

SK-Nr. 2010 77

Urteil der 1. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern,

unter Mitwirkung von Obergerichtssuppleant Kiener (Präsidentin i.V.), Oberrichterin Schnell und Oberrichter Weber sowie Kammerschreiberin Stebler

vom 5. August 2010

in der Strafsache gegen

A.

Angeschuldigter/Appellant

B.

amtlich vertreten durch Fürsprecher X.

Privatklägerin

wegen übler Nachrede, versuchter Nötigung, Missbrauchs eine Fernmeldeanlage

Regeste:

Ein Strafantrag wirkt auch für die Zukunft, soweit das auf einem Willensakt beruhende Tätigwerden des Täters kraft eines engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs der Einzelakte bei natürlicher Betrachtungsweise objektiv noch als einheitliches, zusammenhängendes Geschehen erscheint (natürliche Handlungseinheit).

Das Verhalten von A. ist nicht geeignet, um ein Stalking im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung und mithin eine Nötigung zu bejahen.

Redaktionelle Vorbemerkungen:

A. gab sich in diversen Chatforen als seine Ex-Partnerin B. aus und gab gegenüber einer unbestimmten Anzahl Teilnehmern vor, schwarze Männer für Sex zu suchen. Dabei veröffentlichte er persönliche Daten von B., darunter ihren Namen, ihre Privat- und Geschäftsadresse und ihre Telefonnummern. In der Folge wurde B. mit hunderten von SMS, E-Mails und Telefonanrufen überhäuft. Die Vorinstanz erklärte A. der üblen Nachrede, des Missbrauchs einer Fernmeldeanlage sowie der versuchten Nötigung schuldig und verurteilte ihn zu einer beding-

ten Geldstrafe von 60 Tagessätzen von Fr. 60.00 mit einer Probezeit von 4 Jahren sowie zu einer Genugtuung an B. in der Höhe von Fr. 2'000.00. Die Kammer gab dem Verfahren gegen A. teilweise keine weitere Folge und sprach ihn von der Anschuldigung der versuchten Nötigung frei. Sie verurteilte A. zu einer bedingten Geldstrafe von 40 Tagessätzen von Fr. 60.00 mit einer Probezeit von 2 Jahren. Im Weiteren bestätigte sie das erstinstanzliche Urteil.

Auszug aus den Erwägungen:

[...]

III. RECHTLICHE WÜRDIGUNG

[...]

1. Üble Nachrede evtl. Verleumdung

[...]

1.1 Strafantrag als Prozessvoraussetzung

Die Privatklägerin stellte am 27. März 2007 Strafantrag u.a. wegen übler Nachrede, welche seit dem 26. Februar 2007 andauere (pag. 459). Der überwiesene Deliktszeitraum umfasst hingegen die Periode vom 26. Februar 2007 bis zum 14. Januar 2008 (pag. 741a).

Grundsätzlich wirkt ein Strafantrag nur in die Vergangenheit für bereits begangene Delikte (RIEDO, Der Strafantrag, S. 549; ders. in: AJP 2002 S. 1220; ders. in: Basler Kommentar zum Strafrecht I, 2. Auflage, Basel 2007, Art. 30 N. 70). Da nach dem 27. März 2007 keine Erweiterung des Strafantrags erfolgte, ist zu prüfen, ob der Strafantrag ausnahmsweise auch für die nach diesem Datum begangenen Delikte gelten kann.

Bei Dauerdelikten wirkt der Strafantrag ausnahmsweise auch in die Zukunft, wenn das betreffende Delikt noch im Gange ist (z.B. Hausfriedensbruch; BGE 128 IV 81; Riedo, BSK I, a.a.O., Art. 30 N 70a). Dennoch beginnt die Frist zur Stellung des Strafantrags erst mit der Beendigung des Delikts zu laufen (zur Problematik vgl. RIEDO in: AJP 2002 S. 1219 ff.). In casu liegt aber kein Dauerdelikt vor.

Es stellt sich daher die Frage, ob diese Regelung nicht auch für so genannte Einheitsdelikte gelten sollte. Indessen gab das Bundesgericht die Rechtsfigur des Einheitsdelikts in BGE 131 IV 83 auf, weshalb nach RIEDO eine Anwendung analoger Grundsätze auf konnexe Delikte ausser Betracht falle (RIEDO, in: Basler Kommentar Strafrecht I, 2. Auflage, Basel

2007, Art. 30 N 70b). Diese Äusserung erscheint der Kammer jedoch etwas ungenau, weil in BGE 131 IV 83 nicht etwa die Figur des „Einheitsdelikts“, sondern vielmehr diejenige der „verjährungsrechtlichen Einheit“ aufgegeben wurde. Das Bundesgericht hielt ausdrücklich fest, dass die Aufgabe der Rechtsfigur der verjährungsrechtlichen Einheit nicht zu einem gänzlichen Verzicht führe, mehrere tatsächliche Handlungen in gewissen Fällen rechtlich als Einheit zu qualifizieren, wenn sie „auf einem einheitlichen Willensakt beruhen und wegen des engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs bei objektiver Betrachtung noch als ein einheitliches zusammengehörendes Geschehen erscheinen“ (131 IV 83 E. 2.4.5). So wurde neben der tatbestandlichen Handlungseinheit an die natürliche Handlungseinheit erinnert, wozu als Beispiel eine sukzessive Begehung wie das Besprayen einer Mauer mit Graffiti in mehreren aufeinander folgenden Nächten erwähnt wurde. Eine natürliche Handlungseinheit falle jedoch ausser Betracht, wenn zwischen den einzelnen Handlungen – selbst wenn diese aufeinander bezogen wären – ein längerer Zeitraum liege (in einem Fall z.B. mehr als ein Monat). Die Bejahung einer natürlichen Handlungseinheit bewirke verjährungsrechtlich, dass die Verjährungsfrist erst mit dem Tag beginne, an dem die letzte Tätigkeit ausgeführt werde.

Weil das Bundesgericht in diesem Entscheid ausdrücklich darauf hinwies, dass die verjährungsrechtliche Einheit nebst der Verjährungsfrist auch bei der Strafantragsfrist eine Rolle spiele (a.a.O., E. 2.4.3.), liegt der Gedanke nahe, dass bei Vorliegen einer natürlichen Handlungseinheit auch die Strafantragsfrist erst mit der letzten Tätigkeit zu laufen beginnt. Dies ist denn für die Vernachlässigung von Unterhaltspflichten vorbehaltlos bejaht worden, allerdings deshalb, weil man Art. 217 StGB als Dauerdelikt einstufte (RIEDO, a.a.O., Art. 30 N. 18 und 18a). Bei diesen gilt jedoch ein gestellter Strafantrag auch für die Zukunft und es ist nur noch ein kleiner Schritt zur Regelung, wonach auch bei natürlichen Handlungseinheiten der Strafantrag für die zukünftigen Delikte dieser Serie Geltung beanspruchen kann. Schliesslich hat das Bundesgericht diese Variante in seinem Entscheid 6S.10/2005 (nach der Aufgabe der verjährungsrechtlichen Einheit) ausdrücklich offen gelassen. Die Lösung würde es erlauben, bezüglich Wirksamkeit des Strafantrags wieder zur von RIEDO als sachgerecht erachteten Lösung für die (damaligen) Einheitsdelikte zurückzukehren (AJP 2002 S. 1222 f. und RIEDO, Der Strafantrag, Basel 2004, S. 550).

Damit stellt sich für den vorliegenden Fall die Frage, ob die üble Nachrede (und später auch der Missbrauch der Fernmeldeanlage) als natürliche Handlungseinheit zu betrachten ist und der Strafantrag konkret auch in die Zukunft wirken kann. Natürliche Handlungseinheiten liegen nach dem Gesagten dann vor, wenn das gesamte, auf einem einzelnen Willensakt beruhende Tätigwerden des Täters kraft eines engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs der Einzelakte bei natürlicher Betrachtungsweise objektiv noch als einheitliches, zusammenhängendes Geschehen erscheint, indem in diesen Fällen durch

mehrere Einzelhandlungen ein einheitlicher Deliktserfolg herbeigeführt wird (ACKERMANN, in: Basler Kommentar Strafrecht I, 2. Auflage, Basel 2007, Art. 49 N 17).

Der Angeschuldigte beging die üble Nachrede durch die Bekanntgabe der Daten der Privatklägerin in verschiedenen Chatforen ab dem 26. Februar 2007. Wie häufig er diese Handlung wiederholte, konnte nicht eruiert werden. Am 19. April 2007 wurde der Computer des Angeschuldigten von der Polizei sichergestellt und untersucht. Wenn auch die Telefonate an die Privatklägerin weitergingen, sind doch weitere Chatauftritte des Angeschuldigten unter dem Namen der Privatklägerin nicht nachgewiesen. Auch ist aufgrund der rückläufigen Anrufe und SMS davon auszugehen, dass der Angeschuldigte, wenn überhaupt, nur noch vereinzelt die Angaben der Privatklägerin im Internet veröffentlichte. In diesem Sinne kann eine natürliche Handlungseinheit für die Zeit zwischen dem 26. Februar 2007 bis zum 19. April 2007 bejaht werden. Für die Zeit danach kann eine solche Einheit aber nicht mehr angenommen werden, da allfällige weitere Taten auf einem neuen Entschluss beruhen würden. Dies bedeutet, dass der am 27. März 2007 gestellte Strafantrag auch für die Delikte wirksam ist, die der Angeschuldigte bis am 19. April 2007 begangen hat. Auf alle späteren Delikte (sollte es überhaupt weitere gegeben haben) kann sich der Strafantrag nicht auswirken.

1.2 Fazit zum Deliktszeitraum

Nach dem Gesagten wirkt sich der von der Privatklägerin gestellte Strafantrag auf einen Deliktszeitraum vom 26. Februar 2007 bis zum 19. April 2007 aus. Die Betrachtung als Handlungseinheit hat allerdings zur Folge, dass das Delikt nicht mehr als wiederholt begangen zu betrachten ist und die Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB bei der Strafzumessung entfällt.

[...]

2. Versuchte Nötigung

2.1 Objektive und subjektive Tatbestandselemente

[...]

Fürsprecher X. führte in seinem Parteivortrag aus, der Angeschuldigte habe die Grenzen überschritten und die Privatklägerin in Angst und Schrecken versetzt. Sie habe sich sogar in psychische Behandlung begeben müssen. Die Privatklägerin sei durch die Bekanntgabe ihrer Daten im Internet während Monaten Tag und Nacht mit Telefonanrufen belästigt worden bis hin zur Schlaflosigkeit. Hier müsse klar von Stalking gesprochen werden. Der Angeschul-

digte habe übermässigen Einfluss auf das Leben der Privatklägerin genommen und versucht, sie zu zwingen, wieder mit ihm eine Beziehung einzugehen.

Die vorinstanzlichen allgemeinen Ausführungen zum Tatbestand der Nötigung sind richtig, doch fehlen anschliessend ausführliche Erwägungen zur Frage, weshalb das vorliegende Verhalten des Angeschuldigten trotzdem eine Nötigung darstellen könnte. Es wird mit anderen Worten nicht ausgeführt, warum und inwiefern die Einwirkungen des Angeschuldigten ab dem 26. Februar 2007 – und nur um diese geht es – einen gewaltähnlichen Grad erreicht hätten, wie er für die Subsumtion unter den Tatbestand von Art. 181 StGB vorausgesetzt ist.

Die Tatbestandsvariante der „anderen Beschränkung der Handlungsfreiheit“, die hier als einzige in Frage kommt, ist restriktiv auszulegen. Die unter diese Generalklausel fallenden Mittel müssen in ihrer Intensität bzw. Wirkung das üblicherweise geduldete Mass an Beeinflussung in ähnlicher Weise eindeutig überschreiten, wie bei den vom Gesetz ausdrücklich genannten Nötigungsmitteln der Anwendung von Gewalt oder der Androhung ernstlicher Nachteile. Es muss ihnen mithin eine den gesetzlich genannten Mitteln vergleichbare Zwangswirkung zukommen (6B_320/2007 E. 4.1)

Nach Ansicht der Kammer und im Vergleich mit dieser bundesgerichtlichen Rechtsprechung hat das Verhalten des Angeschuldigten diesen Grad nicht erreicht. Zwar erhielt die Privatklägerin hunderte von Telefonanrufen und SMS fremder Männer, die sie kennen lernen wollten. Eine Stossrichtung auf ein Tun, Unterlassen oder Dulden ist dadurch aber nicht zu erkennen. Vielmehr stellte sich die Privatklägerin dem gegen sie erzeugten Druck entgegen. Bezeichnenderweise finden sich in den Akten keine Aussagen der Privatklägerin, in denen sie gelten gemacht hätte, sich wegen der Telefonanrufe und/oder der SMS isoliert gefühlt zu haben, unter Zwang gekommen oder gar traumatisiert gewesen zu sein. Auch sind die Ausführungen der Verteidigung, wonach die Privatklägerin sich in Behandlung habe begeben müssen und unter Schlaflosigkeit gelitten habe, nicht belegt. Eine grosse Anzahl von – wenn auch sehr lästigen – Telefonanrufen allein genügt jedenfalls nicht, um ein Stalking im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung und mithin eine Nötigung zu bejahen. Im zitierten Bundesgerichtsentscheid aus dem Jahr 2007 waren es gar 379 Telefone in einem Monat. Selbst in diesem Fall wurde die Zwangswirkung bzw. Zwangslage und somit eine Nötigung verneint, da jede einzelne nötigende Handlung das Opfer zu einem Tun, Dulden oder Unterlassen zwingen muss (E. 4.2).

Hingegen wurde eine Nötigung vom Bundesgericht in einem Fall bestätigt, in welchem der Angeschuldigte während 15 Monaten in über hundert Fällen auf den Parkplatz seines früheren Arbeitgebers auftauchte, um mit dem ehemaligen Chef über eine Wiederanstellung zu diskutieren. Nachdem er gegen verschiedene Leute, unter anderem auch gegen den Chef, massive Drohungen ausgestossen hatte, änderten die Betroffenen bei jedem einzelnen Auf-

tauchen des Angeschuldigten ihr Verhalten (Arbeitszeiten, Fahrgewohnheiten, Parkplatzwahl etc., vgl. BGE 129 IV 262, E. 2.5.). Eine solche nötigende Auswirkung lässt sich vorliegend aus den Telefonanrufen und SMS nicht herleiten, weder aus denen des Angeschuldigten selber, noch aus denen der schwarzen Männer aus aller Welt.

Dem Angeschuldigten kann auch in subjektiver Hinsicht nicht nachgewiesen werden, dass er eine solche Stossrichtung gewollt hätte. Vielmehr wird aus den Akten ersichtlich, dass es ihm spätestens ab dem 22. September 2007 nur noch um böse Absicht, Rache, Schlechtmachen, Abrechnen und – wie auch die E-Mail vom 31. August 2007 (pag. 539) belegt – um Beleidigen ging (vgl. pag. 721). Daher vermag auch die Ausführung von Fürsprecher X., der Angeschuldigte habe die Privatklägerin zu einer Beziehung zwingen wollen, nicht zu überzeugen, zumal selbst die Privatklägerin bei den Anrufen nicht um diesen Zweck gewusst hätte. Ein Versuch der Nötigung lässt sich vorliegend also nicht begründen, da dem Angeschuldigten kein Vorsatz nachgewiesen werden kann.

[...]

2.2 Fazit

Zusammengefasst ist festzuhalten, dass der Tatbestand der Nötigung nicht erfüllt ist. Die Einwirkungen auf die Privatklägerin waren zu wenig intensiv, es fehlte an physischer Nähe und sie wurde nicht zu einem bestimmten Verhalten gezwungen. Somit fehlt es an der „anderen Beschränkung der Handlungsfreiheit“ im Sinne von Art. 181 StGB. Da dem Angeschuldigten auch nicht nachgewiesen werden kann, dass er die Privatklägerin zu einem bestimmten Verhalten hätte zwingen wollen, kann auch kein (vollendeter) Versuch dieser Straftat vorliegen, wie die Vorinstanz den Sachverhalt mangels eines Erfolges qualifizierte. Der Angeschuldigte ist demnach vom Vorwurf der versuchten Nötigung freizusprechen.

[...]

3. Missbrauch einer Fernmeldeanlage

3.1 Strafantrag als Prozessvoraussetzung

[...]

Konkret nahmen die Anrufe und SMS an die Privatklägerin bis zum 14. Januar 2008 kein Ende und dauerten sogar über den überwiesenen Zeitraum hinaus an. In diesem Zusammenhang ist eine natürliche Handlungseinheit für den gesamten überwiesenen Zeitraum zu erkennen. Dies bedeutet, dass sich der Strafantrag vom 27. März 2007 auch für die nachfolgenden Delikte bis am 14. Januar 2008 auswirkt. Als Deliktszeit gilt demnach die Zeit vom

26.2.2007 bis am 14.1.2008. Dies wiederum hat zur Folge, dass keine mehrfache Begehung der Tat möglich ist und die Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB wegfällt.