann Klaus (Hrsg.), Leipziger Grosskommentar zum Strafgesetzbuch, §§ 232 bis 241a, 12. Auflage, Berlin 2015, § 238 N 16.

⁶⁷ Fischer Thomas, Beck'scher Kurzkommentar zum Strafgesetzbuch, 60. Auflage, München 2013, § 238 N 6a.

⁶⁸ Stadtler (Fn. 63), 375.

3. unter Verwendung ihrer personenbezogenen Daten Waren oder Dienstleistungen für sie bestellt oder
 4. unter Verwendung ihrer personenbezogenen Daten Dritte veranlasst, mit ihr Kontakt aufzunehmen.
- (3) Hat die Tat den Selbstmord oder einen Selbstmordversuch der im Sinn des Abs. 2 verfolgten Person zu Folge, so ist der Täter mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

6 Kodifizierungsvorschläge

6.1 Eigener Straftatbestand

Umfassende Formulierung

181^{bis} StGB Nachstellung

Wer jemandem beharrlich nachstellt und ihn dadurch schwerwiegend in seiner Lebensgestaltung beeinträchtigt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Katalog mit Verhaltensweisen

181^{bis} StGB Nachstellung

Wer einer Person beharrlich nachstellt und sie dadurch schwerwiegend in ihrer Lebensgestaltung beeinträchtigt, namentlich indem er ihre räumliche Nähe aufsucht, unter Verwendung von Kommunikationsmitteln oder über Dritte Kontakt zu ihr herstellt, unter Verwendung ihrer Daten Waren oder Dienstleistungen für sie bestellt oder ihr schwer droht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Bei einem eigenständigen Stalking-Tatbestand mit dem Randtitel «Nachstellung» wäre die symbolische Wirkung am stärksten. Der Begriff «beharrlich» verkörpert einerseits das wiederholende Element und andererseits die erforderliche Mindestschwere der Handlungen. Die Strafbarkeit (wie im deutschen Recht) bereits bei einer Eignung zur Beeinträchtigung in der Lebensgestaltung anzusetzen, ist im schweizerischen Recht nicht erforderlich, da bereits der Versuch strafbar ist.⁶⁹ Es ist davon auszugehen, dass ein eigener Tatbestand, insbesondere bei einem Katalog der sich an bestehende Tatbestände anlehnt, zu heiklen Abgrenzungs- und Konkurrenzfragen führen wird.

6.2 Ergänzung des Nötigungstatbestandes

Art. 181 StGB Nötigung

Wer jemanden durch Gewalt oder Androhung ernstlicher Nachteile, durch beharrliches Nachstellen oder durch andere Beschränkung seiner Handlungsfreiheit nötigt, etwas zu tun, zu unterlassen oder zu dulden, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Eine Ergänzung des Nötigungstatbestands wird (mit leicht anderer Formulierung) von Schwarzenegger/Gurt vorgeschlagen.⁷⁰ Stalking wird bei der Nötigung eingereiht, da dieses nicht Selbstzweck ist, sondern das Opfer zu einem Tun, Unterlassen oder Dulden zwingen soll. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung liesse sich gut mit dieser Anpassung in Einklang bringen.⁷¹

⁶⁹ Oben, Ziff. 5.1.

⁷⁰ Schwarzenegger/Gurt (Fn. 46), 27: «durch mehrmaliges Belästigen, Auflauern oder Nachstellen».

⁷¹ Schwarzenegger/Gurt (Fn. 46), 28.

6.3 Ergänzung des Drohungstatbestandes

Art. 180 StGB Drohung

¹ Wer jemanden durch schwere Drohung oder durch beharrliches Nachstellen in Schrecken oder Angst versetzt, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

² Der Täter wird von Amtes wegen verfolgt, wenn er (...)

Eine Ergänzung des Drohungstatbestandes wird vorgeschlagen von Vanoli.⁷² Hier muss keine Beschränkung in der Handlungsfreiheit erfolgen. Entsprechend der international gebräuchlichen Definition von Stalking⁷³ muss das Verhalten das Opfer jedoch in Angst oder Schrecken versetzen.

6.4 Vor- und Nachteile

Wie oben beschrieben ist Stalking *heterogen*: Während sich beispielsweise eine Körperverletzung als Delikt klar definieren lässt, müsste bei einem spezifischen Tatbestand für Stalking das strafbare Verhalten sehr umfassend formuliert werden. Stalking kann in unterschiedlichsten *Verhaltensweisen* erfolgen, die *je für sich schon eine strafbare Handlung* darstellen können. Zudem erhalten beim Stalking auch Verhaltensweisen, die *einzelnen betrachtet nicht unbedingt einem strafbaren Verhalten entsprechen, durch ihre Wiederholung strafbaren Charakter*.⁷⁴ Soll es sich um ein effektives und griffiges Instrument handeln, muss der Tatbestand daher **sehr offen formuliert** werden, wodurch er mit dem **Bestimmtheitsgebot** in Konflikt gerät. Dieses besagt, dass das *strafbare Verhalten im Gesetz bestimmt umschrieben sein muss. Denn der Rechtsadressat muss erkennen, welches Verhalten strafbar ist, sonst kann er sich nicht danach richten*. Es handelt sich hierbei um eine Ausprägung des Legalitätsprinzips, das in Artikel 1 StGB verankert ist.

Trotzdem wird kritisiert, dass Stalking nach geltendem Strafrecht **künstlich in Einzelakte zerlegt** werden müsse. Die Einzelakte erfüllten nicht die Voraussetzungen einer Handlungseinheit oder iterativen Tatbegehung und müssten für sich genommen jeweils die Elemente eines Tatbestands erfüllen.⁷⁵ Bei einem spezifischen Stalking-Tatbestand, der eine mehrmalige Belästigung voraussetzt, könnten diese aber zusammengefasst werden. Dieser Kritik ist entgegenzuhalten, dass das Bundesgericht mit seiner Rechtsprechung zur Nötigung eine Berücksichtigung der gesamten Umstände zulässt.

Wird der Täter nicht nach unterschiedlichen, sich **konkurrierenden Tatbeständen** sondern nach einem einzelnen Stalking-Tatbestand beurteilt, kann dies dazu führen, dass eine leichtere Strafe ausgefällt wird.⁷⁶

Was die Strafbarkeit **weichen Stalkings** betrifft, darf nicht vergessen werden, dass die Bestrafung nach deutschem Recht **wohl nicht bedeutend weitergeht als gemäss der geltenden bundesgerichtlichen Rechtsprechung**. Stalking im untersten Schwerebereich kann sozialadäquates Verhalten darstellen, das nicht strafwürdig ist. Und falls solches Verhalten über einen Stalking-Tatbestand doch bestraft würde, dürften dafür eigentlich **nur Bussen oder geringe Geldstrafen** ausgesprochen werden.

⁷² Vanoli Orlando, Stalking, Ein «neues» Phänomen und dessen strafrechtliche Erfassung in Kalifornien und in der Schweiz, Diss. Zürich 2009, N 361 ff.: «durch andauernde Belästigungen»; siehe auch Schwarzenegger/Gurt (Fn. 46), 28.

⁷³ Oben, Ziff. 3.

⁷⁴ Erläuternder Bericht zur Konvention, Ziff. 185 (abrufbar unter www.coe.int > Explorer > Bureau des traités > Liste complète > 210 > Rapport explicatif).

⁷⁵ Vgl. oben, Ziff. 4.2.2.

⁷⁶ Zur Verklammerung der Begleittaten im deutschen Tatbestand Kinzig (Fn. 29), 5.

Gelegentlich wird vorgebracht, dass es nach geltendem Recht angesichts der Vielfalt der anwendbaren Straftatbestände schwierig sei, der beschuldigten Person die jeweilige Straftat zu beweisen. In Stalking-Fällen sind **Beweisprobleme** in der Tat häufig. Dieses Problem liesse sich jedoch auch mit einem spezifischen Stalking-Tatbestand nicht entschärfen. Eine inhaltlich sehr unbestimmte Strafnorm könnte gar zu noch grösseren Beweisschwierigkeiten führen.

Oft wird die **symbolische Bedeutung** eines spezifischen Tatbestandes hervorgehoben. Die Praxis in Deutschland hat gezeigt, dass es auch mit einem Stalking-Tatbestand trotz vieler Anzeigen nur selten zu Verurteilungen kommt.⁷⁷ Damit werden die falschen Signale gesendet; sie geben zu erkennen, dass der Staat nicht imstande ist, Stalking-Handlungen mit Strafrecht zu verfolgen und zu bestrafen, was auf potentielle Stalker gerade kontraproduktiv wirken könnte.

7 Fazit

Es ist davon auszugehen, dass auch mit einem spezifischen Straftatbestand oder mit einer Ergänzung des Nötigungs- bzw. Drohungstatbestandes die Strafbarkeit in etwa auf gleicher Stufe einsetzen würde wie nach der heute geltenden bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Ein Vorteil könnte darin gesehen werden, dass festgeschrieben würde, dass Stalking in seinem Gesamtzusammenhang zu betrachten ist; die bundesgerichtliche Rechtsprechung würde im Gesetz kodifiziert. Doch blieben die Beweisprobleme: Eine zwangsläufig sehr offene gesetzliche Formulierung könnte hier gar zu noch grösseren Schwierigkeiten führen. Der Schutz der Opfer liesse sich mit einer Stalking-Strafnorm bzw. der Ergänzung einer bestehenden Strafnorm wohl nicht entscheidend verbessern. Die Praxis hat gezeigt, dass sich Stalker in vielen Fällen durch eine staatliche Intervention, etwa eine polizeiliche Gefährdungsansprache, zur Raison bringen lassen. In den verbleibenden Fällen lassen sich Stalker dagegen auch von einer Strafe (die in diesem Schwerebereich angemessen ist) nicht abhalten. Es dürfen nicht allzu grosse Erwartungen in die Kodifizierung einer Stalking-Strafnorm gesetzt werden.

⁷⁷ Vgl. oben, Ziff. 5.1.