

Bundesgesetz über die Verbesserung des Schutzes gewaltbetroffener Personen

Erläuternder Bericht zum Vorentwurf

Oktober 2015

Übersicht

Die geltenden Bestimmungen zum Schutz gewaltbetroffener Personen im Zivil- und Strafrecht sollen punktuell ergänzt werden. So kann der Schutz vor häuslicher Gewalt verbessert und gewaltbetroffene Personen können noch besser geschützt werden. Damit werden bestimmte Schwachstellen des geltenden Rechts namentlich bei der prozessualen Geltendmachung behoben, die zwei Evaluationen in beiden Rechtsbereichen aufgezeigt haben. Mit dem Bundesgesetz über die Verbesserung des Schutzes gewaltbetroffener Personen sollen das Zivilgesetzbuch, die Zivilprozessordnung, das Strafgesetzbuch und das Militärstrafgesetz angepasst werden.

Um die Wirksamkeit der zivilrechtlichen Gewaltschutznorm von Artikel 28b ZGB zu erhöhen, schlägt der Bundesrat vor, gewisse zivilprozessuale Hürden abzubauen, die sich bei der Evaluation von Artikel 28b ZGB zeigten. So sollen der verletzten Person bei Verfahren nach Artikel 28b ZGB im Entscheidverfahren keine Gerichtskosten mehr überbunden werden und ein Schlichtungsverfahren in allen Fällen entfallen. Um die Schnittstellenproblematik zu entschärfen, soll das Gericht seinen Entscheid den Strafverfolgungsbehörden, der zuständigen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde, der kantonalen Interventionsstelle sowie allfällig weiteren betroffenen Personen mitteilen. Zur besseren Durchsetzbarkeit angeordneter Schutzmassnahmen und in Erfüllung der Motion Perrin «Geschlagene Frauen schützen» (09.4017) schlägt der Bundesrat weiter vor, eine gesetzliche Grundlage für die gerichtliche Anordnung einer elektronischen Vorrichtung zu schaffen, mit der ein gerichtlich angeordnetes Annäherungs-, Orts- oder Kontaktverbot überwacht und kontrolliert werden kann, indem die Tatperson einen elektronischen Sender in der Form eines Armbands oder einer Fussfessel trägt.

*Strafrechtlich soll die **Einstellung von Strafverfahren wegen einfacher Körperverletzung, wiederholter Tätlichkeiten, Drohung oder Nötigung in Paarbeziehungen** neu geregelt werden. Mit dem Ziel, das Opfer zu entlasten, sollen die Artikel 55a StGB und 46b MStG wie folgt angepasst werden: Erstens soll der Entscheid über den Fortgang des Strafverfahrens nicht mehr ausschliesslich von der Willensäusserung des Opfers abhängig sein. Die Verantwortung über Sistierung, Wiederanhandnahme oder Einstellung des Verfahrens soll vielmehr bei den Behörden liegen, die neben der Erklärung des Opfers auch weitere Umstände berücksichtigen und würdigen. Dabei soll auch das Verhalten der beschuldigten Person Berücksichtigung finden, so etwa der Umstand, dass diese ein Lernprogramm gegen Gewalt besucht. Zweitens sollen Verfahren bei Verdacht auf wiederholte Gewalt nicht mehr sistiert werden können. Wurde die beschuldigte Person bereits wegen eines Delikts gegen Leib und Leben, die Freiheit oder die sexuelle Integrität gegenüber dem aktuellen oder einem früheren Partner verurteilt, so soll eine Sistierung nicht mehr zulässig sein. Drittens soll das Opfer vor der Einstellung noch einmal angehört werden und seinen Willen zur Verfahrenseinstellung bestätigen. Mit diesen Gesetzesänderungen werden die Motion Keller-Sutter «Opfer häuslicher Gewalt besser schützen» (12.4025) und die aus dem Bericht zur Motion Heim «Eindämmung der häuslichen Gewalt» (09.3059) gewonnenen Erkenntnisse umgesetzt.*

Inhaltsverzeichnis

1	Ausgangslage	5
1.1	Zivilrechtlicher Gewaltschutz im geltenden Recht	5
1.1.1	Gewaltschutznorm im ZGB	5
1.1.2	Artikel 28 <i>b</i> ZGB: Materiellrechtliche Aspekte	6
1.1.3	Artikel 28 <i>b</i> ZGB: Prozessuale Aspekte (ZPO)	8
1.2	Strafrechtlicher Schutz vor Gewalt in Paarbeziehungen im geltenden Recht	9
1.2.1	Revision der Strafverfolgung in Paarbeziehungen	9
1.2.2	Artikel 55 <i>a</i> StGB: Rechtsprechung	10
1.2.3	Kontakt- und Rayonverbote im Strafrecht	10
1.3	Kantonales Recht	11
1.4	Staatsvertragsrecht	12
1.4.1	Übereinkommen und Resolutionen der Vereinten Nationen	12
1.4.2	Europäische Menschenrechtskonvention	14
1.4.3	Übereinkommen des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (Istanbul-Konvention)	15
1.5	Statistische Zahlen	16
1.6	Rechtsvergleich	19
1.6.1	Electronic Monitoring im Zivilrecht anderer europäischer Staaten	19
1.6.2	Gewalt in Paarbeziehungen im Strafrecht anderer europäischer Staaten	21
1.7	Parlamentarische Vorstösse	22
1.7.1	Überblick	22
1.7.2	Ankündigung einer Evaluation zur Umsetzung von Artikel 28 <i>b</i> ZGB	22
1.7.3	Vollzug mittels elektronischer Vorrichtungen: Motion Perrin 09.4017	23
1.7.4	Untersuchung der Einstellungspraxis: Motion Heim 09.3059	23
1.7.5	Anhörung des Opfers: Motion Keller-Sutter 12.4025	24
2	Evaluation und Untersuchung des Gewaltschutzes im geltenden Recht	25
2.1	Evaluation von Artikel 28 <i>b</i> ZGB	25
2.1.1	Ausgangslage	25
2.1.2	Ziel der Evaluation	25
2.1.3	Vorgehen	25
2.1.4	Evaluationsergebnisse	26
2.1.5	Würdigung der Evaluationsergebnisse	28
2.2	Untersuchung der Praxis zu Artikel 55 <i>a</i> StGB	29
2.2.1	Ziele der Untersuchung und Vorgehen	29
2.2.2	Ergebnisse	29

3	Grundzüge der beantragten Neuregelung	30
3.1	Überblick und Ziele der Vorlage	30
3.2	Die beantragte Neuregelung	31
3.2.1	Verbesserung der Weiterbildung der mit dem Gewaltschutz betrauten Personen und der Information zwischen den verschiedenen Behörden	31
3.2.2	Umsetzung der Motion Perrin (09.4017)	32
3.2.3	Vereinfachung und Kostenlosigkeit der Zivilverfahren	34
3.2.4	Umfassende Interessenabwägung bei der Sistierung, Wiederanhandnahme und Einstellung des Strafverfahrens	35
3.2.5	Verknüpfung der Sistierung, Wiederanhandnahme und Einstellung des Strafverfahrens mit Lernprogrammen	36
3.2.6	Fortsetzung des Strafverfahrens bei Verdacht auf wiederholte Gewalt	37
3.2.7	Umsetzung der Motion Keller-Sutter (12.4025): Anhörung des Opfers vor der definitiven Einstellung des Strafverfahrens	38
3.3	Umsetzung	38
3.4	Erledigung parlamentarischer Vorstösse	38
4	Erläuterung der Bestimmungen im Einzelnen	39
4.1	Zivilgesetzbuch (ZGB)	39
4.2	Zivilprozessordnung (ZPO)	44
4.3	Strafgesetzbuch (StGB)	45
4.4	Militärstrafgesetz (MStG)	49
5	Auswirkungen	50
5.1	Auswirkungen auf den Bund	50
5.2	Auswirkungen auf die Kantone	50
5.3	Auswirkungen auf die Gesellschaft	51
6	Rechtliche Aspekte	51
6.1	Verfassungs- und Gesetzmässigkeit	51
6.2	Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen der Schweiz	52
6.2.1	EMRK	52
6.2.2	Istanbul-Konvention	52
6.3	Datenschutz	53

1 Ausgangslage

Gemäss internationalen und nationalen Studien und Statistiken sind die Fälle von häuslicher Gewalt und Nachstellungen (Stalking) in den vergangenen Jahren trotz der zahlreichen dagegen unternommenen Anstrengungen und Massnahmen nicht zurückgegangen.¹ Aufgrund einer Analyse und Evaluation des zivil- und strafrechtlichen Gewaltschutzes im geltenden Recht² und insbesondere in Erfüllung mehrerer parlamentarischer Vorstösse³ schlägt der Bundesrat nachfolgend verschiedene Gesetzesänderungen vor, mit denen der Schutz gewaltbetroffener Personen verbessert werden soll.

1.1 Zivilrechtlicher Gewaltschutz im geltenden Recht

1.1.1 Gewaltschutznorm im ZGB

Artikel 28b des Zivilgesetzbuches⁴ (ZGB) geht auf die parlamentarische Initiative von Alt-Nationalrätin Ruth-Gaby Vermot-Mangold «Schutz vor Gewalt im Familienkreis und in der Partnerschaft» (00.419) vom 14. Juni 2000 zurück. Absicht dieser Initiative war die Schaffung eines Gewaltschutzgesetzes, «*das die von Gewalt betroffenen Personen schützt und die sofortige Wegweisung von gewalttätigen Personen aus der Wohnung und das Betretungsverbot über eine bestimmte Zeitdauer festlegt*».⁵ Der Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 21. Februar 2001 hielt fest, dass die neu zu erlassenden Bestimmungen sowohl zivil- als auch strafrechtlicher Natur sein sollten. Das damalige Recht bot keine spezielle Handhabe, um Opfern häuslicher Gewalt genügend Schutz zu bieten. Die rechtliche Situation hing vom Wohnort der betroffenen Personen ab, da sich die Praxis und die Gesetze – insbesondere mit Blick auf polizeiliche Massnahmen – von Kanton zu Kanton unterschieden. Gemäss dem Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 18. August 2005⁶ stand dabei das folgende Ziel im Vordergrund: «Die Opfer müssen wirksam geschützt werden, dies umso mehr, als sie mit der Person, die gegen sie Gewalt ausübt, zusammenwohnen.»

In der Folge wurde mit Artikel 28b ZGB eine zivilrechtliche Gewaltschutznorm geschaffen, die sowohl Opfer häuslicher Gewalt als auch Stalkingopfer schützen sollte. Auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen Bestimmung am 1. Juli 2007 bezeichneten alle Kantone die von Absatz 4 verlangte Interventionsstelle für den Krisenfall und regelten das Verfahren. Viele Kantone hatten dazu ihre Polizeigesetze und -verordnungen entsprechend angepasst, einige Kantone hatten eigene Gewaltschutzgesetze erlassen. Die Aufforderung an die Kantone, die Intervention im

¹ Vgl. dazu die Informationsblätter Nr. 9 und 10 des Eidgenössischen Büros für die Gleichstellung von Frau und Mann, abrufbar unter: www.ebg.admin.ch/dokumentation/00012/00442/index.html?lang=de (Stand: 24.8.2015); vgl. ferner die Ausführungen unter Ziff. 1.5.

² Dazu ausführlich Ziff. 1.7.2 und 1.7.4.

³ Vgl. dazu die Ausführungen unter Ziff. 1.7.1.

⁴ SR 210

⁵ Pa. Iv. Vermot-Mangold (00.419), Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 21. Februar 2001, abrufbar unter: http://www.parlament.ch/sites/kb/2000/Kommissionsbericht_RK-N_00.419_2001-02-21.pdf (Stand: 24.8.2015).

⁶ BBl 2005 6871

Krisenfall zu regeln, brachte in denjenigen Kantonen, in denen zuvor keine entsprechenden Bestimmungen erlassen worden waren, eine Verbesserung des Schutzes bei häuslicher Gewalt. In Kantonen, in denen bereits vor Erlass der Bundesnorm entsprechende Schutzbestimmungen erlassen worden waren, führte Artikel 28b ZGB in erster Linie zu einer Erweiterung der bestehenden rechtlichen Möglichkeiten.⁷

1.1.2 Artikel 28b ZGB: Materiellrechtliche Aspekte

Der zivilrechtliche Gewaltschutz ist Teil des zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutzes von Artikel 28 ff. ZGB. Voraussetzung für die Anordnung einer Massnahme im Rahmen des Persönlichkeitsschutzes ist eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung. Grundsätzlich stehen dabei die folgenden zivilrechtlichen Klagemöglichkeiten zur Verfügung:

1. Verbot einer drohenden Verletzung,
2. Beseitigung einer bestehenden Verletzung,
3. Feststellung einer Persönlichkeitsverletzung sowie
4. Mitteilung und Veröffentlichung des Urteils.

Diese Massnahmen können unabhängig davon angeordnet werden, ob die Tatperson ein Verschulden trifft oder nicht.

Artikel 28b Absatz 1 ZGB konkretisiert den zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutz, indem die Bestimmung Massnahmen auflistet, die durch das Gericht getroffen werden können, um eine drohende rechtswidrige Persönlichkeitsverletzung durch Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen abzuwenden oder eine bestehende Verletzung zu beseitigen.

Zugunsten der klagenden Partei kann das Gericht beispielsweise Annäherungs-, Orts- sowie Kontaktaufnahmeverbote anordnen. Der Massnahmenkatalog ist nicht abschliessend: Das Gericht kann somit auch andere Massnahmen anordnen, die geeignet sind, die klagende Person vor Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen zu schützen.⁸ Die Regelung von Artikel 28b ZGB gilt gemäss Artikel 172 Absatz 3 ZGB sowie Artikel 276 Abs. 1 und Art. 307 der Zivilprozessordnung (ZPO)⁹ sinngemäss auch für das Eheschutz- und Scheidungsverfahren sowie das Verfahren zur Auflösung der eingetragenen Partnerschaft.

Die Artikel 28b Absätze 2 und 3 ZGB ermöglichen eine Ausweisung aus der Wohnung, wenn Opfer und gewaltausübende Person zusammenleben, und erlaubt zudem im Einverständnis mit dem Vermieter eine Übertragung des Mietvertrages. Ziel dieser Bestimmung ist es, dem Opfer eine Alternative zur Flucht zu bieten.

Absatz 4 richtet sich an die Kantone (vgl. oben Ziff. 1.1.1 sowie unten Ziff. 1.2) und betrifft die Schaffung einer Kriseninterventionsstelle.

⁷ Vgl. dazu Pa. Iv. Vermot-Mangold (00.419), Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 18. August 2005, BBl **2005** 6871, hier 6878 ff.

⁸ Vgl. dazu Bericht Pa. Iv. Vermot-Mangold 2005 (Fn. 7), hier 6885 f.

⁹ SR **272**

Bei der Anordnung von Schutzmassnahmen hat das Gericht den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu wahren (Art. 5 Abs. 2 und 36 Abs. 3 BV¹⁰). Dies gilt insbesondere im Hinblick auf die Dauer solcher Massnahmen, die durch das Gesetz nicht beschränkt wird. Das Gericht hat diejenige Massnahme zu treffen, die zum Schutz des Opfers notwendig und für die Tatperson am wenigstens einschneidend ist. Um den angeordneten Schutzmassnahmen Achtung zu verschaffen, wird das Gericht diese in der Regel unter die Androhung einer Bestrafung nach Artikel 292 des Strafgesetzbuches¹¹ (StGB) stellen (Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen).

Mit Artikel 28b ZGB wurde auf Bundesebene eine Norm geschaffen, die es gewaltbetroffenen Personen ermöglichen soll, sich mittels zivilrechtlicher Massnahmen gegen eine Beeinträchtigung und Gefährdung ihrer physischen, psychischen, sexuellen und sozialen Integrität durch Gewalt, Drohungen und Nachstellungen (Stalking) im engeren und weiteren sozialen Nahraum zu schützen. Als zivilrechtliche Norm ist Artikel 28b ZGB nicht auf die Bestrafung der Tatperson ausgerichtet, sondern will der bedrohten oder verletzten Person einen persönlichkeitsrechtlichen Schutz vor weiterer Gewalt, weiteren Drohungen oder weiteren Nachstellungen bieten.

Um dieses Ziel zu erreichen, erlaubt Artikel 28b ZGB die Anordnung von Massnahmen unabhängig davon, in welcher rechtlichen und tatsächlichen Beziehung die betroffenen Personen zueinander stehen. Ob Opfer und Tatperson verheiratet sind oder nicht, ob sie (noch) zusammenleben oder je zusammengelebt haben, ist ebenso irrelevant wie die Form ihrer Beziehung, das heisst, ob es sich um Paare handelt oder um eine Wohngemeinschaft oder gar um ein Eltern-Kind-Verhältnis, ob die Gewalt gegen betagte Hausgenossen gerichtet ist oder beispielsweise von erwachsenen Kindern ausgeht. Schliesslich ist die Bestimmung auch anwendbar zum Schutz gegen Personen, die dem Opfer nicht persönlich bekannt sind und zu diesem in keiner Beziehung stehen oder je gestanden haben.

Der Grad der Verletzung muss eine gewisse Intensität aufweisen; nicht jedes sozial unkorrekte Verhalten ist auch eine Persönlichkeitsverletzung. Dasselbe gilt für Drohungen, worunter ein Inaussichtstellen von widerrechtlichen Verletzungen der Persönlichkeit zu verstehen ist. Das Opfer muss um seine physische, psychische, sexuelle oder soziale Integrität oder allenfalls diejenige einer ihm nahestehenden Person fürchten; es darf sich somit nicht um eine harmlose Bedrohung handeln.

Bei den Nachstellungen, besser bekannt unter dem Begriff «Stalking», handelt es sich um ein zwanghaftes Verfolgen und Belästigen einer Person über einen längeren Zeitraum. Dieses persönlichkeitsbeeinträchtigende Verhalten tritt in der Form des Stalking durch eine Fremdperson auf (Fremdstalking), kann sich aber auch während der Trennungsphase eines Paares (verheiratet oder nicht) und der Zeit darüber hinaus zutragen (Trennungsstalking). Auch hier gilt, dass die Vorkommnisse wiederholt auftreten sowie von einer gewissen Intensität sein und beim Opfer starke Furcht (Hilflosigkeit, Ohnmacht, Gefühl des übermächtigen Bedrängtwerdens) hervorrufen müssen.

¹⁰ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, SR 101.

¹¹ SR 311.0

1.1.3

Artikel 28b ZGB: Prozessuale Aspekte (ZPO)

Die Inanspruchnahme des zivilrechtlichen Schutzes von Artikel 28b ZGB verlangt von der gewaltbetroffenen Person ein Handeln, indem sie oder ihre Vertretung beim zuständigen Gericht eine Klage gegen die Tatperson einreichen und die Anordnung von Schutzmassnahmen nach Artikel 28b ZGB beantragen muss. Dabei trägt sie die Beweislast dafür, dass eine Verletzung der Persönlichkeit durch Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen tatsächlich bevorsteht oder bereits vorliegt. Die in der Bestimmung beispielhaft genannten Schutzmassnahmen setzen von denjenigen Personen, die von Gewalt in einer Paarbeziehung betroffen sind, insbesondere auch eine (mindestens vorläufige) Trennungsbereitschaft voraus, weil Massnahmen wie Annäherungs-, Kontakt- oder Rayonverbote zwangsläufig eine Distanz oder gar Trennung zwischen Opfer und Tatperson herbeiführen.

Obschon Artikel 28b ZGB grundsätzlich allen gewaltbetroffenen Personen zur Verfügung steht, ändert sich das anwendbare Verfahrensrecht je nach Art der Beziehung zwischen Opfer und Tatperson. Sind die beiden Personen miteinander verheiratet, können die Massnahmen des Persönlichkeitsschutzes im Rahmen des Eheschutzes beantragt und angeordnet werden (Art. 172 Abs. 3 ZGB). Somit kann das Gericht im Eheschutzverfahren auch Massnahmen gemäss Artikel 28b ZGB anordnen. Auf alle Massnahmen im Rahmen des Eheschutzes ist das summarische Verfahren anwendbar (Art. 271 Bst. a ZPO), und das Gericht stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Untersuchungsgrundsatz; Art. 272 ZPO). In den übrigen Fällen und somit insbesondere dann, wenn die Personen nicht miteinander verheiratet sind, gilt dagegen das vereinfachte Verfahren (Art. 243 Abs. 2 Bst. b ZPO).

Das vereinfachte Verfahren zeichnet sich durch geringere Formstrenge, grössere Mündlichkeit und verstärkte materielle Prozessleitung aus. So gilt gemäss Artikel 247 Abs. 2 Bst. a ZPO die *soziale Untersuchungsmaxime*, wonach das Gericht den Sachverhalt ebenfalls von Amtes wegen feststellt. Im Unterschied zum summarischen Verfahren ist dem vereinfachten Verfahren grundsätzlich ein obligatorisches Schlichtungsverfahren vor einer Schlichtungsbehörde vorgelagert (Art. 197 ff. ZPO). Vereinfachtes und summarisches Verfahren unterscheiden sich in der Regel auch bezüglich der Prozesskosten.

Hat ein Paar minderjährige Kinder, müssen allenfalls die nötigen Massnahmen nach den Bestimmungen über die Wirkungen des Kindesverhältnisses (Art. 270 ff. ZGB) getroffen werden (z.B. Regelung des persönlichen Verkehrs oder der Unterhaltsansprüche). Bei einem verheirateten Paar ist das Gericht im Rahmen des Eheschutzverfahrens dafür zuständig (Art. 176 Abs. 3 und 315a ZGB), bei unverheirateten Paaren ist es die Kindesschutzbehörde (Art. 315 ZGB).

Da zivilrechtliche Verfahren oftmals mehr Zeit in Anspruch nehmen, mit der Anordnung von Schutzmassnahmen jedoch nicht zugewartet werden kann, ist der Erlass von vorsorglichen Massnahmen vorgesehen. Dafür genügt die Glaubhaftmachung der Gefährdung oder Verletzung (Art. 261 ZPO). Bei besonderer Dringlichkeit kann das Gericht auch eine superprovisorische Massnahme (Art. 265 ZPO) ohne (vorgängige) Anhörung der beklagten Person anordnen. In beiden Fällen werden die Massnahmen nicht im ordentlichen, sondern im summarischen Verfahren erlassen (Art. 248 Bst. d ZPO) und gewährleisten damit einen raschen Schutz des Opfers.

1.2

Strafrechtlicher Schutz vor Gewalt in Paarbeziehungen im geltenden Recht

1.2.1

Revision der Strafverfolgung in Paarbeziehungen

Bis 2004 wurden einfache Körperverletzung, wiederholte Tötlichkeiten und Drohung wie auch Vergewaltigung unter Ehepartnern nur auf Antrag hin verfolgt. Der Entscheid über die Einleitung des Strafverfahrens oblag damit allein dem Opfer, womit die Gefahr bestand, dass dieses aus moralischem Skrupel, Resignation, Abhängigkeit oder Angst vor dem Partner keinen Strafantrag stellte¹² oder diesen zurückzog¹³. Dem damaligen Recht wurde deshalb vorgeworfen, es schaffe für Gewalt in der Ehe de facto einen rechtsfreien Raum. In der Praxis wurde denn auch eine grosse Zahl von Verfahren wegen Rückzugs des Strafantrags eingestellt. Zeigten unbeteiligte Dritte eine Straftat unter Ehegatten an, konnten die Strafbehörden nicht tätig werden, solange kein Strafantrag des Opfers vorlag.

Am 1. April 2004 trat eine Revision des StGB und des Militärstrafgesetzes vom 13. Juni 1927¹⁴ (MStG) in Kraft, welche diese Mängel beseitigen sollte. Für sexuelle Nötigung und Vergewaltigung unter Ehegatten entfiel das Erfordernis eines Strafantrags (Art. 189 und Art. 190 StGB). Einfache Körperverletzung, wiederholte Tötlichkeiten und Drohung, begangen vom Ehegatten oder der Lebenspartnerin bzw. dem Lebenspartner des Opfers, wurden zu Officialdelikten. Im Jahr 2007 wurden diese Regelungen auch auf Delikte in der eingetragenen Partnerschaft ausgedehnt (Art. 123 Ziff. 2 Abs. 3–5, Art. 126 Abs. 2 Bst. b, b^{bis} und c sowie Art. 180 Abs. 2 StGB).¹⁵

Mit dieser Officialisierung ging die Einführung einer neuen prozessrechtlichen Bestimmung einher: Artikel 55a StGB und die Parallelbestimmung des MStG tragen den Interessen jener Opfer Rechnung, die keine Verfolgung und Bestrafung der beschuldigten Person wünschen. Bei einfacher Körperverletzung, wiederholten Tötlichkeiten, Drohung oder Nötigung in der Ehe, eingetragenen Partnerschaft oder Lebenspartnerschaft (Art. 123 Ziff. 2 Abs. 3–5, Art. 126 Abs. 2 Bst. b, b^{bis} und c, Art. 180 Abs. 2 und Art. 181 StGB) kann das Strafverfahren zunächst sistiert und danach eingestellt werden. Dies sofern das Opfer (bzw. sein gesetzlicher Vertreter) um Sistierung ersucht oder einem entsprechenden Antrag der Behörde zustimmt (Art. 55a Abs. 1 Bst. b StGB). Widerruft das Opfer seine Zustimmung innerhalb von sechs Monaten seit der Sistierung, so wird das Verfahren wieder an die Hand genommen (Art. 55a Abs. 2 StGB). Andernfalls verfügt die Staatsanwaltschaft oder das Gericht die definitive Einstellung des Verfahrens (Art. 55a Abs. 3 StGB).

Nach dem Willen des damaligen Gesetzgebers führt ein Gesuch um Sistierung nicht zwingend zur Sistierung des Verfahrens. Vielmehr muss die zuständige Behörde bloss prüfen, ob sie das Verfahren sistieren will, kann aber das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung höher gewichten als die Willensäusserung des Opfers und das Verfahren dennoch weiterführen. Artikel 55a StGB ist deshalb als «Kann-Vorschrift» ausgestaltet. Der Entscheid über die Sistierung sollte nach dem Wortlaut

¹² BBl **2003** 1937, hier 1939

¹³ BBl **2003** 1909, hier 1912

¹⁴ SR **321.0**

¹⁵ Ehe und Lebenspartnerschaft: AS **2004** 1403; BBl **2003** 1909 sowie 1937; eingetragene Partnerschaft: AS **2005** 5685; BBl **2003** 1288.

des Gesetzes sowie nach dem Sinn und Zweck nicht alleine auf dem Opfer lasten und die Behörden sollten eine solche nicht blind verfügen.¹⁶

Wurde das Verfahren aber sistiert, ist eine Wiederanhandnahme nur auf Antrag des Opfers möglich; die Behörden dürfen das Verfahren nicht aus eigener Initiative wieder aufnehmen. Ebenfalls sind die Behörden, wenn das Opfer seine Zustimmung nicht fristgemäss widerruft, zur Einstellung des Verfahrens verpflichtet.

1.2.2 Artikel 55a StGB: Rechtsprechung

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung führt nun aber eine entsprechende Willensäusserung des Opfers zwingend zur Einstellung des Verfahrens. Gemäss Bundesgericht darf die Behörde grundsätzlich nur an der Strafverfolgung festhalten, wenn sie zum Schluss kommt, der Antrag auf Verfahrenseinstellung entspreche nicht dem freien Willen des Opfers. Ein Übergehen des Einstellungsbegehrens sei nur zulässig, wenn dieses nicht Ausdruck einer selbstbestimmten Entscheidung sei, das Opfer also durch Gewalt, Täuschung oder Drohung beeinflusst worden oder nicht über Hilfs- und Handlungsalternativen informiert sei.¹⁷

Diese Rechtsprechung beruht auf der Überlegung, dass der Gesetzeswortlaut ausschliesslich an den Willen des Opfers anknüpft. Artikel 55a Absatz 1 StGB ist zwar als «Kann-Vorschrift» ausgestaltet; das Gesetz enthält aber nebst der Willensäusserung des Opfers keine weiteren Kriterien, wann die Behörden das Verfahren sistieren bzw. wann sie auf eine Sistierung verzichten dürfen. Wurde das Verfahren sistiert und widerruft das Opfer seine Zustimmung nicht, muss das Verfahren nach dem Gesetzeswortlaut sodann definitiv eingestellt werden.

Die Rechtsprechung des Bundesgerichts führt dazu, dass die Verantwortung für den Entscheid über die Sistierung und die darauffolgende Einstellung des Verfahrens dem Opfer übertragen wird. Damit kommt den Behörden wenig Ermessen zu.¹⁸ Leidet die Erklärung des Opfers nicht nachweislich an einem Willensmangel, so muss das Verfahren eingestellt werden. Dies betrifft auch jene Fälle, in welchen zwar eine Fortsetzung der Gewalt absehbar ist oder die beschuldigte Person erwiesenermassen wiederholt Gewalt ausgeübt hat, das Opfer die Desinteresse-Erklärung aber im Wissen um das Risiko weiterer Delikte abgibt.

1.2.3 Kontakt- und Rayonverbote im Strafrecht

Per 1. Januar 2015 wurde mit der Erweiterung des Berufsverbots im StGB, MStG und im Jugendstrafgesetz vom 20. Juni 2003¹⁹ (JStG) auch ein Kontakt- und Rayonverbot eingeführt. Das Kontakt- und Rayonverbot kann als strafrechtliche *Massnahme* angeordnet werden, wenn jemand ein Verbrechen oder Vergehen gegen eine oder mehrere bestimmte Personen oder gegen Personen einer bestimmten Gruppe begangen hat und die Gefahr besteht, dass bei erneutem Kontakt zu diesen

¹⁶ BBl **2003** 1909, hier 1922

¹⁷ Urteil des Bundesgerichts 6S.454/2004 vom 21. März 2006 E. 3 mit Hinweis auf BBl **2003** 1937, hier 1941; 6B_835/2009 vom 21. Dezember 2009 E. 4.2.

¹⁸ *Riedo Christof*, Strafverfolgung um jeden Preis?, ZStrR 2009, 420 ff., 432 f.

¹⁹ SR **311.1**

Personen weitere Verbrechen oder Vergehen begangen werden (Art. 67b StGB). Das Verbot dient gerade auch der Verhinderung von häuslicher Gewalt und zwanghafter Belästigung. Für den Vollzug dieses Verbots können technische Geräte eingesetzt werden, die mit dem Täter fest verbunden sind. Sie können insbesondere der Feststellung des Standortes des Täters dienen (Art. 67b Abs. 3 StGB).

Die Strafprozessordnung²⁰ (StPO) sieht vor, dass das Gericht anstelle der Untersuchungs- oder der Sicherheitshaft eine Ersatzmassnahme anordnen kann, namentlich die Auflage, 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 den Einsatz technischer Geräte und deren feste Verbindung mit der zu überwachenden Person anordnen (Art. 237 Abs. 3 StPO).

Das sogenannte *Electronic Monitoring* soll zudem im Rahmen des *Strafvollzugs* eingesetzt werden können. Mit den Änderungen des Sanktionenrechts im StGB und MStG, die das Parlament am 19. Juni 2015 angenommen hat,²¹ wird der elektronisch überwachte Strafvollzug ausserhalb der Vollzugseinrichtung als ordentliche Vollzugsform für kurze Freiheitsstrafen bzw. als zusätzliche Vollzugsphase bei langen Freiheitsstrafen eingeführt (Art. 79b StGB in der Fassung der Änderung vom 19. Juni 2015). Die Regelung schliesst nicht aus, dass die elektronische Überwachung mittels GPS durchgeführt wird.²² Im Gegensatz zu den beiden oben genannten Formen kann die elektronische Überwachung im Strafvollzug nur angeordnet werden, wenn die Täterin oder der Täter nicht wiederholungsgefährdet ist. *Electronic Monitoring* im Strafvollzug hat daher keine Sicherungsfunktion. Mit der vorgeschlagenen Regelung wird eine Rechtsgrundlage für die vom Bundesrat bewilligten und bis zum Inkrafttreten der genannten Regelung, längstens bis zum 31. Dezember 2019 befristeten Versuche verschiedener Kantone mit dieser Vollzugsform geschaffen.²³

1.3 Kantonales Recht

Mit dem Inkrafttreten von Artikel 28b ZGB am 1. Januar 2007 haben die Kantone eine Stelle bezeichnen müssen, die in Krisensituationen für die sofortige

²⁰ SR 312.0

²¹ BBl 2015 4899

²² Bereits in der Vernehmlassung wurde vereinzelt explizit gefordert, dass GPS für den Schutz von Opfern eingesetzt werde: Bundesamt für Justiz, Zusammenfassung der Ergebnisse des Vernehmlassungsverfahrens über den Bericht und den Vorentwurf zur Änderung des Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes (Änderungen des Sanktionenrechts) vom 12. Oktober 2011, abrufbar unter: www.bj.admin.ch/dam/data/bj/sicherheit/gesetzgebung/sanktionensystem/ve-ber-d.pdf (Stand: 24.8.2015), 36.

²³ Seit 1999 führen die Kantone Basel-Stadt, Basel-Landschaft, Bern, Waadt, Genf und Tessin sowie seit 2003 auch der Kanton Solothurn befristete Versuche dieser Form des Strafvollzugs durch; vgl. dazu den Bericht des Bundesamtes für Justiz vom 4. August 2009 «Erfahrungen mit dem Electronic Monitoring nach dem Inkrafttreten des revidierten AT-StGB (2007/2008), Zusammenfassung der Evaluationsergebnisse der Kantone BE, SO, BS, BL, TI, VD und GE», abrufbar unter: www.bj.admin.ch/dam/data/bj/sicherheit/smv/monitoring/eval-em-2007-2008-d.pdf (Stand: 24.8.2015).

Wegweisung der verletzenden Person aus der Wohnung zuständig ist (Art. 28b Abs. 4 ZGB). Mit speziellen Gewaltschutzgesetzen²⁴, besonderen Bestimmungen in kantonalen Polizeigesetzen²⁵ sowie in den anwendbaren Einführungsgesetzen zum ZGB²⁶ sind Regelungen für polizeiliche Sofortmassnahmen geschaffen worden, die der verletzten Person eine kurze Schonfrist und Überlegungszeit einräumen. So sind beispielsweise polizeiliche Schutzmassnahmen zwischen 10 und 20 Tagen vorgesehen, die mit einer Strafandrohung nach Artikel 292 StGB kombiniert und allenfalls mit Polizeizwang, unter Umständen mit kurzfristigem Polizeigewahrsam, durchgesetzt werden können.²⁷ Eine Verlängerung solcher polizeilicher Schutzmassnahmen (in der Regel bis zu maximal drei Monaten) kann von den Gerichten angeordnet werden.

Insbesondere regeln die von gewissen Kantonen geschaffenen Gewaltschutzgesetze die Problematik von häuslicher Gewalt und Stalking in zum Teil umfassender Weise und bieten dabei den Opfern nicht selten einen niederschweligen Zugang zu Schutzmassnahmen, welchen die zivilrechtliche Gewaltschutznorm in dieser Form nicht anbieten kann.²⁸

1.4 Staatsvertragsrecht

1.4.1 Übereinkommen und Resolutionen der Vereinten Nationen

In verschiedenen Gremien der Vereinten Nationen (UNO) ist Gewalt, die sich gegen Frauen richtet, Gegenstand langjähriger Verhandlungen.²⁹ Das UNO-Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau vom 18. Dezember 1979³⁰ (CEDAW) ist im September 1981 in Kraft getreten und wurde mittlerweile von 188 Staaten, unter anderem auch der Schweiz, ratifiziert.³¹ Die

²⁴ Loi sur la lutte contre la violence dans les relations de couple (LVCouple) vom 30. März 2004 des Kantons Neuenburg (RSN 322.05); Loi sur les violences domestiques vom 16. September 2005 des Kantons Genf (F 1 30); Gewaltschutzgesetz vom 19. Juni 2006 des Kantons Zürich (LS 351); Gesetz vom 21. Mai 2010 über den Schutz bei häuslicher Gewalt des Kantons Obwalden (GDB 510.6).

²⁵ Art. 29 f. Polizeigesetz vom 8. Juni 1997 des Kantons Bern (BSG 551.1); § 56 ff. Polizeigesetz vom 9. November 2011 des Kantons Thurgau (RB 551.1); Art. 43 ff. Polizeigesetz vom 10. April 1980 des Kantons St. Gallen (sGS 451.1); § 34 Polizeigesetz vom 6. Dezember 2005 des Kantons Aargau (SAR 531.200).

²⁶ So beispielsweise Art. 6 EGZGB vom 10. Februar 2012 des Kantons Freiburg (SGF 210.1); § 13a ff. EGZGB vom 20. November 2000 des Kantons Luzern (SRL Nr. 200).

²⁷ *Hrubesch-Millauer Stephanie/Vetterli Rolf*, Häusliche Gewalt: die Bedeutung des Artikels 28b ZGB, FamPra.ch 2009, 535 ff., 558 m.w.H.

²⁸ Siehe dazu *Gloor Daniela/Meier Hanna/Büchler Andrea*, Schlussbericht zur Evaluation «Umsetzung und Wirkung von Art. 28b ZGB», Mai 2015, abrufbar unter: <http://www.bj.admin.ch/bj/de/home/themen/sicherheit/gesetzgebung/gewaltschutz.html>.

²⁹ Eidgenössisches Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann, Internationaler Schutz der Rechte der Frau, insbesondere der Schutz vor Gewalt im Rahmen der UNO, Oktober 2013, abrufbar unter: www.ebg.admin.ch/themen/00009/00089/00159/index.html?lang=de (Stand: 24.8.2015).

³⁰ SR 0.108. Die Abkürzung folgt der englischen Bezeichnung: Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women.

³¹ Der aktuelle Stand der Vertragsstaaten ist abrufbar unter: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-8&chapter=4&lang=en (Stand: 24.8.2015).

Konvention verpflichtet die Vertragsstaaten dazu, alle geeigneten Massnahmen zur Beseitigung der Diskriminierung von Frauen zu ergreifen. Auch wenn die Konvention Gewalt gegen Frauen bzw. deren Schutz davor nicht explizit thematisiert, hielt der für die Überwachung der Konvention zuständige Ausschuss (CEDAW) im Jahr 1992 in seiner Allgemeinen Erklärung Nr. 19 fest, dass genderspezifische Gewalt eine Form der nach der Konvention verbotenen Diskriminierung von Frauen darstelle.³² Der Begriff «genderspezifische Gewalt» erfasst dabei jegliche Formen von Gewalt, die sich gegen eine Frau aufgrund ihres Geschlechts richtet oder von der Frauen unverhältnismässig stark betroffen sind.³³ Die Vertragsstaaten können damit indirekt für die Gewalt von Privatpersonen verantwortlich sein, wenn sie nicht mit der nötigen Sorgfalt vorgehen, um Rechtsverletzungen zu verhindern oder Gewalttätigkeiten zu untersuchen und zu bestrafen sowie für Entschädigung zu sorgen.³⁴ Das im Jahr 2000 in Kraft getretene Fakultativprotokoll³⁵ zur Konvention ermächtigt den Überwachungsausschuss (CEDAW) zur Entgegennahme und Prüfung von Mitteilungen von Einzelpersonen oder Personengruppen, die Opfer einer Diskriminierung im Sinne der Konvention geworden sind. Im Rahmen der Prüfung einer solchen Mitteilung zu einem Fall häuslicher Gewalt aus Ungarn, bei dem ein Ehemann seine Ehefrau während Jahren psychisch und physisch misshandelte, hielt der Ausschuss fest, dass Ungarn keine ausreichenden Instrumente zur Verfügung stellen würde, um Frauen vor häuslicher Gewalt effektiven Schutz bieten zu können. Der Ausschuss empfahl Ungarn, sowohl individuelle Massnahmen zugunsten der Beschwerdeführerin als auch generelle Massnahmen bezüglich des Rechtssystems und des politischen Rahmens zu treffen.³⁶

Zu nennen ist zudem die UN-Resolution 48/104 vom 20. Dezember 1993 über die Beseitigung der Gewalt gegen Frauen. Artikel 4 Buchstabe c der Resolution hält die Mitgliedsstaaten an, eine Politik zur Beseitigung von Gewalt gegen Frauen zu verfolgen und zu diesem Zweck unter anderem mit der gebührenden Sorgfalt vorzugehen, «um Gewalthandlungen gegen Frauen zu verhüten, zu untersuchen und im Einklang mit ihren innerstaatlichen Rechtsvorschriften zu bestrafen (...)».³⁷

³² Die Allgemeine Erklärung Nr. 19 ist abrufbar unter: www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm.htm#recom19 (Stand: 20.5.2015).

³³ Siehe Ziff. 6 der Allgemeinen Erklärung Nr. 19 (Fn. 32).

³⁴ Eidgenössisches Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann/Direktion für Völkerrecht, Von der Idee zur Tat – das heisst CEDAW, abrufbar unter: www.ebg.admin.ch/dokumentation/00068/00311/00335/index.html?lang=de (Stand: 24.8.2015), 28.

³⁵ Fakultativprotokoll vom 6. Oktober 1999 zum Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau, SR **0.108.1**. Das Fakultativprotokoll wurde bisher von 102 Staaten – und damit von gut der Hälfte der Vertragsstaaten der Konvention – ratifiziert. Die Ratifikation durch die Schweiz erfolgte am 29. September 2008. Eine aktuelle Liste der Vertragsstaaten ist abrufbar unter: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-8-b&chapter=4&lang=en (Stand: 24.8.2015).

³⁶ Die Stellungnahme des CEDAW ist abrufbar unter: www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/protocol/decisions-views/CEDAW%20Decision%20on%20AT%20vs%20Hungary%20English.pdf (Stand: 24.8.2015).

³⁷ *Riedo Christof/Allemann Reto*, in: Basler Kommentar, Niggli Marcel Alexander/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Strafrecht I, Art. 1–110 StGB, 3. Aufl., Basel 2013, Art. 55a N 2.

1.4.2

Europäische Menschenrechtskonvention

Die Europäische Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten³⁸ (EMRK) enthält keine Bestimmung, welche die Vertragsstaaten explizit dazu verpflichten würde, den Schutz von Opfern häuslicher Gewalt oder Stalking³⁹ zu gewährleisten. Allerdings kann von Opfern häuslicher Gewalt insbesondere die Verletzung von Artikel 2, 3 oder 8 EMRK geltend gemacht werden, sofern die Justizbehörden ihren positiven Schutzpflichten nicht nachkommen. Werden Frauen aufgrund kultureller und gesellschaftlicher Weltanschauungen als minderwertig betrachtet und deshalb von den Justizbehörden ungleich behandelt, kann insbesondere auch eine Verletzung von Artikel 14 EMRK in Verbindung mit den eingangs genannten Artikeln geltend gemacht werden. So kam der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) in seinem grundlegenden Entscheid *Opuz gegen Türkei*⁴⁰ aus dem Jahr 2009 zum Schluss, dass durch die psychischen und physischen Misshandlungen einer Ehefrau und der Schwiegermutter durch den Ehegatten Artikel 3 beziehungsweise Artikel 2 EMRK verletzt seien. Die Türkei habe es versäumt, ein System einzuführen, um häusliche Gewalt wirksam zu bestrafen und die betroffenen Opfer effektiv zu schützen. Vielmehr hätten die verantwortlichen Behörden nicht alle zur Verfügung stehenden rechtlichen Mittel ausgenutzt, sondern viele der eingeleiteten Verfahren aus nicht nachvollziehbaren Gründen sogar eingestellt. Das Urteil bejaht eine Verpflichtung zur Strafverfolgung allenfalls auch nach dem Rückzug der Strafanzeige und gegen den Willen des Opfers: Zu berücksichtigen seien etwa die Schwere des Delikts, die Verletzungen des Opfers sowie auch die Auswirkungen auf Kinder, die im selben Haushalt leben. Je schwerer das Delikt und je grösser die Wahrscheinlichkeit weiterer Straftaten, umso eher sei das Verfahren im öffentlichen Interesse fortzusetzen, auch wenn das Opfer den Antrag zurückgezogen hat.⁴¹ Darüber hinaus stellte der EGMR – erstmals in einem Fall von häuslicher Gewalt – eine Verletzung von Artikel 14 EMRK in Verbindung mit den Artikeln 2 und 3 EMRK fest, weil hauptsächlich Frauen von häuslicher Gewalt betroffen seien und die in der Türkei vorherrschende Passivität seitens der Gesellschaft im Allgemeinen und der Justizbehörden im Besonderen zur erhöhten Gewaltanwendung im häuslichen Kontext beitragen würde. In neueren Entscheiden⁴² bestätigte der EGMR, dass die Vertragsstaaten aufgrund des Verbots unmenschlicher und grausamer Behandlung verpflichtet sind, Opfer häuslicher Gewalt aktiv zu schützen. Zum einen hätten die Staaten die Verpflichtung, gesetzliche Massnahmen vorzusehen, um Misshand-

³⁸ SR 0.101

³⁹ Der EGMR hat bisher keinen Fall entschieden, bei dem es nur um Stalking gegangen wäre. In den Fällen, auf die oben unter «häusliche Gewalt» Bezug genommen wird, wird Stalking zwar teilweise erwähnt, dabei aber lediglich als Erscheinungsform häuslicher Gewalt wahrgenommen.

⁴⁰ Urteil des EGMR *Opuz gegen Türkei* vom 9. Juni 2009 (Beschwerde Nr. 33401/02).

⁴¹ *Riedo/Allemann* (Fn. 37), Art. 55a N 5.

⁴² Urteil des EGMR *Rumor gegen Italien* vom 27. Mai 2014 (Beschwerde Nr. 72964/10), wobei das Gericht hier eine Verletzung von Art. 3 EMRK verneinte; *T.M. und C.M. gegen die Republik Moldawien* vom 28. Januar 2014 (Beschwerde Nr. 26608/11; Verletzung von Art. 3 EMRK bejaht); *Eremia und andere gegen die Republik Moldawien* vom 28. Mai 2013 (Beschwerde Nr. 3564/11; Verletzung von Art. 3 EMRK insbesondere auch in Verbindung mit Art. 14 EMRK bejaht). Im Urteil des EGMR *A. gegen Kroatien* vom 14. Oktober 2010 (Beschwerde Nr. 55164/08) hielt das Gericht fest, dass diese Verpflichtungen auch im Rahmen des Schutzes der physischen und psychischen Integrität einer Person (Art. 8 EMRK) gelten.

lungen von Personen im Rahmen häuslicher Gewalt verhindern und die Tatpersonen zur Verantwortung ziehen zu können. Zum anderen umfasse diese Verpflichtung der Staaten aber auch eine effektive Umsetzung der Gesetze in der Praxis.

1.4.3 Übereinkommen des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (Istanbul-Konvention)

Das Übereinkommen des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt vom 11. Mai 2011⁴³ (Istanbul-Konvention) ist am 1. August 2014 in Kraft getreten.

Primärer Zweck der Konvention ist es, Frauen und Mädchen vor allen Formen von Gewalt zu schützen und Gewalt gegen Frauen und Mädchen sowie häusliche Gewalt zu verhüten, zu verfolgen und zu beseitigen (Art. 1 Abs. 1 Bst. a der Konvention). Der Anwendungsbereich der Konvention umfasst alle Formen von Gewalt gegen Frauen, einschliesslich der häuslichen Gewalt, die Frauen unverhältnismässig stark betrifft (Art. 2 Abs. 1 der Konvention). Die Vertragsparteien werden aber dazu ermutigt, die Konvention auf alle Opfer häuslicher Gewalt anzuwenden und nicht auf Frauen zu beschränken (Art. 2 Abs. 2 der Konvention). Bereits in der Präambel wird darauf hingewiesen, dass auch Männer und Jungen Opfer von häuslicher Gewalt sein können.

Im Allgemeinen verpflichtet die Konvention die Vertragsstaaten dazu, aktiv Massnahmen zu ergreifen, um alle Formen der Gewalt gegen Frauen zu verhindern, Opfer zu schützen, Tatpersonen zu verfolgen und zu bestrafen sowie umfassende Strategien zur Koordination der notwendigen Massnahmen zu entwickeln. Im Besonderen legt die Konvention unter anderem fest, dass die Vertragsstaaten gewisse Formen von Gewalt gegen Frauen sowie häuslicher Gewalt unter Strafe stellen müssen. Dazu gehören die Ausübung psychischer oder physischer Gewalt, die Nachstellung («Stalking»), die Ausübung sexueller Gewalt (einschliesslich Vergewaltigung), die Zwangsheirat, die Verstümmelung weiblicher Genitalien, die Zwangsabtreibung und Zwangssterilisation sowie die sexuelle Belästigung (vgl. Art. 33–40 der Konvention). Bezüglich der Ausübung von psychischer Gewalt und Stalking kann sich allerdings jeder Staat bei der Unterzeichnung oder Hinterlegung der Ratifikationsurkunde das Recht vorbehalten, Widerhandlungen mit nichtstrafrechtlichen anstelle von strafrechtlichen Sanktionen zu ahnden (Art. 78 Abs. 3 der Konvention). Ferner sieht die Konvention die Einführung von präventiven Massnahmen vor, darunter die Bereitstellung von Interventions- und Behandlungsprogrammen für Täterinnen und Täter (Art. 16 der Konvention). Die Konvention enthält zudem Bestimmungen über Opferschutz, Strafverfahren, Migration und Asyl sowie Regeln zur internationalen Zusammenarbeit. Im Hinblick auf die Verbesserung des Opferschutzes müssen die Vertragsstaaten insbesondere die erforderlichen Massnahmen treffen, um sicherzustellen, dass angemessene Kontakt- und Näherungsverbote oder Schutzanordnungen für Opfer aller in den

⁴³ SEV-Nr. 210. Der aktuelle Stand über die Unterzeichnung, Ratifizierung und das Inkrafttreten des Übereinkommens in den Mitgliedstaaten des Europarats ist abrufbar unter:
conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=210&CM=1&DF=&CL=ENG
(Stand: 24.8.2015).

Geltungsbereich dieses Übereinkommens fallenden Formen von Gewalt zur Verfügung stehen (Art. 53 Abs. 1 der Konvention). Unter anderem haben die Staaten dafür zu sorgen, dass diese Anordnungen für den sofortigen Schutz und ohne eine unangemessene finanzielle oder administrative Belastung für die Opfer bereitstehen, für einen bestimmten Zeitraum erlassen werden und unabhängig von oder zusätzlich zu anderen Gerichtsverfahren zur Verfügung stehen (Art. 53 Abs. 2 der Konvention). Für Verstösse gegen die ausgestellten Kontakt- und Näherungsverbote oder Schutzanordnungen sind effektive strafrechtliche oder nichtstrafrechtliche Sanktionen vorzusehen (Art. 53 Abs. 3 der Konvention).

Im vorliegenden Zusammenhang von besonderer Bedeutung ist Artikel 55 Absatz 1 der Konvention. Danach sind die Vertragsstaaten verpflichtet sicherzustellen, dass Ermittlungen bzw. Strafverfolgungen bezüglich bestimmter Straftaten nicht vollständig von der Meldung oder Anzeige des Opfers abhängen und dass das Verfahren fortgesetzt werden kann, auch wenn das Opfer seine Aussage oder Anzeige zurückzieht.

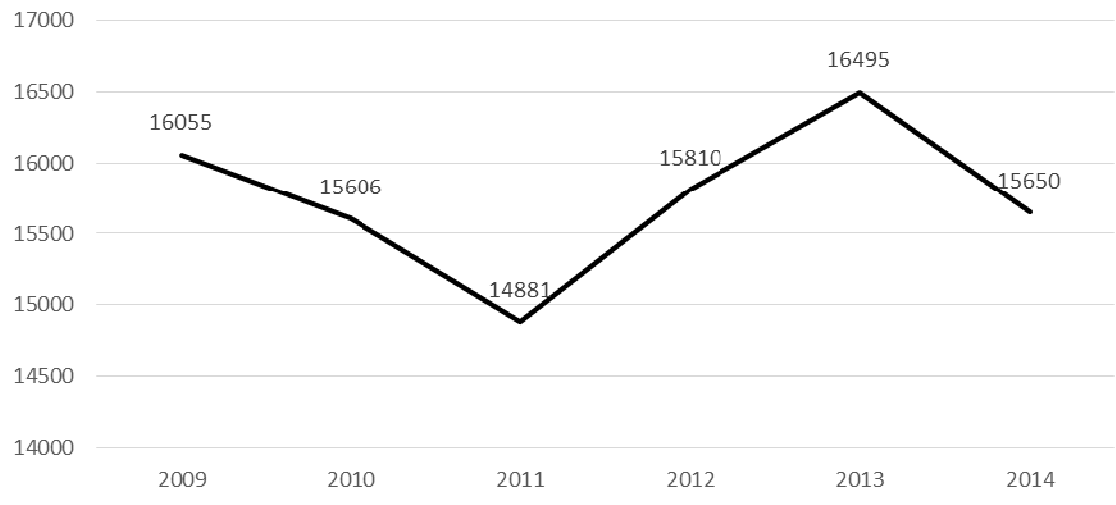
Die Schweiz hat die Konvention im September 2013 unterzeichnet. Zurzeit laufen die Arbeiten für einen Entwurf einer Botschaft zuhanden der eidgenössischen Räte. Es ist geplant, dass der Bundesrat im Verlauf des zweiten Halbjahres 2015 eine Vernehmlassung über die Ratifizierung der Konvention bei den Kantonen, den politischen Parteien und den interessierten Kreisen eröffnet.

1.5 Statistische Zahlen

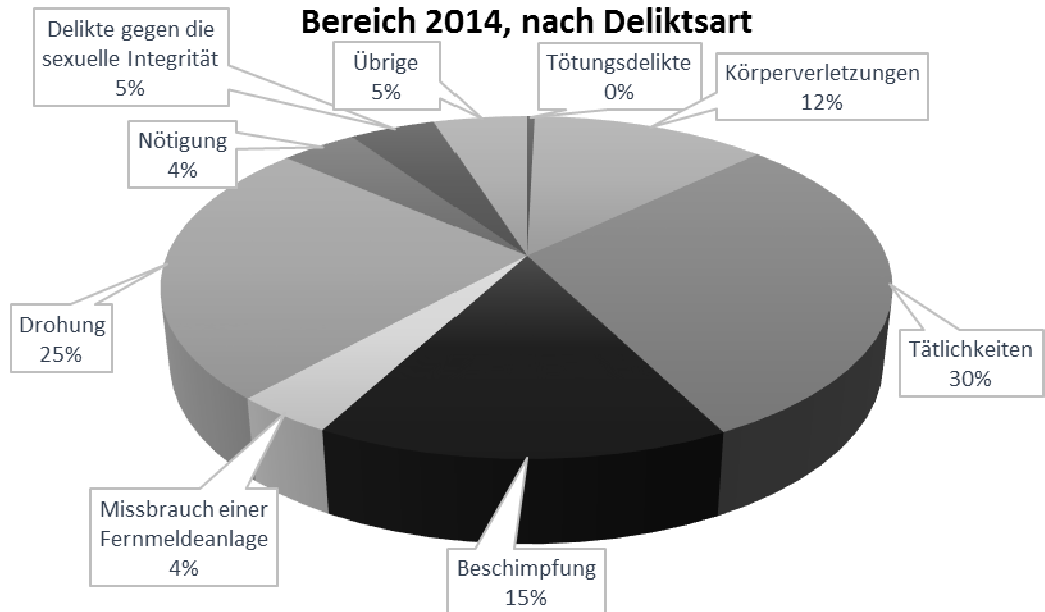
Obwohl die Statistik von periodisch verlaufenden Schwankungen geprägt ist, machen die aktuellen Zahlen doch deutlich, dass häusliche Gewalt nach wie vor ein grosses gesellschaftliches Problem darstellt. Während von 2009–2011 ein Rückgang der Anzahl polizeilich registrierter Straftaten im Bereich häuslicher Gewalt zu beobachten war, stieg die Zahl in den Jahren 2012 und 2013 wieder an. Im Jahr 2013 wurden 16'495 solcher Straftaten im häuslichen Bereich polizeilich registriert. Im Jahr 2014 ging die Zahl hingegen um 5% auf 15'650 zurück. Wie schon in den vergangenen Jahren, sind auch 2014 Tötlichkeiten (fast 30%) und Drohung (25%) die hauptsächlich registrierten Straftaten.⁴⁴

⁴⁴ Vgl. dazu die beiden Publikationen des Bundesamtes für Statistik «Polizeilich registrierte häusliche Gewalt 2009 – 2013», abrufbar unter: www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/news/publikationen.html?publicationID=5799, sowie die «Polizeilich Kriminalstatistik. Jahresbericht 2014», abrufbar unter: www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/news/publikationen.html?publicationID=6354.

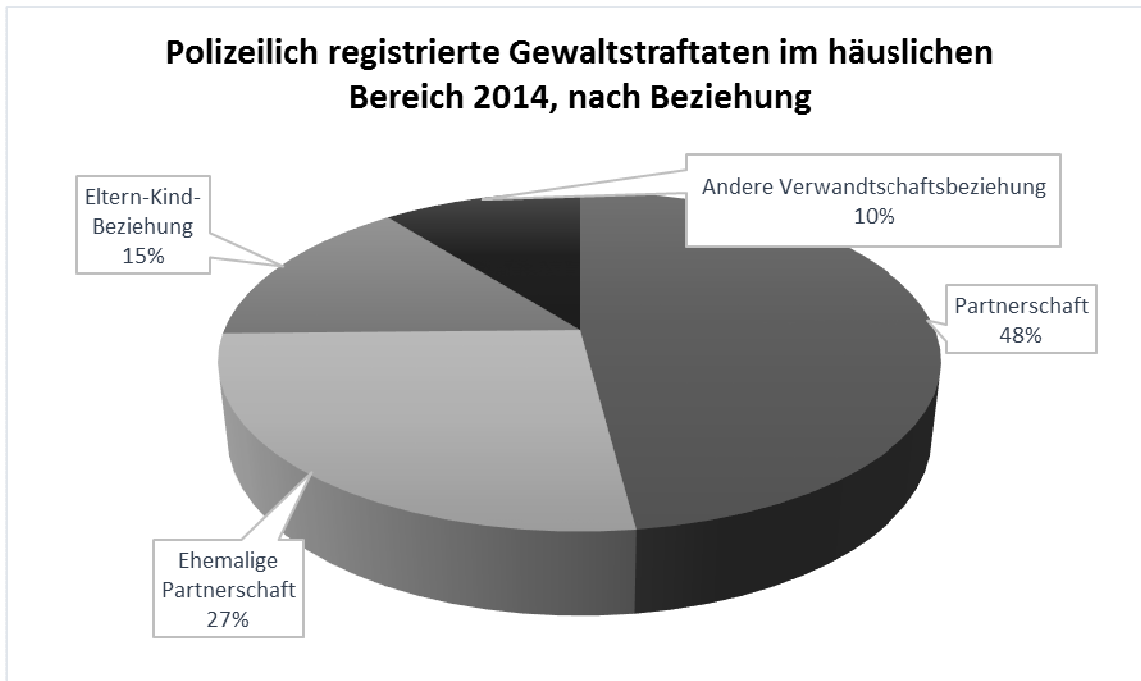
Polizeilich registrierte Gewaltstraftaten im häuslichen Bereich, Entwicklung 2009-2014



Polizeilich registrierte Gewaltstraftaten im häuslichen Bereich 2014, nach Deliktsart



Fast die Hälfte der polizeilich registrierten Straftaten ereignen sich in einer aktuellen Partnerschaft (48%) und etwa ein Viertel in einer ehemaligen Partnerschaft (27%). Die restlichen der polizeilich registrierten Straftaten verteilen sich auf die Eltern-Kind-Beziehung (15%) und andere Verwandtschaftsbeziehungen (10%).⁴⁵



Eine nicht repräsentative Studie aus dem Jahr 2011 zur häuslichen Gewalt in der Schweiz hat ausserdem aufgezeigt, dass rund 1.3% der befragten Frauen und 0.5% der Männer häusliche Gewalt erfahren.⁴⁶ In 22% der Fälle häuslicher Gewalt wurde die Polizei (vom Opfer oder von Dritten) eingeschaltet, was indessen nicht wesentlich seltener ist als bei anderen ausserhäuslichen Delikten.⁴⁷

Die neuesten Zahlen für den Kanton Zürich zeigen für 2014 zwar einen Rückgang von Straftaten, die im Zusammenhang mit häuslicher Gewalt begangen wurden, um 7% auf 1617. Gleichzeitig haben aber die polizeilichen Interventionen aufgrund häuslicher Gewalt ohne ein nachfolgendes strafrechtliches Verfahren um 24% zugenommen.⁴⁸

⁴⁵ Vgl. dazu die Publikation des Bundesamtes für Statistik «Polizeilich registrierte häusliche Gewalt 2009 – 2013» (Fn. 44).

⁴⁶ Killias Martin/Staubli Silvia/Biberstein Lorenz/Bänziger Matthias, Häusliche Gewalt in der Schweiz, Analysen im Rahmen der schweizerischen Opferbefragung 2011, Kriminologisches Institut der Universität Zürich, Zürich 2012, abrufbar unter: www.bj.admin.ch/dam/data/bj/gesellschaft/opferhilfe/publikationen/ber-haeuslichegewalt-2011-d.pdf (Stand: 24.8.2015), 23. Die Studie ist eine Zusatzstudie im Rahmen der Schweizerischen Opferbefragung 2011, die im Auftrag des Bundesamtes für Justiz und des Eidgenössischen Büros für die Gleichstellung von Frau und Mann durchgeführt wurde.

⁴⁷ Killias/Staubli/Biberstein/Bänziger (Fn. 46), 18 sowie Tabelle 19.

⁴⁸ Kantonspolizei Zürich, Medienkonferenz Polizeiliche Kriminalstatistik 2014 vom 23. März 2015, abrufbar unter: www.kapo.zh.ch/internet/sicherheitsdirektion/kapo/de/ueber_uns/zahlen_fakten/statistike_n2/_jcr_content/contentPar/downloadlist/downloaditems/jahresbericht_2014.spooler.download.1427107733597.pdf/PKS_2014_MK_Brosch%C3%BCre_definitiv_neu.pdf (Stand: 24.8.2015).

Was die Einstellungspraxis bei häuslicher Gewalt in Strafverfahren angeht, können keine exakten Zahlen genannt werden. Verschiedene Datenerhebungen und Studien zeigen (je nach untersuchtem Kanton und untersuchter Zeitspanne) eine Schere von 53% bis 92%. Kantonal werden grosse Unterschiede deutlich, wobei die Tendenz erkennbar ist, dass (auch nach der Revision von 2004) die Mehrzahl der Verfahren eingestellt wird.⁴⁹

1.6 Rechtsvergleich

1.6.1 Electronic Monitoring im Zivilrecht anderer europäischer Staaten⁵⁰

Weder Deutschland, Österreich noch Frankreich kennen zurzeit eine eigenständige zivilrechtliche Rechtsgrundlage für die Anordnung eines Einsatzes elektronischer Vorrichtungen, die mit der verletzenden Person verbunden werden, um Opfer häuslicher Gewalt vor weiteren Übergriffen zu schützen. Im österreichischen⁵¹ und französischen⁵² Recht finden sich entsprechende Regelungen im Straf- und Strafprozessrecht, welche die elektronische Aufsicht und den Einsatz von elektronischen Geräten im Zusammenhang mit häuslicher Gewalt ausdrücklich erlauben. Frankreich setzte in den Jahren 2012/2013 während einiger Monate versuchsweise elektronische Armbänder ein, um Opfer häuslicher Gewalt besser zu schützen.⁵³ Der Versuch dauerte bis Juli 2013. 2014 wurde die entsprechende Regelung ins Strafprozessrecht (Code de procédure pénale) übernommen. Bei dieser Methode erhält nur das zu schützende Opfer eine elektronische Vorrichtung (elektronisches Armband). Bei einer Gefahrensituation kann das Opfer Unterstützung anfordern, indem es den entsprechenden Knopf auf dem Armband drückt.

⁴⁹ Vgl. dazu auch unten Ziff. 2.2.2.

⁵⁰ Die rechtsvergleichenden Ausführungen stützen sich – soweit nicht anders vermerkt – auf ein Gutachten des Schweizerischen Instituts für Rechtsvergleichung vom 5. April 2012 zum Anzeigeverhalten der Opfer von Straftaten insbesondere der häuslichen Gewalt und der sexuellen Gewalt gegen Kinder und Jugendliche.

Das Gutachten ist abrufbar unter:

<http://www.bj.admin.ch/bj/de/home/themen/sicherheit/gesetzgebung/gewaltschutz.html>.

⁵¹ Das Bundesgesetz zur Änderung des Strafvollzugsgesetzes vom 18. August 2010 (BGBl. I Nr. 64/2010) sieht als Strafvollzugsmassnahme die Überwachung mit elektronischen Fussfesseln anstelle einer Freiheitsstrafe vor. Diese Massnahme wird meist bei Drohungen eingesetzt. Es besteht zudem eine Verordnung zum Vollzug von Strafen und der Untersuchungshaft durch einen elektronisch überwachten Hausarrest (HausarrestV) vom 31. August 2010 (BGBl. II Nr. 279/2010).

⁵² Vgl. *Loi no. 2010-769 du 9 juillet 2010 relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières sur les enfants*, JO 10/07/2010, p. 12762.

⁵³ *Décret n° 2012-268 du 24 février 2012 relatif à l'expérimentation d'un dispositif électronique destiné à assurer l'effectivité de l'interdiction faite à une personne condamnée ou mise en examen de rencontrer une personne protégée*, JO 26/02/2012, p. 3324. Die Versuche stützen sich auf die *Loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010 relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières sur les enfants*, JO 10/07/2010, p. 12762.

Dadurch wird mittels GPS seine Position ermittelt (Art. 41-3-1 der französischen Strafprozessordnung⁵⁴).

In *Spanien* wurde im Jahre 2004 ein umfassendes Rahmengesetz zur Bekämpfung häuslicher Gewalt erlassen.⁵⁵ Das Gesetz sieht für die Fälle der Gewalt gegen Frauen unter anderem Sondergerichte vor, die mit Richterinnen besetzt sind.⁵⁶ Dabei wird keine formelle Unterscheidung zwischen zivil- und strafrechtlichen Massnahmen vorgenommen, diese können vielmehr von der gleichen Behörde angeordnet werden. Weiter ist der Einsatz technischer Mittel für die unmittelbare Benachrichtigung bei Verstößen gegen Kontaktverbote, Hausarreste und Ausweisungen vorgesehen.⁵⁷ Die spanische Doktrin plädiert in Bezug auf die elektronischen Fesseln allerdings für eine massvolle Anwendung, damit die Persönlichkeitsrechte der betroffenen Person nicht in unverhältnismässiger Weise verletzt werden.⁵⁸ Seit dem Jahr 2006 werden in Spanien elektronische Geräte zur Durchsetzung von Kontaktverboten, Hausarresten und weiteren Ausweisungen aktiv eingesetzt, zuerst versuchsweise in der Region Madrid, seit 2009 flächendeckend im ganzen Land. In den Jahren 2009 und 2013 wurde das Rahmengesetz zur Bekämpfung häuslicher Gewalt evaluiert.⁵⁹ Die statistische Auswertung konnte aufzeigen, dass die Zahl der Tötungen von Frauen durch Partner oder Ex-Partner im Durchschnitt seit dem Erlass des Rahmengesetzes um 8.7% gesunken ist, unmittelbar nach Inkrafttreten sogar um 20.8%.⁶⁰ Auch die Zahl der geschlechts-

⁵⁴ Die Bestimmung ist abrufbar unter: www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=2D795B2F12C3BEF0F5259506E0F191A5.tpdila09v_3?cidTexte=LEGITEXT000006071154&idArticle=LEGIARTI000029334594&dateTexte=20150324&categorieLien=id#LEGIARTI000029334594 (Stand: 24.8.2015).

⁵⁵ *Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*, abrufbar unter: www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2004-21760 (Stand: 24.8.2015). Eine französische und englische Übersetzung sind verfügbar unter: www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/en/servicios-ciudadano/documentacion-publicaciones/publicaciones/traduccion-derecho-espanol (Stand 24.8.2015)

⁵⁶ Vgl. Art. 43 ff. der *Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*. (Fn. 55).

⁵⁷ Vgl. Art. 64 Ziff. 3 der *Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género* sowie bereits gestützt auf früheres Recht: *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*, abrufbar unter: www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2003-21538 (Stand 24.8.2015).

⁵⁸ Vgl. Gutachten (Fn. 50), 95. Nach einer im Februar 2012 erteilten Auskunft des für den Erlass zuständigen *Ministerio de Sanidad* wird eine GPS-Zonenüberwachung indessen nur bei Straftätern eingesetzt.

⁵⁹ Vgl. dazu die entsprechenden Dokumente der Spanischen Regierung, abrufbar unter: www.msssi.gob.es/en/ssi/violenciaGenero/Documentacion/seguimientoEvaluacion/home.htm (Stand 24.8.2015).

⁶⁰ Vgl. Evaluation of the Application of Organic Law 1/2004 of 28 December on comprehensive protection measures against gender-based violence, Executive Report, S. 34 ff., abrufbar unter: www.msssi.gob.es/en/ssi/violenciaGenero/Documentacion/seguimientoEvaluacion/DOC/Informe_Ejecutivo_Evaluacion_aplicacion_tres_anos_Ley_Organica_1_2004_28_diciembre_INGLES.pdf (Stand 24.8.2015).

basierten Tötungsdelikte an Frauen über 15 Jahren konnte um 10.5% gesenkt werden.⁶¹

1.6.2 Gewalt in Paarbeziehungen im Strafrecht anderer europäischer Staaten⁶²

In *Deutschland* werden Vergewaltigung, sexuelle Nötigung, Nötigung und schwere Bedrohung stets von Amtes wegen verfolgt. Die einfache Körperverletzung wird nur auf Antrag verfolgt. Die Strafverfolgungsbehörde kann aber von Amtes wegen einschreiten, wenn sie dies wegen des besonderen öffentlichen Interesses für geboten hält. Bei Straftaten unter Angehörigen wird ein solches Interesse aber kaum je bejaht, soweit das Opfer die Strafverfolgung nicht wünscht.⁶³

Auch in *Österreich* werden Vergewaltigung, geschlechtliche Nötigung, Nötigung und Körperverletzung von Amtes wegen verfolgt. Das frühere Antragserfordernis bei Vergewaltigung und geschlechtlicher Nötigung durch den Ehegatten oder die Konkubinatspartnerin bzw. den Konkubinatspartner wurde 2004 aufgehoben. Auch gefährliche Drohungen werden von Amtes wegen verfolgt; bis 2006 war die Ermächtigung der bedrohten Person erforderlich, wenn die Tat gegen den Ehegatten oder einen Angehörigen gerichtet war.

In *Frankreich* werden Vergewaltigung, sexuelle Nötigung, Nötigung, Bedrohung und alle Formen der Körperverletzung von Amtes wegen verfolgt. Früher bestand bei einer Tat in der Ehe, im Konkubinat oder in der gleichgeschlechtlichen Partnerschaft für gewisse Delikte ein Antragserfordernis. Für Straftaten innerhalb einer Paarbeziehung sind höhere Strafdrohungen vorgesehen. Zudem sieht das Gesetz häufig dann höhere Strafen vor, wenn sich eine Gewalthandlung gegen ein Opfer gerichtet hat, um dieses an einer Zeugenaussage oder Strafanzeige zu hindern.

In *Italien* werden Vergewaltigung und sexuelle Nötigung grundsätzlich nur auf Antrag verfolgt, ungeachtet der Beziehung zwischen Opfer und Täter; ebenso die einfache Körperverletzung, welche zu einer Krankheitsdauer von weniger als 20 Tagen führt. Allerdings kann der Strafantrag nicht zurückgezogen werden, und das Verfahren kann auch nicht aus Zweckmässigkeitsgründen eingestellt werden, beispielsweise wegen mangelndem Interesse des Opfers an der Strafverfolgung. Andere als sexuelle Nötigungen werden dagegen von Amtes wegen verfolgt.

⁶¹ Vgl. Evaluation of the Application of Organic Law 1/2004 of 28 December on comprehensive protection measures against gender-based violence, Executive Report, S. 36, abrufbar unter: www.msssi.gob.es/en/ssi/violenciaGenero/Documentacion/seguimientoEvaluacion/DOC/Informe_Ejecutivo_Evaluacion_aplicacion_tres_anos_Ley_Organica_1_2004_28_diciembre_INGLES.pdf (Stand 24.8.2015).

⁶² Zum Ganzen BBl **2003** 1909, hier 1913 f., und *Riedo/Allemann* (Fn. 37), Art. 55a N 6 ff.

⁶³ *Stree Walter*, in: Schönke Adolf/Schröder Horst, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl., München 2010, § 230 N 5.

1.7 Parlamentarische Vorstösse

1.7.1 Überblick

Ungeachtet des Inkrafttretens der zivilrechtlichen Gewaltschutznorm am 1. Juli 2007 sind die Diskussionen um häusliche Gewalt und Stalking im Parlament nicht verstummt. Verschiedene parlamentarische Vorstösse befassten sich mit dieser Problematik, und zwar sowohl im Bereich des Straf- als auch des Zivilrechts. Seit Ende 2007 war die häusliche Gewalt im engeren und weiteren Sinn Gegenstand von rund 70 Vorstössen; mit Stalking befassten sich im gleichen Zeitraum zehn Vorstösse.⁶⁴ Nachfolgend ist auf diejenigen parlamentarischen Vorstösse näher einzugehen, die Anlass und Gegenstand des vorliegenden Berichts und der beantragten Neuregelung sind.

1.7.2 Ankündigung einer Evaluation zur Umsetzung von Artikel 28b ZGB

Bereits etwas mehr als ein Jahr nach Inkrafttreten der zivilrechtlichen Bestimmung stellte der Bundesrat in seiner Stellungnahme vom 19. November 2008 auf die Motion von Doris Fiala «Stalking» (08.3495) vom 18. September 2008⁶⁵ in Aussicht, dass er «die praktische Umsetzung von Artikel 28b Absatz 1 ZGB genau beobachten und dessen Wirksamkeit evaluieren» werde. Darauf nehmen auch die Stellungnahmen des Bundesrates vom 13. Mai 2009 bzw. 23. November 2013 zu drei weiteren parlamentarischen Vorstössen sowie ein Bericht Bezug, der ebenfalls am 13. Mai 2009 vom Bundesrat zuhanden des Parlaments verabschiedet wurde:

- Motion Heim Bea «Eindämmung der häuslichen Gewalt» (09.3059) vom 5. März 2009⁶⁶ (angenommen; vgl. dazu sowie zum entsprechenden Bericht des Bundesrates vom 28. Januar 2015 nachfolgend unter Ziffer 1.7.4 und Ziffer 2.2);
- Motion Geissbühler Andrea Martina «Häusliche Gewalt entweder als Offizialdelikt oder als Antragsdelikt» (09.3169) vom 18. März 2009⁶⁷ (abgelehnt);
- Bericht des Bundesrates über «Gewalt in Paarbeziehungen. Ursachen und in der Schweiz getroffene Massnahmen» (in Erfüllung des Postulats Stump ["Ursachen von Gewalt untersuchen und Massnahmen dagegen ergreifen"] 05.3694 vom 7. Oktober 2005)⁶⁸; sowie

⁶⁴ Die Vorstösse sind auf der Geschäftsdatenbank des Parlaments unter Verwendung entsprechender Suchbegriffe abrufbar: www.parlament.ch/d/suche/Seiten/curia-vista.aspx (Stand: 24.8.2015).

⁶⁵ Die Motion und die Stellungnahme des Bundesrates sind abrufbar unter: www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaefte.aspx?gesch_id=20083495 (Stand: 24.8.2015).

⁶⁶ Die Motion und die Stellungnahme des Bundesrates sind abrufbar unter: www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaefte.aspx?gesch_id=20093059 (Stand: 24.8.2015).

⁶⁷ Die Motion und die Stellungnahme des Bundesrates sind abrufbar unter: www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaefte.aspx?gesch_id=20093169 (Stand: 24.8.2015).

⁶⁸ BBl 2009 4112

- Motion Fiala Doris «Stalking-Thema nicht auf die lange Bank schieben» (13.3742) vom 19. September 2013⁶⁹ (noch nicht behandelt).

Mit der Verabschiedung des Berichts des Bundesrates über «Gewalt in Paarbeziehungen. Ursachen und in der Schweiz getroffene Massnahmen» hat der Bundesrat das Bundesamt für Justiz damit beauftragt, die Umsetzung von Artikel 28b ZGB zu evaluieren und dabei zu beleuchten, in welcher Weise allfällige prozessuale Hürden (Beweispflicht, Kostenfolgen) die Wirksamkeit der Bestimmung beeinflussen.⁷⁰

1.7.3 Vollzug mittels elektronischer Vorrichtungen: Motion Perrin 09.4017

Die Motion Perrin «Geschlagene Frauen schützen» (09.4017) vom 25. November 2009⁷¹ verlangt, dass von häuslicher Gewalt betroffene Frauen besser geschützt werden, indem der Täter ein elektronisches Armband oder eine elektronische Fussfessel tragen muss. Das Anliegen der Motion ist somit nicht auf eine Änderung des materiellen Rechts, sondern auf den Vollzug gerichtet, indem gewährleistet werden soll, dass zum Schutz des Opfers angeordnete Massnahmen auch durchgesetzt werden können.

Der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme vom 17. Februar 2010 festgehalten, dass er das politische Anliegen der Motion teilt. Allerdings sei für die gerichtliche Anordnung elektronischer Vorrichtungen zur Durchsetzung von Fernhalte-massnahmen gegen gewalttätige Partnerinnen und Partner eine gesetzliche Grundlage erforderlich, die zurzeit nicht bestehe. Diese müsse zuerst geschaffen werden.

Der Nationalrat hat der Motion am 3. März 2010⁷², der Ständerat am 30. Mai 2011⁷³ zugestimmt.

1.7.4 Untersuchung der Einstellungspraxis: Motion Heim 09.3059

Die Motion Heim «Eindämmung der häuslichen Gewalt» (09.3059) vom 5. März 2009 betrifft Artikel 55a StGB. Die Motionärin bemängelt, dass eine Wiederanhandnahme des Strafverfahrens nur auf Antrag des Opfers möglich ist. Auch erachtet sie als unbefriedigend, dass die kantonalen Behörden Strafverfahren trotz wiederholter Gewalt einstellen. Der Bundesrat sollte daher beauftragt werden, einen Bericht zur Einstellungspraxis zu erstellen und gestützt darauf die nötigen Massnahmen zu unterbreiten, um die Gewalt einzudämmen und die Opfer zu stärken. Dabei seien unter anderem Massnahmen zu evaluieren, die eine

⁶⁹ Die Motion und die Stellungnahme des Bundesrates sind abrufbar unter: www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaefte.aspx?gesch_id=20133742 (Stand: 24.8.2015).

⁷⁰ BBl 2009 4112

⁷¹ Die Motion und die Stellungnahme des Bundesrates sind abrufbar unter: www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaefte.aspx?gesch_id=20094017 (Stand: 24.8.2015).

⁷² AB 2010 N 92

⁷³ AB 2011 S 357

Verfahrenseinstellung mit der Absolvierung eines Lernprogramms gegen Gewalt verknüpfen.

Mit Blick auf die verlangte Evaluation haben die eidgenössischen Räte die Motion in einen Prüfungsauftrag umgewandelt (vgl. Art. 120 und 123 des Parlamentsgesetzes vom 13. Dezember 2002⁷⁴ [ParlG]).⁷⁵ Der Bundesrat wurde beauftragt, gestützt auf den Bericht zur Einstellungspraxis zu prüfen, ob Massnahmen zur Eindämmung der Gewalt und zur Stärkung der Opfer zu treffen sind. Insbesondere sind dabei Massnahmen zu evaluieren, die darauf abzielen, dass:

1. die provisorische Einstellung des Verfahrens auf Antrag an die Bedingung des Besuchs eines Lernprogramms gegen Gewalt respektive die definitive Verfahrenseinstellung an die Bedingung der erfolgreichen Absolvierung des Lernprogramms einerseits und an das Nichtwiederauftreten dieser Gewalttaten durch die Tatperson andererseits geknüpft wird;
2. das Verfahren von Amtes wegen wieder aufgenommen wird, wenn sich die Tatperson dem Programm entzieht und/oder innerhalb von sechs Monaten seit der provisorischen Einstellung die Tatperson erneut wegen Gewalt gegen das Opfer angeklagt und ein Verfahren gegen sie eingeleitet wird;
3. die Einstellung des Verfahrens bei wiederholter Gewalt der Tatperson gegen das Opfer nicht mehr möglich ist respektive das Verfahren von Amtes wegen wieder aufgenommen wird.

1.7.5 Anhörung des Opfers: Motion Keller-Sutter 12.4025

Auch die Motion Keller-Sutter «Opfer häuslicher Gewalt besser schützen» (12.4025) vom 29. November 2012⁷⁶ zielt auf eine Änderung von Artikel 55a StGB. Sie verpflichtet den Bundesrat, Absatz 2 dieser Bestimmung dahingehend anzupassen, dass die Opfer vor einer Einstellung des Strafverfahrens noch einmal angehört werden. Die Äusserungen des Opfers sind im Rahmen eines allfälligen Einstellungsentscheids zu berücksichtigen. Diesen konkreten Änderungsantrag begründet die Motionärin damit, dass eine erneute Anhörung zu einer Bestrafung des Täters führen könne, wenn sich dessen Verhalten seit der Sistierung nicht entscheidend geändert habe. Die Strafverfolgungsbehörden dürften nicht erst aktiv werden, wenn die Gewalt erneut eskaliere. Gewaltsituationen, die jahrelang dauern können, müsse entschlossen entgegengetreten werden. Die Motion wurde vom Bundesrat zur Annahme empfohlen und von den eidgenössischen Räten angenommen.

Der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme vom 20. Februar 2013 zu dieser Motion auf die Motion Heim (09.3059) verwiesen und erklärt, dass die Erkenntnisse aus der Untersuchung der Einstellungspraxis in die Revision von Artikel 55a StGB einfließen müssen, damit eine in sich stimmige Gesamtrevision erfolgen kann. Der Bundesrat hat signalisiert, Artikel 55a StGB einer umfassenden Überprüfung unterziehen zu wollen.

⁷⁴ SR 171.10

⁷⁵ AB 2009 S 1306 ff.; AB 2010 N 130 ff.

⁷⁶ Die Motion und die Stellungnahme des Bundesrates sind abrufbar unter: www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaeft.aspx?gesch_id=20124025 (Stand: 24.8.2015).

2 Evaluation und Untersuchung des Gewaltschutzes im geltenden Recht

2.1 Evaluation von Artikel 28b ZGB

2.1.1 Ausgangslage

Am 5. Februar 2014 schrieb das Bundesamt für Justiz die Evaluation der Wirksamkeit von Artikel 28b ZGB aus und betraute damit in der Folge die Social Insight GmbH in Zusammenarbeit mit Frau Prof. Dr. iur. Andrea Büchler, Universität Zürich. Die Evaluation dauerte von Juni 2014 bis März 2015.

2.1.2 Ziel der Evaluation

Ziel der Evaluation war es zu erfahren, wie sich der zivilrechtliche Gewaltschutzartikel in der Praxis bewährt. Angesichts dessen, dass die Form des Zivilverfahrens daran anknüpft, ob verletzende und verletzte Personen miteinander verheiratet sind, wurde die Evaluation entsprechend den beiden möglichen Verfahrenstypen unterteilt in Schutzmassnahmen in eherechtlichen Verfahren (Eheschutz, Trennung, Scheidung) und in solche ausserhalb eherechtlicher Verfahren für unverheiratete Paare.⁷⁷ Von Belang war zudem die Bedeutung des zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutzes in Fällen von Stalking (nacheheliches/nachpartnerschaftliches Stalking sowie Stalking unter einander fremden Personen). Von Interesse war ferner zu erfahren, wie die Schnittstellen zu den verschiedenen Gerichts- und Verwaltungsbehörden sowie zu weiteren involvierten Fachpersonen und der Austausch von Informationen unter diesen sichergestellt werden und welche Folgen eine Nichtbeachtung der gerichtlich angeordneten Schutzmassnahmen seitens der Tatperson hat.

Aus dem Ergebnis sollte ermittelt werden können, ob Anpassungen des zivilrechtlichen Gewaltschutzes notwendig sind. Da nicht nur materiellrechtliche, sondern auch prozessuale Bestimmungen die Wirksamkeit einer Regelung beeinflussen, mussten prozessuale Überlegungen in die Evaluation miteinbezogen werden, dies umso mehr, als die zivilrechtlichen Schutzmassnahmen in einem Zivilverfahren durch ein Gericht angeordnet werden müssen und deren Vollzug in der Kompetenz der Kantone liegt. Die Evaluation sollte daher auch aufzeigen, ob eine Anpassung prozessualer Bestimmungen, insbesondere der ZPO, notwendig ist.

2.1.3 Vorgehen

Die Evaluation umfasste eine schriftliche Befragung erstinstanzlicher Gerichte, von Anwältinnen und Anwälten sowie von Opferberatungsstellen und (soweit vorhanden) Frauenhäusern in allen Kantonen. Zusätzlich zur schriftlichen Befragung fanden elf Expertengespräche mit Personen und Institutionen statt, die potenziell mit Artikel 28b ZGB befasst sind.

⁷⁷ Vgl. Ziff. 1.1.3.

2.1.4 Evaluationsergebnisse⁷⁸

Den Ergebnissen der Evaluation lässt sich entnehmen, dass sich der zivilrechtliche Gewaltschutz entgegen der Absicht des Gesetzgebers nicht zu einem Instrument entwickelt hat, das von gewaltbetroffenen Personen häufig in Anspruch genommen wird. Seitens der befragten Personen wurden Zweifel an der Nützlichkeit von Artikel 28b ZGB geäussert. Dies gelte, so der Schlussbericht, sowohl für die Schutzmassnahmen bei häuslicher Gewalt als auch in Fällen von Stalking.

Dabei zeigte sich, dass vor allem das zur Geltendmachung des Anspruchs notwendige Verfahren sowie die Durchsetzung von gerichtlich angeordneten Schutzmassnahmen Probleme aufwerfen. Folgende Punkte wurden von den befragten Personen kritisch vermerkt:

- **Hohe prozessuale Anforderungen:** Die befragten Personen beurteilten die Verfahrensführung auf Basis der Dispositionsmaxime als schwierig bis kaum realistisch für eine gewaltbetroffene Person. Zudem würde die Kostenfolge abschrecken: die Leistung von Kostenvorschüssen, das Kostenrisiko bei einer allfälligen Ablehnung der Klage sowie die Rückforderung geleisteter Vorschüsse von der beklagten (gewaltausübenden) Person. Hinzu komme die psychische Belastung, wenn die gewaltbetroffene Person der Tatperson im Prozess begegnen müsse. Als negativ erscheine zudem, dass für verheiratete und unverheiratete Paare unterschiedliche Verfahren Anwendung fänden, wobei die Hürden für gewaltbetroffene Personen, die nicht verheiratet sind, höher seien;
- **Mangelnder Vollzug:** Nicht selten könnten die Schutzmassnahmen kaum durchgesetzt werden. Das liege daran, dass die Strafandrohung im Zivilurteil teilweise gar nicht erwähnt werde. Aber auch dort, wo dies nicht der Fall sei, würden Sanktionen selbst dann häufig ausbleiben, wenn die Tatperson erneut Gewalt angewendet habe. Die befragten Personen sind zudem der Ansicht, dass die Androhung einer Busse gemäss Artikel 292 StGB wenig Wirkung zeigen würde.

Negativ bewertet wurde der zivilrechtliche Gewaltschutz zudem aus folgenden Gründen:

- **Unterschiedliche Gerichtspraxen:** Zwischen, aber auch innerhalb der Kantone würden Begehren um Schutzmassnahmen uneinheitlich gehandhabt, so insbesondere bei der Ausgestaltung der Schutzmassnahmen, wenn minderjährige Kinder mitbetroffen sind, sowie bei der Festlegung der Kosten. Für die Opfer sei häufig unklar, womit sie rechnen können, wenn sie zivilrechtliche Schutzmassnahmen beantragen würden.
- **Mangelnde Koordination** von polizeilichen und zivilrechtlichen Massnahmen: Insbesondere die unterschiedlichen Fristen würden für Gewaltbetroffene zu hohen Hürden führen, wenn fixe Fristen des Polizeirechts entweder zu kurz seien oder aber zu kurz angesetzt würden, sodass polizeiliche Massnahmen auszulaufen drohen oder gar auslaufen, noch bevor der zivilrechtliche Gewaltschutz greifen bzw. in Anspruch genommen werden könne.

⁷⁸ Vgl. dazu Gloor/Meier/Büchler (Fn. 28).

- **Mangelnde Unabhängigkeit des Zivilverfahrens:** Die Evaluation zeigt auch, dass der Erlass von Massnahmen nach Artikel 28b ZGB nicht selten an das Vorhandensein strafrechtlicher Indizien geknüpft wird. Schutzmassnahmen würden eher erlassen, wenn auch eine Strafanzeige eingereicht oder polizeiliche Schutzmassnahmen wie beispielsweise eine Wegweisung in Anspruch genommen worden seien.
- **Fehlende Informationen** über zivilrechtliche Schutzmassnahmen: Über das Bestehen von zivilrechtlichen Schutzmassnahmen werden Stellen wie die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB), die Polizei oder Staatsanwaltschaft unterschiedlich häufig informiert. Sind minderjährige Kinder von häuslicher Gewalt oder Stalking zumindest mitbetroffen, so wird in der Hälfte bis zwei Dritteln der Fälle die KESB darüber informiert. Ohne entsprechenden Antrag bezieht das Gericht nur erwachsene Personen in den Erlass von Schutzmassnahmen ein; die Belange minderjähriger Kinder würden hingegen nicht mitberücksichtigt und daher auch nicht geregelt. In weniger als der Hälfte der Fälle erfolgt eine Information der Staatsanwaltschaft und am seltensten werden Informationen über Schutzmassnahmen nach Artikel 28b ZGB an die Polizei weitergeleitet.
- **Mangelhafte Regelung des Besuchsrechts:** Wird als zivilrechtliche Schutzmassnahme ein Kontaktverbot gegenüber der Tatperson ausgesprochen, so kollidiert dieses mit ihrem Besuchsrecht. Das Besuchsrecht müsste somit unter Berücksichtigung der besonderen Umstände geregelt werden. Das sei vielfach nicht der Fall. So würden in den Kantonen beispielsweise häufig die notwendigen personellen Ressourcen für begleitete Formen des Besuchsrechts fehlen.
- **Mangelhafter Schutz bei Stalking:** In Fällen von Stalking (Beziehungs- bzw. Trennungsstalking sowie Stalking durch Fremdpersonen) werde Artikel 28b ZGB kaum genutzt. Dies liege einerseits an den bereits erwähnten Mängeln der zivilrechtlichen Gewaltschutzbestimmung (hohe prozessuale Hürden, mangelnde Durchsetzbarkeit gerichtlicher Anordnungen), andererseits auch daran, dass der zivilrechtliche Weg in solchen Fällen ohnehin nicht greife, weil die Erfahrungen zeigen würden, dass Tatpersonen mit dem Stalking eher dann aufhören würden, wenn sie in Untersuchungshaft gewesen seien, folglich mit einem Strafverfahren konfrontiert worden seien.

Fazit: Die Evaluation von Artikel 28b ZGB hat ergeben, dass der Gewaltschutz von den Befragten eher als eine Möglichkeit mit symbolischer Bedeutung wahrgenommen wird und weniger als eine effektive und effiziente Hilfe bei häuslicher Gewalt und Stalking. Nach Meinung der Evaluatorinnen gründen die Schwierigkeiten «nicht nur in der materiellen Ausgestaltung von Art. 28b ZGB. Sie stehen vielmehr auch – zentral – im Zusammenhang mit verfahrensrechtlichen Regelungen (ZPO) und der Situierung von Art. 28b ZGB im Gesamtkontext von kantonalen und nationalen Regelungen bei häuslicher Gewalt.»⁷⁹ Die Evaluatorinnen weisen auf eine Dysfunktionalität von Art. 28b ZGB hin, deren Ursache aber nicht (allein) in einer bestimmten Formulierung oder Voraussetzung des Gesetzes zu finden ist, sondern dem System immanent erscheint: «Zivilprozessuale Bedingungen,

⁷⁹ Gloor/Meier/Büchler (Fn. 28), S. 78.

ungeklärtes Verhältnis zwischen Straf-, Strafprozess-, Polizei- und Zivilrecht und den entsprechenden Behörden, grosse kantonale Unterschiede in der praktischen Anwendung und die Zivilstandsabhängigkeit der Verfahren sind alles problematische Aspekte eines Systems, das keine innere Kohärenz zum Schutz der Opfer aufweist.»⁸⁰

2.1.5 Würdigung der Evaluationsergebnisse

Aufgrund der Ergebnisse ihrer Evaluation von Artikel 28b ZGB haben die Evaluatorinnen abschliessend Empfehlungen für einen verbesserten Schutz von Personen, die von häuslicher Gewalt und Stalking betroffen sind, formuliert. Dabei werden zwei Wege zur Erreichung dieses Ziels aufgezeigt:

1. Behebung der festgestellten Probleme durch punktuelle Verbesserungen innerhalb der geltenden Gesetze; oder
2. Schaffung eines nationalen Gewaltschutzgesetzes; dies ist die von den Evaluatorinnen befürwortete Lösung.

Zur Schaffung eines nationalen Gewaltschutzgesetzes äusserte sich der Bundesrat bereits in seiner Stellungnahme vom 20. Mai 2009 zur Motion Leutenegger Oberholzer «Eidgenössisches Gewaltschutzgesetz» (09.3411) vom 30. April 2009. Er vertrat dabei die Ansicht, dass mit Artikel 28b ZGB sowie der Schweizerischen Zivilprozessordnung eine klare gesetzliche Grundlage im Kampf gegen Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen bestehen würde. Zudem würde ein umfassendes Gewaltschutzgesetz Bereiche betreffen, für die heute die Kantone zuständig seien, der Bund jedoch gar keine Kompetenzen hätte. Um die notwendigen Kompetenzen zu bekommen, wäre somit eine Verfassungsänderung notwendig. Der Nationalrat hat in der Folge die Motion 09.3411 am 3. Juni 2009 abgelehnt.

Vor diesem Hintergrund und angesichts der unveränderten Kompetenzaufteilung zwischen Bund und Kantonen verzichtet der Bundesrat zum jetzigen Zeitpunkt darauf, diesen Weg weiter zu verfolgen. Er schlägt stattdessen vor, die bei der Evaluation von Artikel 28b ZGB festgestellten Schwächen zu beheben und das geltende Recht durch gezielte Gesetzesänderungen so anzupassen, dass Personen, die von häuslicher Gewalt und Stalking betroffen sind, besser und effektiver geschützt werden können.

Die Evaluationsergebnisse lassen implizit auch die grosse Bedeutung erkennen, die den kantonalen Gewaltschutzgesetzen bzw. dem kantonalen Polizeirecht für den Schutz von Opfern häuslicher Gewalt zukommt. Eine Verbesserung dieses Schutzes setzt nicht nur eine gute Koordination neuer Massnahmen des Bundes mit Massnahmen der Kantone voraus. Auch den in der Evaluation bemängelten Unterschieden im Polizeirecht der Kantone, die vor allem bei kantonsübergreifenden Fällen zu zusätzlichen Problemen für die Opfer führen, sollte wirksam begegnet werden. In diesen Fällen könnten Gespräche zwischen Bund und Kantonen, insbesondere mit der Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD) zu einem verbesserten Schutz gewaltbetroffener Personen beitragen.

⁸⁰ Gloor/Meier/Büchler (Fn. 28), S. 78.

2.2

Untersuchung der Praxis zu Artikel 55a StGB

2.2.1

Ziele der Untersuchung und Vorgehen

In Erfüllung der Motion Heim (09.3059) untersuchte der Bundesrat die Einstellung der Strafverfahren bei Gewalt in Paarbeziehungen. Der entsprechende Bericht datiert vom 28. Januar 2015.⁸¹ Geprüft wurde, ob sich die Einstellungspraxis aufgrund der Einführung von Artikel 55a StGB geändert hat und worauf die Einstellungen zurückzuführen sind. Es wurden Probleme bei Strafverfahren wegen Gewalt in Paarbeziehungen aufgedeckt und zu ihrer Lösung verschiedene Massnahmen dargestellt.

Der Bericht stützt sich in erster Linie auf die Ergebnisse bereits vorhandener Studien.⁸² In Ergänzung dazu wurde eine Befragung von Staatsanwältinnen und Staatsanwälten durchgeführt, um die Ergebnisse der Datenerhebungen zu validieren und ihre Erfahrungen und Anliegen zum Thema zusammenzutragen.⁸³

2.2.2

Ergebnisse

Grundlage des Berichts des Bundesrates zur Motion Heim (09.3059) sind fünf Datenerhebungen zur Einstellungspraxis⁸⁴ und drei Berichte⁸⁵. Aus diesen lassen sich keine für die gesamte Schweiz gültigen Zahlen zu den Einstellungen ableiten. Die Studien untersuchen die Einstellungspraxis mit jeweils unterschiedlichen Fragestellungen, betreffen unterschiedliche Zeiträume und beziehen sich auf

⁸¹ Bericht des Bundesrates zur Motion 09.3059 Heim, Eindämmung der häuslichen Gewalt vom 28. Januar 2015, abrufbar unter: www.bj.admin.ch/dam/data/bj/aktuell/news/2015/2015-01-28/ber-br-heim-d.pdf (Stand: 24.8.2015).

⁸² Vgl. unten Ziff. 2.2.2.

⁸³ Vgl. Bericht Mo. Heim (Fn. 81), 6 f.

⁸⁴ *Colombi Roberto*, Offizialisierung häuslicher Gewalt am Beispiel der Stadt Zürich: eine dogmatische und empirische Studie, Diss., Zürich 2009; *Riedo* (Fn. 18), 420 ff.; *Baumgartner-Wüthrich Barbara*, Die Einstellung des Verfahrens bei häuslicher Gewalt – Erfahrungen mit Art. 55a StGB im Kanton Bern, Masterarbeit HSW Luzern/CCFW 2007, abrufbar unter: www.ccfw.ch/masterarbeit_baumgartner.pdf (Stand: 24.8.2015); *Frauchiger Thomas/Jobin Catherine/Miko Iso Isabel*, Monitoring häusliche Gewalt im Kanton Basel-Stadt, Berichterstattung an den Departementsvorsteher, 26. Oktober 2012, abrufbar unter: www.jsd.bs.ch/dms/jsd/download/haeusliche-gewalt/monitoring_2012.pdf (Stand: 24.8.2015); *Baumann Isabelle/Killias Martin*, Kosten der Staatsanwaltschaften für Fälle von häuslicher Gewalt, Kostenschätzung betreffend Fälle von häuslicher Gewalt in der Schweiz anhand von Daten der Staatsanwaltschaften der Kantone Aargau, Schwyz, Waadt und Zürich», Zürich 2013, abrufbar unter: www.rwi.uzh.ch/lehreforschung/alphabetisch/killias/publikationen/Baumann.pdf (Stand: 24.8.2015).

⁸⁵ *Zoder Isabel*, Polizeilich registrierte häusliche Gewalt – Übersichtspublikation, Bundesamt für Statistik (Hrsg.), Neuenburg 2012, abrufbar unter: www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/news/publikationen.Document.165549.pdf (Stand: 24.8.2015); *Fliedner Juliane/Schwab Stephanie/Stern Susanne/Iten Rolf*, Kosten von Gewalt in Paarbeziehungen, Forschungsbericht, Eidgenössisches Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann (Hrsg.), Zürich 2013, abrufbar unter: www.ebg.admin.ch/dokumentation/00012/00196/index.html?lang=de&download=NHZLpZeg7t.lnp6I0NTU042I2Z6lnIacy4Zn4Z2qZpnO2Yuq2Z6gpJCDdnx_hGymI62epYbg2cJjKbNoKSn6A-- (Stand: 24.8.2015); Bericht des Bundesrates vom 27. Februar 2013 in Erfüllung des Postulats Fehr 09.3878, «Mehr Anzeigen, mehr Abschreckung», abrufbar unter: www.bj.admin.ch/dam/data/bj/aktuell/news/2013/2013-02-271/ber-br-d.pdf (Stand: 24.8.2015).

bestimmte Kantone. Auch differenziert nur eine einzige Studie danach, ob sich die Einstellung eines Verfahrens auf Artikel 55a StGB stützt oder auf eine andere Bestimmung.⁸⁶ Dennoch ist aus den vorhandenen Daten die Tendenz erkennbar, dass die *Sistierungs- und Einstellungsquote* bei einfacher Körperverletzung, wiederholten Tötlichkeiten, Drohung und Nötigung in Paarbeziehungen in allen Kantonen *sehr hoch* ist. Je nach Studie beträgt die Einstellungsquote zwischen 53% und 92%. Dies entspricht auch der Einschätzung von Staatsanwältinnen und Staatsanwälten anlässlich der Befragung durch das Bundesamt für Justiz.

Die Mehrzahl aller Verfahren wegen Gewalt in Paarbeziehungen wird somit eingestellt.⁸⁷ Dies gilt sowohl für Strafverfahren vor als auch für solche nach der Officialisierung der Delikte und der damit einhergehenden Einführung von Artikel 55a StGB. Die Zahl der Einstellungen verringerte sich nach der Revision von 2004 nur geringfügig.⁸⁸

3 Grundzüge der beantragten Neuregelung

3.1 Überblick und Ziele der Vorlage

Wie unter Ziffer 2.1.3 bereits erwähnt, hat die Evaluation von Artikel 28b ZGB aufgezeigt, dass v.a. die praktische Umsetzung und prozessuale Anwendung dieser Bestimmung in der Praxis verbessert werden müssen. Unzureichend sind vorab verfahrensrechtliche Aspekte, aber auch die mangelnde Durchsetzbarkeit der vom Gericht angeordneten Schutzmassnahmen. Der Bundesrat schlägt vor, die Mängel durch spezifische Anpassungen zu beseitigen, um den Schutz gewaltbetroffener Personen zu verbessern.

Zusätzlich wird in Erfüllung der Motion Perrin durch die Schaffung einer expliziten Rechtsgrundlage für die gerichtliche Anordnung einer elektronischen Vorrichtung in einem neuen Artikel 28c VE-ZGB die Möglichkeit geschaffen, zivilrechtliche Annäherungs-, Orts- oder Kontaktverbote mittels moderner elektronischer Technik um- und durchzusetzen, damit Opfer von häuslicher Gewalt und Stalking in Zukunft besser geschützt werden können.

Was das Strafrecht betrifft, so setzen die vorgeschlagenen Änderungen zum einen das Anliegen der Motion Keller-Sutter (12.4025) um und zum andern die Massnahmen, welche der Bundesrat im Bericht⁸⁹ zur Motion Heim (09.3059) dargelegt hat. Die Änderungen sollen das Opfer entlasten, den Strafverfolgungsbehörden mehr Ermessen einräumen und die beschuldigte Person besser in das Verfahren einbinden. Deshalb soll die Sistierung des Verfahrens (wie auch dessen Wiederanhandnahme und Einstellung) nicht mehr alleine vom Willen des Opfers abhängen. Das Gesetz soll weitere Kriterien nennen, welche zu berücksichtigen sind. Eine Sistierung soll sodann nicht zulässig sein, wenn der Verdacht auf wiederholte Gewalt in der Paarbeziehung besteht. Schliesslich soll das Opfer vor der definitiven Einstellung des Verfahrens noch einmal angehört werden müssen.

⁸⁶ *Frauchiger/Jobin/Miko Iso* (Fn. 84).

⁸⁷ Zum Ganzen Bericht Mo. Heim (Fn. 81), 17 ff., Zusammenfassung auf 21.

⁸⁸ *Colombi* (Fn. 84), 306 ff. In der Stadt Zürich sank die entsprechende Einstellungsquote von 72.4% im Jahr 2003 lediglich auf 66.1% im Jahr 2005.

⁸⁹ Bericht Mo. Heim (Fn. 81).

Neben der Verfolgung dieser Ziele soll im Sinne einer Begleitmassnahme mit den Kantonen abgeklärt werden, ob zusätzliche Massnahmen innerhalb der bestehenden Kompetenzordnung ergriffen werden können, insbesondere ob Koordinationsbedarf zwischen Bund und Kantonen besteht, um den Schutz gewaltbetroffener Personen weiter zu optimieren.

3.2 Die beantragte Neuregelung

3.2.1 Verbesserung der Weiterbildung der mit dem Gewaltschutz betrauten Personen und der Information zwischen den verschiedenen Behörden

Zur Verbesserung der praktischen und insbesondere der prozessualen Anwendung der geltenden Gewaltschutznorm von Artikel 28b ZGB soll die geltende Bestimmung in zwei wesentlichen Punkten ergänzt werden, welche im Rahmen der Evaluation als unbefriedigend ausgewiesen wurden.⁹⁰

Mitteilung von Gewaltschutzentscheiden der Gerichte an andere Behörden

Die Evaluation von Artikel 28b ZGB zeigte auf, dass die gegenseitige Information und gegebenenfalls Kooperation unter den verschiedenen Schnittstellen, die sich in der praktischen Anwendung der Gewaltschutznorm zu anderen Rechtsbereichen ergeben, beim Gewaltschutz zentral sind. Gerade die Meldung von gerichtlich angeordneten Schutzmassnahmen an andere Behörden erfolgt in der Praxis zu selten.⁹¹ Daher soll neu vorgesehen werden, dass die Gerichte ihre Entscheide über Schutzmassnahmen nach Artikel 28b ZGB den zuständigen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden und den kantonalen Kriseninterventionsstellen gemäss Absatz 4 dieser Bestimmung mitteilen müssen. Damit soll für die Zukunft die Wirksamkeit von Schutzmassnahmen und auch die Komplementarität der verschiedenen Interventionsmöglichkeiten und -massnahmen verbessert werden. Die Mitteilung ist jedoch in ihrem Umfang beschränkt. Es dürfen nur jene Informationen zur Kenntnis gebracht werden, welche die erwähnten Behörden und Stellen für die Erfüllung ihrer Aufgaben benötigen.

Verbesserte Weiterbildung der mit dem Gewaltschutz betrauten Personen der Kriseninterventionsstelle und Gerichte

Damit die im geltenden Recht bestehenden Instrumente zum Schutz gegen Gewalt, Drohungen und Nachstellungen in Zukunft noch besser genutzt werden, müssen die Personen derjenigen Behörden und Stellen, die mit dem Schutz gewaltbetroffener Personen betraut sind, über die nötigen Kenntnisse und Fähigkeiten verfügen. Die Kantone, die für den Vollzug zuständig sind, haben daher für die nötige Weiterbildung dieser Personen bei den Kriseninterventionsstellen und Gerichten zu sorgen, insoweit sie das nicht bereits getan haben.

⁹⁰ Vgl. dazu oben Ziff. 2.1.4.

⁹¹ Vgl. Ziff. 2.1.4.

3.2.2

Umsetzung der Motion Perrin (09.4017)

Notwendigkeit einer ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage

Um insbesondere die Durchsetzbarkeit von gerichtlich angeordneten Annäherungs-, Orts- oder Kontaktverboten sicherzustellen, schlägt der vorliegende Vorentwurf in Umsetzung der Vorgaben der Motion Perrin (09.4017) die Einführung des *Electronic Monitoring*⁹² vor. Diese neue zivilrechtliche Schutzmassnahme würde es ermöglichen, potenziell gewalttätige Personen aufgrund einer gerichtlichen Anordnung mittels einer elektronischen Vorrichtung zu überwachen. Dafür soll mit einem neuen Artikel 28c ZGB eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage geschaffen werden.

Im Verlauf der Revisionsarbeiten zum zivilrechtlichen Gewaltschutz wurde die Frage aufgeworfen, ob Artikel 28b ZGB bereits eine genügende gesetzliche Grundlage darstellt, um ein angeordnetes Annäherungs-, Orts- oder Kontaktverbot durch eine elektronische Vorrichtung zu vollstrecken. Nach eingehender Prüfung ist der Bundesrat zur Ansicht gelangt, dass es sich bei einer solchen Massnahme um eine Zwangsmassnahme handelt, die derart gravierend in die physische und psychische Integrität des Betroffenen eingreift, dass dafür eine *ausdrückliche gesetzliche Grundlage* erforderlich ist. Diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen genügt Artikel 28b ZGB in der geltenden Fassung nicht.⁹³ Der Einsatz elektronischer Vorrichtungen und deren Verbindung mit den betroffenen Personen zur Durchsetzung eines Annäherungs-, Orts- oder Kontaktverbots kann nach geltendem Recht auch nicht als zivilprozessuale Vollstreckungsmassnahme im Sinne von Artikel 343 ZPO angesehen werden. Der Massnahmenkatalog von Artikel 343 Absatz 1 Buchstaben a–e ZPO ist abschliessender Natur.⁹⁴ Der Einsatz elektronischer Vorrichtungen, die mit gefährdenden Personen verbunden werden, könnte in diesem Rahmen zwar als eine Form direkten Zwangs nach Buchstabe d angesehen werden. Die unter den Zwangsmassnahmen gemäss Buchstabe d nicht abschliessend aufgezählten Beispiele «Wegnahme einer beweglichen Sache» und «Räumung eines Grundstücks» machen aber deutlich, dass der Gesetzgeber hier primär den Zwang gegenüber Sachen und nicht gegenüber einer Person im Auge hatte. Damit scheidet auch Artikel 343 ZPO als gesetzliche Grundlage für die hier infrage stehende Massnahme aus.⁹⁵

⁹² Vgl. dazu die Ausführungen unter Ziff. 1.2.3 zum *Electronic Monitoring* im Strafrecht.

⁹³ Vgl. bereits die Stellungnahme des Bundesrates vom 17. Februar 2010 sowie den Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates vom 24. Februar 2011 zur Motion Perrin (Fn 71).

⁹⁴ *Kofmel Ehrenzeller Sabine*, in: Oberhammer Paul/Domej Tanja/Haas Ulrich (Hrsg.), *Kurzkomentar ZPO*, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 343 N 3; anders noch die Botschaft und Art. 341 E-ZPO, BBl **2006** 7385.

⁹⁵ Zur Unzulässigkeit physischen Zwangs vgl. insbesondere *Staehelin Adrian/Staehelin Daniel/Grolimund Pascal*, *Zivilprozessrecht*, 2. Aufl., Zürich 2012, § 28 N 43; *Jeandin Nicolas*, in: Bohnet François/Haldy Jacques/Jeandin Nicolas/Schweizer Philippe/Tappy Denis, *CPC Code de procédure civile commenté*, Basel 2011, Art. 343 N 4 und 15; zum Erfordernis einer expliziten Gesetzesgrundlage für die Anwendung direkten Zwangs bei Unterlassungspflichten *Guldener Max*, *Schweizerisches Zivilprozessrecht*, 3. Aufl., Zürich 1979, 626 ff.; a.A. *Rohner Thomas/Jenny Reto M.*, in: Brunner Alexander/Gasser Dominik/Schwander Ivo (Hrsg.), *ZPO – Schweizerische Zivilprozessordnung*, Kommentar, Zürich/St. Gallen 2011, Art. 343 N 18.

Technische Mittel zur Überwachung

Zur Um- und Durchsetzung eines zivilrechtlichen Annäherungs-, Orts- oder Kontaktverbots eignet sich die *mobile Überwachung* mittels *Global Positioning System*-Technik (GPS), die über Satellit gesteuert wird: Die Fussfessel oder das Armband wird mit einem GPS-Empfänger versehen, sodass die gefährdende Person auch ausserhalb der Rundfunkweite (ausserhalb der Wohnung) überwacht werden kann. Die Position dieser Personen wird mittels GPS ermittelt und über das Mobiltelefonnetz an die Überwachungszentrale weitergeleitet. Ihr Aufenthaltsort kann damit jederzeit festgestellt werden, sodass es möglich wird, einen Verstoss gegen ein gerichtlich angeordnetes Annäherungs- oder Ortsverbot sofort festzustellen und eine entsprechende Reaktion einzuleiten. Ein Alarm wird zudem auch ausgelöst, wenn sich die gefährdende Person der Fussfessel oder des Armbands entledigt.

Soll ein solches System der Prävention häuslicher Gewalt dienen, muss auch die gefährdete Person ein GPS-Gerät tragen. Auf diese Weise wird eine bewegliche Zone um die gefährdete Person herum geschaffen, in welche die gefährdende Person nicht eindringen darf. Bei einem Verstoss kann eine polizeiliche Intervention ausgelöst werden, sofern dies notwendig ist. Zudem kann die gefährdete Person von der Überwachungszentrale telefonisch kontaktiert werden, damit sie sich in Sicherheit bringen kann, was insbesondere bei einem zufälligen Zusammentreffen sinnvoll ist. Die gefährdete Person kann aber auch ihrerseits ein SOS-Signal senden. In weniger gravierenden Fällen ist es auch möglich, von einer Echtzeitüberwachung abzusehen und stattdessen lediglich die Position der gefährdenden Person zu ermitteln und aufzuzeichnen. Eine solche Anordnung ist ausreichend, wenn davon ausgegangen werden kann, dass das Bewusstsein um die Überwachung bei der gefährdenden Person dazu führt, dass diese das Kontakt- oder Ortsverbot einhalten wird.

Demgegenüber eignet sich die *statische Überwachung* mittels Rundfunk-Technik vor allem für den Einsatz im Rahmen eines gerichtlich angeordneten Freiheitsentzugs, der als Ersatz für die Verbüssung einer Freiheitsstrafe in einer Strafanstalt angeordnet wurde.⁹⁶ Dabei trägt die betroffene Person einen Sender am Arm oder oberhalb des Fussgelenkes: Dieser sendet Signale an einen Empfänger, der zum Beispiel in der Wohnung der überwachten Person fest installiert ist. Der Empfänger besitzt ein integriertes Modem und leitet die Signale an den Computer der Überwachungszentrale weiter. In der Zentrale werden die eingegangenen Daten vom Computer mit den eingestellten Soll-Daten verglichen. Entfernt sich die Person zu weit vom Empfänger, wird automatisch die zuständige Behörde alarmiert.

Voraussetzungen und Verfahren für die Anordnung einer elektronischen Vorrichtung

Die neue Bestimmung von Artikel 28c VE-ZGB legt die Voraussetzungen fest, unter denen das Gericht zur Durchsetzung eines zivilrechtlichen Annäherungs-, Orts- oder Kontaktverbots gemäss Artikel 28b ZGB die Verwendung einer elektronischen Vorrichtung anordnen kann. Vorausgesetzt ist primär, dass die Anordnung zur Durchsetzung des Verbots geeignet und erforderlich erscheint und insgesamt verhältnismässig ist, insbesondere weil weniger einschneidende Massnahmen erfolglos geblieben sind oder von vornherein als ungenügend erscheinen. Entsprechend

⁹⁶ Vgl. dazu oben Ziff. 1.2.3.

dem Dispositionsgrundsatz (Art. 58 Abs. 1 ZPO), der im Zivilverfahren gilt, erfolgt die Anordnung nur auf Antrag der klagenden Person. Die Anordnung ist stets zeitlich zu begrenzen. Der Vorentwurf sieht eine maximale, jedoch erneuerbare Maximaldauer der Massnahme von jeweils zwölf Monaten vor.

Das eigentliche Vollzugsverfahren regeln die Kantone. Sie müssen eine Stelle bezeichnen, die dafür zuständig ist. Dabei ist der Datenschutz zugunsten der beteiligten Personen zu gewährleisten. Sodann hält die neue Bestimmung ausdrücklich fest, dass der verletzten Person aus dem Vollzug der Anordnung einer elektronischen Vorrichtung keine Kosten entstehen dürfen. Nur so ist gewährleistet, dass diese neue Massnahme zum Schutz verletzter Personen in der Praxis auch beantragt und angeordnet wird und die verletzten Personen effektiv besser geschützt werden.

3.2.3 Vereinfachung und Kostenlosigkeit der Zivilverfahren

Wegfall des Schlichtungsverfahrens bei Verfahren wegen häuslicher Gewalt und Stalking

Das im geltenden Recht auch für Klagen nach Artikel 28b ZGB geltende Schlichtungsbobligatorium für Klagen im vereinfachten Verfahren erweist sich in der Praxis als Erschwernis oder Hindernis, ohne dass in diesen Fällen für Schlichtungsverfahren positive Wirkungen im Sinne einer Versöhnung ausgewiesen wären.⁹⁷ Daher soll das Schlichtungsverfahren bei allen Klagen nach Artikel 28b ZGB entfallen. Damit kann auch ein Gleichlauf zwischen Haupt- und Massnahmenverfahren erreicht werden, indem alle Verfahren direkt beim Gericht eingeleitet werden müssen.

Kostenlosigkeit von Klagen nach Artikel 28b ZGB

Im Rahmen einer Zivilklage wegen häuslicher Gewalt und Stalking werden insbesondere die Kostenaspekte als problematisch erachtet, weil sie in der Praxis für Gewaltbetroffene in vielen Fällen eine Hürde darstellen, die sie nicht selten davon abhält, zivilrechtliche Schutzmassnahmen zu beantragen. Dabei geht es zum einen um die Kostenvorschusszahlungen, die in der Praxis insbesondere für Verfahren ausserhalb von eherechtlichen Verfahren oft systematisch eingefordert werden (vgl. Art. 98 ZPO), und zum andern um die allgemeine Regelung von Artikel 111 Absatz 2 ZPO, wonach die klagende und vorschussleistende Partei bei Obsiegen die geleisteten Vorschüsse von der unterliegenden Partei und damit in der Realität zumeist von der verletzenden Person zurückfordern muss.⁹⁸

Der Bundesrat schlägt daher vor, dass im Entscheidungsverfahren bei Streitigkeiten wegen Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen nach Artikel 28b ZGB sowie der neu vorgesehenen Anordnung einer elektronischen Vorrichtung nach Artikel 28c VE-ZGB keine Gerichtskosten gesprochen werden. Damit entfällt nicht nur jegliche Vorschusspflicht für Gerichtskosten, sondern es kommt auch nicht zur unerwünschten Abwälzung des Insolvenzrisikos auf die verletzte Person.

⁹⁷ Gloor/Meier/Büchler (Fn. 28).

⁹⁸ Gloor/Meier/Büchler (Fn. 28).

3.2.4

Umfassende Interessenabwägung bei der Sistierung, Wiederanhandnahme und Einstellung des Strafverfahrens

Die Offizialisierung der Gewaltdelikte in Paarbeziehungen von 2004 hat nicht zu mehr Verurteilungen wegen Gewalt in Paarbeziehungen geführt. Auch unter geltendem Recht sind *Sistierung und Einstellung des Verfahrens die Regel*. Die Behörden verfügen in diesem Bereich über einen sehr geringen Ermessensspielraum. Ersucht das Opfer um die Sistierung, so müssen die Behörden dem Antrag aufgrund der bundesgerichtlichen Rechtsprechung stattgeben, sofern er aus freiem Willen erfolgt ist. Das sistierte Verfahren kann nur wieder aufgenommen werden, wenn das Opfer bzw. sein gesetzlicher Vertreter die Zustimmung zur Sistierung widerruft. Ohne einen solchen Widerruf wird es nach einer Frist von sechs Monaten eingestellt (Art. 55a Abs. 2 und 3 StGB).⁹⁹

Strafverfahren wegen Gewalt in der Partnerschaft sind zu einem wesentlichen Teil vom *Verhalten und den Aussagen des Opfers* abhängig. Einem Opfer von Gewalt im sozialen Nahraum fällt es (trotz Änderung der verfahrensrechtlichen Grundlagen) meist schwer, die notwendigen Schritte vorzunehmen, die zu einer strafrechtlichen Verfolgung oder Verurteilung des Täters führen.¹⁰⁰ Das Ziel des Opfers ist vorwiegend die *Stabilisierung seiner eigenen Situation* und nicht die Bestrafung des Täters. Von dieser Zurückhaltung des Opfers ist das gesamte Strafverfahren betroffen: die Strafanzeige, der Widerruf eines Antrags auf Sistierung sowie die Aussage gegen die beschuldigte Person vor den Strafverfolgungsbehörden und vor dem Gericht. Das Opfer muss abwägen, ob sich seine Situation durch die Einleitung eines Strafverfahrens verbessert. Selbst wenn es diesen Schritt gewagt und Anzeige erstattet hat, hängt das weitere Verfahren massgeblich von seiner Kooperation ab. Das Opfer kann seine früheren Aussagen relativieren, namentlich weil es nicht mehr an einer Verurteilung interessiert ist, sich dem Druck der beschuldigten Person beugt oder sich aufgrund des Zeitablaufs nur noch vage an den Vorfall erinnert. Ohne die Aussagen des Opfers bestehen erhebliche Beweisschwierigkeiten.¹⁰¹

Der Bundesrat will das Opfer unterstützen. Der Entscheid über den Fortgang des Strafverfahrens soll nicht mehr alleine ihm überlassen sein, und die Behörde soll dem Willen des Opfers nicht mehr unbesehen stattgeben müssen. Dazu müssen der Ermessensspielraum der Behörde vergrössert und der Entscheid über die Sistierung, Wiederanhandnahme oder Einstellung des Verfahrens ihr überlassen werden. Das Interesse des Opfers an der Sistierung und Einstellung des Verfahrens ist gegenüber dem Interesse des Staates an der Strafverfolgung abzuwägen. Dabei soll die Behörde neben den Erklärungen des Opfers auch weitere Umstände berücksichtigen und nach freiem Ermessen würdigen können: Deshalb wird vorgeschlagen, in Artikel 55a Absatz 2 StGB einen nicht abschliessenden Katalog aufzunehmen, welche weiteren Punkte bei der Sistierung und Einstellung zu berücksichtigen sind.

⁹⁹ Bericht Mo. Heim (Fn. 81), 51.

¹⁰⁰ Vgl. schon BBl 2003 1909, hier 1912.

¹⁰¹ Bericht Mo. Heim (Fn. 81), 31 f.

3.2.5

Verknüpfung der Sistierung, Wiederanhandnahme und Einstellung des Strafverfahrens mit Lernprogrammen

Probleme einer obligatorischen Anordnung¹⁰²

Die Motion Heim (09.3059) schlägt vor, bei Verfahren wegen Gewalt in Paarbeziehungen Lernprogramme anzuordnen. Eine *Sistierung* des Verfahrens soll nur möglich sein, wenn die beschuldigte Person mit dem *Besuch* eines solchen Programms beginnt; eine *Einstellung* nur, wenn sie es *erfolgreich abgeschlossen* hat. Diese obligatorische Verknüpfung der Sistierung und Einstellung mit einem Lernprogramm weist verschiedene Probleme auf:

Materielle Voraussetzung für die Anordnung eines Lernprogramms ist die minimale *Kooperationsbereitschaft* der beschuldigten Person. Verweigert sie den Besuch, ist die Anordnung von vornherein zwecklos. Besucht die beschuldigte Person das Lernprogramm ohne dazu motiviert zu sein, ist ein solches ohne Nutzen.

Weiter ist erforderlich, dass die beschuldigte Person dem Lernprogramm *sprachlich und intellektuell folgen* kann. Das Zielpublikum ist nicht einheitlich: Will man Lernprogramme für eine Verfahrenssistierung zwingend vorschreiben, so müssen diese auf Personen unterschiedlicher Bedürfnisse zugeschnitten sein. Es müsste eine *breite Palette von Programmen* zur Verfügung gestellt werden.¹⁰³

Sodann müsste bei einer verbindlichen Anordnung geregelt werden, in welchem *Zeitraum* ein Lernprogramm zu absolvieren und wie dessen *Wirksamkeit* zu überprüfen ist. Darf das Strafverfahren nur eingestellt werden, wenn die beschuldigte Person das Lernprogramm *erfolgreich* absolviert hat, bedeutet dies nicht nur, dass die beschuldigte Person kooperieren und eine Verhaltensänderung in Aussicht stellen muss. Es bedeutet auch, dass die beschuldigte Person in Zukunft keine Gewalt mehr ausüben darf. Dieser Erfolg muss gemessen werden, um eine prozessuale Rechtsfolge daran knüpfen zu können.

Dies könnte einerseits durch ein *Gutachten* einer Fachperson erfolgen, welches eine Prognose über das künftige Verhalten der beschuldigten Person stellt. Solche Gutachten werden beispielsweise erstellt, wenn es um die Anordnung einer Massnahme (Art. 56 ff. StGB) oder die Entlassung einer besonders gefährlichen Person aus einer Massnahme geht (Art. 62d Abs. 2 und Art. 64b Abs. 2 Bst. b StGB). Die Erstellung von Gutachten ist erfahrungsgemäss zeit- und kostenintensiv. Unter Umständen kann das Gutachten ebenso lange dauern wie das Lernprogramm selbst. Zudem muss sich eine Prognose über ein künftiges Verhalten nicht zwingend bewahrheiten. Sie ist im Gegenteil mit Unsicherheiten behaftet. Andererseits könnten die Behörden auch das *tatsächliche Verhalten* der beschuldigten Person während eines bestimmten Zeitraums nach dem Abschluss des Programms beobachten und beurteilen. Dabei sind sie auf die Aussagen der beschuldigten Person, des Opfers und weiterer Personen (zum Beispiel des Umfelds und der am Lernprogramm beteiligten Personen) angewiesen, die nicht zwingend realitätsgetreu

¹⁰² Zum Ganzen Bericht Mo. Heim (Fn. 81), 33 und 38 f.

¹⁰³ Justizvollzug Kanton Zürich, Bewährungsdienst Zürich II, Lernprogramme als neue Interventionsform in der Strafjustiz – Schlussbericht zum Modellversuch 1999–2003, März 2006 abrufbar unter: www.bj.admin.ch/dam/data/bj/sicherheit/smv/modellversuche/evaluationsberichte/schluss-ber-lernprogramme-d.pdf (Stand: 24.8.2015); zu den Voraussetzungen des Lernprogramms «Partnerschaft ohne Gewalt» vgl. 24.

sein müssen. Insbesondere aber muss für die Überprüfung ein längerer Zeitraum abgewartet werden, wenn die Beurteilung des Verhaltens der beschuldigten Person aussagekräftig sein soll.

Bei allen Methoden wäre damit ein *erheblicher administrativer, finanzieller* und vor allem ein *zeitlicher Aufwand* verbunden. Der grosse Zeitaufwand steht in einem Spannungsverhältnis zum Grundsatz des Beschleunigungsgebots während des Strafverfahrens (Art. 5 StPO), denn der Erfolg eines Lernprogramms lässt sich während des laufenden Strafverfahrens kaum innert vernünftiger Zeit und mit vernünftigen Mitteln überprüfen.

Freiwilliger Besuch eines Lernprogramms als Kriterium für eine Sistierung

Wie dargelegt, führt die obligatorische Verknüpfung der Sistierung mit dem Besuch eines Lernprogramms bzw. der Einstellung mit dessen erfolgreichem Absolvieren nach Auffassung des Bundesrates zu Problemen. Auch bewirkt die Verpflichtung zum Besuch eines Lernprogramms in vielen Fällen nicht, dass die beschuldigte Person keine weitere Gewalt ausübt.¹⁰⁴

Der Bundesrat erachtet es aber für sinnvoll, dass der *freiwillige Besuch* eines Lernprogramms beim Entscheid über die Sistierung berücksichtigt wird. In den beispielhaften Katalog der Kriterien, die in die Interessenabwägung einfließen sollen, muss dieses Kriterium explizit aufgenommen werden: Die Staatsanwaltschaft oder das Gericht berücksichtigt, dass die beschuldigte Person ein Lernprogramm gegen Gewalt besucht oder andere Schritte zur Änderung ihres Verhaltens unternommen hat.

3.2.6 Fortsetzung des Strafverfahrens bei Verdacht auf wiederholte Gewalt

Die Motion Heim (09.3059) schlägt vor, dass bei wiederholter Gewalt keine Sistierung oder Einstellung zulässig sein soll und dass bereits sistierte Verfahren wieder an die Hand zu nehmen sind. Dies erachtet der Bundesrat grundsätzlich als sinnvoll. Besteht der Verdacht, dass die beschuldigte Person wiederholt Gewalt in der Paarbeziehung begangen hat, ist das Interesse des Staates und des Opfers gross, die Tat mittels einer Strafverfolgung abzuklären.

Aus Sicht des Bundesrates sind wiederholte Anzeigen oder wiederholt eingestellte Strafverfahren jedoch nicht hinreichend aussagekräftig, um im Rahmen eines Strafverfahrens zuverlässig beurteilen zu können, ob in einer Paarbeziehung tatsächlich Gewalt aufgetreten ist. In Bezug auf hängige und eingestellte Strafverfahren gilt die Unschuldsvermutung (Art. 32 Abs. 1 BV, Art. 10 Abs. 1 StPO). Gegen eine Anknüpfung an wiederholte Anzeigen spricht auch der Umstand, dass der Fortgang des Verfahrens bzw. die Wiederanhandnahme letztlich vom Entscheid des Opfers abhängt, eine Person wiederholt anzuzeigen. Dies kann dazu führen, dass sich Opfer trotz wiederholter Gewalt nicht mehr bei den Behörden melden. Nur bei einer rechtskräftigen, im Strafregister eingetragenen Verurteilung steht mit Gewissheit fest, dass eine Person bereits in der Vergangenheit Gewalt ausgeübt hat.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Vgl. dazu bereits ausführlich Bericht Mo. Heim (Fn. 81), 26 ff. und 37 ff.

¹⁰⁵ Zum Ganzen Bericht Mo. Heim (Fn. 81), 42 f.

Der Bundesrat schlägt daher vor, Strafverfahren wegen Gewalt in der Paarbeziehung nicht mehr zu sistieren, wenn bereits eine *rechtskräftige, aus dem Strafregister ersichtliche Verurteilung* wegen Gewalt gegen den Ehegatten, die Partnerin oder den Partner vorliegt. Als Vortaten kommen strafbare Handlungen gegen Leib und Leben (Art. 111 ff. StGB), gegen die Freiheit (Art. 180 ff. StGB) oder gegen die sexuelle Integrität (Art. 187 ff. StGB) in Betracht, also insbesondere auch schwerwiegende Delikte in der aktuellen oder einer früheren Partnerschaft.

3.2.7 Umsetzung der Motion Keller-Sutter (12.4025): Anhörung des Opfers vor der definitiven Einstellung des Strafverfahrens

Der Bundesrat geht zwar davon aus, dass eine Anhörung des Opfers nach der nahezu sechsmonatigen Sistierung nicht unbedingt dazu führt, dass eine grössere Anzahl von Opfern die Fortsetzung des Strafverfahrens verlangt. Denn dem Opfer wird mit der Anhörung ebenso viel Verantwortung übertragen wie beim Entscheid, ob es einen Sistierungsantrag stellen will oder nicht.

Dennoch bietet die Einführung der obligatorischen Anhörung des Opfers vor der Einstellung des Verfahrens verschiedene Vorteile. Insbesondere kann sich das Opfer nach Ablauf von fast sechs Monaten dazu äussern, ob sich die Situation verändert hat. Zudem erfolgt die Willensäusserung zeitnah zur allfälligen Einstellung.¹⁰⁶ Das Opfer soll seinen Willen über die Weiterführung oder die Einstellung des Verfahrens in Zukunft explizit kundtun müssen. Blosses Stillschweigen während der sechsmonatigen Sistierung des Verfahrens soll nicht mehr genügen.

Wie schon bei der Sistierung des Verfahrens ist die Behörde auch hier nicht an die Willensäusserung des Opfers gebunden. Will dieses die Einstellung des Verfahrens, kommt die Behörde aber zum Schluss, dass das Interesse des Staates an der Strafverfolgung überwiegt, kann sie das Verfahren wieder an die Hand nehmen.

3.3 Umsetzung

Grundsätzlich bedürfen die vorgeschlagenen Anpassungen bestehender Bundesgesetze keiner weiteren Umsetzung in Verordnungen. Die vorgeschlagenen Anpassungen des Zivilrechts werden jedoch zu Anpassungen im kantonalen Recht, namentlich der Regelungen für polizeiliche Sofortmassnahmen, führen (vgl. dazu oben unter Ziff. 1.3). Daneben haben die Kantone die notwendigen Vollzugsregelungen für die Anordnung elektronischer Vorrichtungen zu erlassen.

3.4 Erledigung parlamentarischer Vorstösse

Es wird beantragt, die folgenden parlamentarischen Vorstösse als erledigt abzuschreiben:

¹⁰⁶ Umfassend Bericht Mo. Heim (Fn. 81), 44 f.

2010 M 09.3059

Eindämmung der häuslichen Gewalt
(N 03.06.09; S 10.12.09; N 03.03.10)

Diese Motion beauftragte den Bundesrat, einen Bericht zur Einstellungspraxis nach Artikel 55a StGB in den Kantonen zu erstellen. Gestützt darauf soll der Bundesrat prüfen, ob er Massnahmen zur Eindämmung solcher Gewaltvorkommen und zur Stärkung der Opfer unterbreiten soll. Dabei sind insbesondere Massnahmen zu evaluieren, die unter anderem die Sistierung und Einstellung mit dem Absolvieren eines Lernprogramms gegen Gewalt verknüpfen oder eine Einstellung bei wiederholter Gewalt gegen das Opfer nicht mehr ermöglichen. Der Prüfungsauftrag wurde mit dem Bericht des Bundesrates vom 28. Januar 2015 erfüllt. In Umsetzung der dort gewonnen Einsichten schlägt der Bundesrat vor, in Artikel 55a StGB den freiwilligen Besuch eines Lernprogramms als Kriterium für den Entscheid über die Sistierung des Verfahrens aufzunehmen. Ferner soll eine Sistierung bei wiederholter Gewalt in der Paarbeziehung nicht mehr zulässig sein.

2011 M 09.4017

Geschlagene Frauen schützen
(N 03.03.10; S 30.05.2011)

Der Bundesrat wird mit dieser Motion beauftragt, die von häuslicher Gewalt betroffenen Frauen besser zu schützen, indem der Täter ein elektronisches Armband oder eine elektronische Fussfessel tragen muss. Mit der vorgeschlagenen Schaffung einer gesetzlichen Grundlage zur Anordnung einer elektronischen Vorrichtung zur Um- und Durchsetzung zivilrechtlicher Schutzmassnahmen (Art. 28c VE-ZGB) wird die Motion erfüllt.

2013 M 12.4025

Opfer häuslicher Gewalt besser schützen
(S 14.03.13; N 23.09.2013)

Diese Motion beauftragt den Bundesrat, Artikel 55a StGB dahingehend anzupassen, dass vor einer definitiven Einstellung des Strafverfahrens das Opfer nochmals anzuhören und seine Äusserungen im Rahmen eines allfälligen Einstellungsentscheids zu berücksichtigen sind. Mit der vorgeschlagenen Einführung eines neuen Absatzes 5 in Artikel 55a StGB wird auch diese Motion erfüllt.

4

Erläuterung der Bestimmungen im Einzelnen

4.1

Zivilgesetzbuch (ZGB)

Artikel 28b Absatz 3^{bis}

Der geltende Artikel 28b ZGB soll um einen neuen Absatz 3^{bis} ergänzt werden, der die Mitteilung von gerichtlichen Entscheiden zum zivilrechtlichen Gewaltschutz an andere Behörden regelt.

In der Evaluation zeigte sich, dass insbesondere die fehlende Information bzw. der fehlende Einbezug weiterer Behörden in Fällen häuslicher Gewalt mit ihrer oftmals mehrschichtigen Konfliktsituation einen spezifischen Mangel des geltenden Rechts darstellt (vgl. ausführlich oben Ziffer 2.1.4). Speziell die Kriseninterventionsstelle nach Absatz 4 dieser Bestimmung, aber auch die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden müssen über die Anordnung zivilrechtlicher Schutzmassnahmen informiert sein, damit die Gefahr ineffizienter Doppelspurigkeiten und Koordinations-

probleme sowie unerwünschter Schutzlücken im Interesse aller Beteiligter möglichst vermieden werden können.

Neu soll daher gesetzlich vorgesehen werden, dass das Gericht seinen Entscheid über eine Schutzmassnahme nach Artikel 28b ZGB den zuständigen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden sowie der kantonalen Stelle nach Artikel 28b Absatz 4 ZGB mitteilen muss. Dabei dürfen jedoch Daten nur insoweit weitergegeben werden, als dies für die Aufgabenerfüllung durch die genannten Behörden und Stellen erforderlich ist. Mit Absatz 3^{bis} wird die notwendige gesetzliche Grundlage für eine Mitteilung eines Entscheids an genau bestimmte Behörden geschaffen, wie sie in Artikel 240 ZPO für eine solche Mitteilung vorausgesetzt wird.

In erster Linie geht es darum, dass die zuständige Stelle gemäss Artikel 28b Absatz 4 ZGB und damit insbesondere auch die zuständige Polizeibehörde für den Krisenfall Kenntnis von zivilrechtlichen Schutzmassnahmen hat. Dadurch soll die notwendige Koordination mit allfälligen strafrechtlichen oder behördlichen Gewaltschutzmassnahmen verbessert werden. Zweitens ist es unabdingbar, dass auch die zuständigen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden über Schutzmassnahmen nach Artikel 28b ZGB informiert sind. Denn häufig besteht in solchen Fällen Bedarf nach ergänzenden Massnahmen des Kindes- und Erwachsenenschutzes zum Schutz (mit)betroffener Kinder oder aber nach der Anordnung einer Besuchsregelung für den Elternteil, der aus der Wohnung ausgewiesen wurde oder gegen den ein Annäherungs-, Orts- oder Kontaktverbot verhängt worden ist. Dem entscheidenden Gericht kommt hier auf der Grundlage der ihm vorliegenden Informationen unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes ein Ermessensspielraum zu.

Besonders bedeutsam ist in diesem Kontext auch die Amtshilfe zwischen den verschiedenen Behörden. So erfolgt bereits im Vorfeld eines Entscheids eine Koordination oder zumindest eine Information zwischen den verschiedenen Behörden. Denkbar ist auch, dass das Gericht nach Artikel 190 ZPO Amtsstellen um schriftliche Auskunft ersucht.

Artikel 28b Absatz 4 zweiter Satz

Über die Schaffung von Kriseninterventionsstellen für Opfer von Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen hinaus sollen die Kantone neu auch dafür sorgen, dass die Personen, die in diesen Stellen oder an den Gerichten mit dem Schutz gegen Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen betraut sind, über die nötigen Kenntnisse für ihre spezifische Tätigkeit verfügen. Dafür ist eine entsprechende Weiterbildung unabdingbar. In der konkreten Ausgestaltung der Gewährleistung dieser Weiterbildung sind die Kantone frei. Zu denken ist etwa an besondere Kurse und Seminare für die betroffenen Entscheidungsträgerinnen und Entscheidungsträger, damit diese über die Möglichkeiten des Gewaltschutzes und die sich bei dessen Um- und Durchsetzung stellenden praktischen Schwierigkeiten informiert sind und darüber hinaus die für ihre Tätigkeit notwendige Sensibilisierung entwickeln können.

Artikel 28c Anordnung einer elektronischen Vorrichtung

Die neue Bestimmung liefert die Grundlage zur gerichtlichen Anordnung einer elektronischen Vorrichtung zur Umsetzung und Durchsetzung einer Schutzmassnahme nach Artikel 28b ZGB und legt die Voraussetzungen und das Verfahren dafür fest.

Absatz 1 definiert die elektronische Vorrichtung und legt den Anwendungsbereich und die Voraussetzungen für deren Anordnung fest.

Zur Durchsetzung einer Schutzmassnahme nach Artikel 28b ZGB kommen *elektronische Vorrichtungen* in Betracht, die mit der verletzenden Person fest verbunden werden und mit der ihr Aufenthaltsort dauernd bestimmt werden kann. Zu diesem Zweck muss grundsätzlich auch die verletzte Person eine elektronische Vorrichtung tragen, jedenfalls soweit es um die Durchsetzung von Annäherungs- oder Kontaktverboten insbesondere im Bereich häuslicher Gewalt geht. Das System muss über *Global Positioning System*-Technik (GPS) funktionieren und kann entweder eine Echtzeitüberwachung gewährleisten oder aber, ausnahmsweise, auch lediglich die Ermittlung und Aufzeichnung des Aufenthaltsorts der verletzenden Person festhalten (vgl. zu den technischen Mitteln oben Ziffer 3.2.2).

Die neue Massnahme kann ausschliesslich in Zusammenhang mit einem Verbot ausgesprochen werden, welches sich auf Artikel 28b Absatz 1 ZGB stützt. Es muss mit anderen Worten ein Annäherungs-, Orts- oder Kontaktverbot nach Artikel 28b Absatz 1 angeordnet worden sein oder zumindest zeitgleich angeordnet werden. Diese Anordnung kann entweder vom urteilenden Gericht oder vom Vollstreckungsgericht getroffen werden. Die Anordnung kann auch bereits im Rahmen eines vorsorglich verfügten Verbots erfolgen (vgl. auch Abs. 2). Örtlich zuständig sind die Gerichte am Wohnsitz der klagenden (verletzten) oder der verletzenden Person (vgl. Art. 20 Bst. a, Art. 13 und Art. 339 ZPO).

Neben der häuslichen Gewalt gibt es weitere Formen von Gewalt, die im Rahmen von Artikel 28b ZGB zu berücksichtigen sind, so insbesondere die Drohung und die Nachstellung, d.h. Handlungen, die unter den Begriff des so genannten «Stalking» fallen.¹⁰⁷ Diesem Anwendungsbereich entspricht auch die Istanbul-Konvention.¹⁰⁸ Eine Beschränkung einer zivilrechtlichen Bestimmung zum «Schutz geschlagener Frauen», wie sie die Motion 09.4017 verlangt, ist aus Gründen der Gleichstellung der Geschlechter (Art. 8 BV) nicht angebracht. Gerade in Paarbeziehungen gibt es gewalttätiges Konfliktverhalten, bei dem Gewalt von beiden Seiten ausgeht.¹⁰⁹ Zudem ist im häuslichen Rahmen etwa auch an die Gewalt gegenüber Kindern und Jugendlichen bzw. von diesen gegenüber ihren Eltern zu denken.

Die Anordnung einer elektronischen Vorrichtung setzt einen entsprechenden Antrag der klagenden Person voraus. Nach den allgemeinen Grundsätzen des Zivilprozessrechts gilt auch hier der Dispositionsgrundsatz (Art. 58 Abs. 1 ZPO); eine Anordnung von Amtes wegen bleibt ausgeschlossen. Gegen den Willen der klagenden Person erscheint die Anordnung einer elektronischen Vorrichtung auch kaum sinnvoll. Grundsätzlich gilt für Klagen nach Artikel 28b ZGB das vereinfachte Verfahren nach Artikel 243 ff. ZPO (Art. 243 Abs. 2 Bst. b ZPO). Gemäss Artikel 247 Absatz 2 Buchstabe a ZPO stellt das Gericht in den betreffenden Verfahren den Sachverhalt von Amtes wegen fest (sog. Untersuchungsgrundsatz). Es ist daher denkbar, dass das Gericht die klagende Partei gestützt auf die verstärkte gerichtliche Fragepflicht¹¹⁰ über die Schutzmöglichkeit mittels einer elektronischen Vorrichtung informiert. Soweit ausnahmsweise das summarische Verfahren nach Artikel 248 ff.

¹⁰⁷ BBl 2005 6874

¹⁰⁸ Vgl. oben Ziff. 1.4.3.

¹⁰⁹ Zoder (Fn. 85), 19.

¹¹⁰ Fraefel Christian, in: Oberhammer Paul/Domej Tanja/Haas Ulrich (Hrsg.), Kurzkomentar ZPO, Basel 2014, Art. 247 N 8.

ZPO anwendbar ist, namentlich bei einer vorsorglichen Anordnung, kann das Gericht im Rahmen der gerichtlichen Fragepflicht nach Artikel 56 ZPO durch entsprechende Fragen auf die Klarstellung und Ergänzung der Parteivorbringen hinwirken.

Das gerichtlich verordnete Anlegen eines elektronischen Armbands oder einer elektronischen Fussfessel stellt eine Massnahme dar, welche die Privatsphäre und damit die Persönlichkeit der verletzenden Person und insbesondere deren Recht auf informationelle Selbstbestimmung erheblich beeinträchtigt. Solche grundrechtlichen Einschränkungen müssen vor dem verfassungsrechtlichen Verhältnismässigkeitsgrundsatz (Art. 5 Abs. 2 und Art. 36 Abs. 3 BV) standhalten. Darauf nimmt der zweite Satz von Absatz 1 Bezug. Entsprechend kann eine Einschränkung der Grundrechte nur so weit stattfinden, als weniger einschneidende Massnahmen nicht ausreichen oder von vornherein als ungenügend erscheinen. Es handelt sich damit um eine subsidiär anwendbare Schutzmassnahme, die sich nur dann rechtfertigt, wenn ein Verbot nach Artikel 28b Absatz 1 ZGB nicht eingehalten worden ist oder wenn voraussehbar ist, dass es nicht eingehalten wird und so auf eine bestehende Gefährdung der Sicherheit des potenziellen Opfers geschlossen werden kann. Zudem ist erforderlich, dass nicht nur die Dauer (vgl. dazu Ausführungen zu Abs. 2 nachfolgend), sondern auch der Wirkungsort der elektronischen Vorrichtung (bestimmte Zone) begrenzt wird. Von einem solchen Fall ist beispielsweise dann auszugehen, wenn die verletzende Person vor Gericht erklärt, dass sie sich nicht an das Annäherungsverbot halten werde oder in der Vergangenheit bereits ausgesprochene Verbote missachtet hat.

Absatz 2 legt die *Maximaldauer* fest, für die eine elektronische Vorrichtung angeordnet werden kann. Da es sich um einen erheblichen Eingriff in die Privatsphäre und Persönlichkeit der verletzenden Person handelt, kommt die Anordnung einer elektronischen Vorrichtung stets nur für eine bestimmte Maximaldauer in Betracht. Bei ordentlicher Anordnung beträgt diese zwölf Monate. Diese Frist kann vom Gericht einmal oder mehrmals jeweils um zwölf Monate verlängert werden, sofern die Voraussetzungen dafür weiterhin erfüllt sind (*Abs. 2 Satz 2*). Im Interesse der verletzten Person wirkt die Anordnung einer elektronischen Vorrichtung damit mittelfristig für eine voraussehbare Dauer, während der durchaus eine Beruhigung und Entspannung der Gefährdungssituation erwartet werden kann. Andererseits wird durch die Begrenzung der Dauer einer solchen Massnahme im Interesse der verletzenden Person, aber auch der Allgemeinheit sichergestellt, dass periodisch überprüft wird, ob die angeordnete Massnahme noch erforderlich ist. Erfolgt die Anordnung vorsorglich, so kann sie für maximal zwölf Monate erfolgen und als solche nicht verlängert werden (*Abs. 2 Satz 3*). Es besteht jedoch die Möglichkeit einer anschliessenden ordentlichen Anordnung im Rahmen eines Hauptsacheverfahrens.

Absatz 3 hält fest, dass der *Vollzug* der Anordnung einer elektronischen Vorrichtung bei den Kantonen liegt. Diese bestimmen die dafür zuständigen Stellen und das eigentliche Vollzugsverfahren (Anordnung, Durch- und Umsetzung sowie Betrieb der Massnahme). Diesbezüglich kann allein schon aus Kosten- und Effizienzgründen sinnvollerweise auf bereits bestehende Technologien, Strukturen und Organisationen aus dem Straf- und Massnahmenvollzug zurückgegriffen beziehungsweise daran angeknüpft werden. Gestützt darauf wäre es beispielsweise zulässig, dass eine private Partei oder die Polizei eine solche Überwachungszentrale betreibt und für das Anbringen der elektronischen Vorrichtungen besorgt ist;

möglich wäre auch eine Aufteilung der Aufgaben an verschiedene private oder staatliche Stellen.

Aus Gründen des Datenschutzes müssen die Kantone eine Zweckbindung gewährleisten, damit die Aufzeichnungen nur für die spezifische Gewaltprävention (*Abs. 3 Satz 2*) und nicht für andere Zwecke genutzt werden. Aus dem grundrechtlichen Anspruch auf Schutz vor Missbrauch der persönlichen Daten (Art. 13 Abs. 2 BV) ergibt sich zudem ein Anspruch auf Beseitigung und Vernichtung der Daten nach Ablauf der Schutzmassnahme.¹¹¹

Über die neu vorgeschlagene Regelung von Artikel 114 Buchstabe g ZPO hinaus, wonach im Entscheidverfahren über Streitigkeiten wegen Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen nach Artikel 28b ZGB und 28c VE-ZGB keine Gerichtskosten gesprochen werden¹¹², sollen der verletzten Person auch aus dem Vollzug der Anordnung einer elektronischen Vorrichtung keine (weiteren) Kosten entstehen (*Abs. 3 Satz 3*). Das kantonale Recht kann somit den Vollzug nicht von der Leistung eines Kostenvorschusses durch die klagende Person abhängig machen. Vielmehr sollen die Kosten des Vollzugs zu Lasten der verletzenden und verpflichteten Partei, sofern diese über die erforderlichen Mittel verfügt, sowie der öffentlichen Hand gehen.

Absatz 4 hält präzisierend fest, dass im Übrigen für die Anordnung einer elektronischen Vorrichtung die Bestimmungen der Zivilprozessordnung Anwendung finden. Neben den spezifischen Bestimmungen zu Artikel 28b ZGB (vgl. Art. 243 Abs. 2 Bst. b ZPO sowie Art. 114 Bst. g und Art. 198 Bst. a^{bis} VE-ZPO) gilt dies insbesondere auch für die Zuständigkeits-, Kosten-, Verfahrens- und Rechtsmittelregelungen.

Schlusstitel

Anwendungs- und Einführungsbestimmungen

Art. 6d

Übergangsrechtlich sollen die vorgeschlagenen Änderungen gemäss Artikel 6d VE-SchlT ZGB auch für Verfahren wegen Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen nach Artikel 28b ZGB gelten, die bei Inkrafttreten der Vorlage bereits rechtshängig sind. Die Neuerungen bezüglich Mitteilung der Entscheide (Art. 28b Abs. 3^{bis} VE-ZGB) sowie die Möglichkeit der Anordnung einer elektronischen Vorrichtung (Art. 28c VE-ZGB) sollen mit dem Inkrafttreten der Bestimmungen sofort in allen Verfahren anwendbar sein. Übergangsrechtlich ist auch die Anordnung einer elektronischen Vorrichtung durch das Vollstreckungsgericht auf der Grundlage des neuen Artikels 28c VE-ZGB ohne weiteres möglich, wenn das entsprechende Verbot gemäss Artikel 28b ZGB vor dem Inkrafttreten von Artikel 28c VE-ZGB ausgesprochen wurde.

¹¹¹ Schweizer Rainer J., in: Ehrenzeller Bernhard/Schindler Benjamin/Schweizer Rainer J./Vallender Klaus A. (Hrsg.), Die Schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Art. 13 N 85.

¹¹² Vgl. dazu die Ausführungen zu dieser Bestimmung unter Ziff. 4.2.

Artikel 114 Bst. g

Die geltende Regelung, wonach im Entscheidverfahren bei ausgewählten Streitigkeiten aus sozialpolitischen Gründen keine Gerichtskosten gesprochen werden, soll neu auch auf die Streitigkeiten wegen Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen nach Artikel 28b ZGB bzw. Artikel 28c VE-ZGB ausgedehnt werden. Unter Vorbehalt bös- oder mutwilliger Prozessführung sind damit alle Entscheidverfahren, die Klagen wegen Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen nach Artikel 28b ZGB oder die Anordnung einer elektronischen Vorrichtung nach dem neu vorgesehenen Artikel 28c VE-ZGB zum Gegenstand haben, für alle Parteien kostenlos. Die Kostenlosigkeit wird durch den für die verletzte Person oftmals existenziellen Charakter der Klagen wegen Artikel 28b ZGB und 28c VE-ZGB und das besondere öffentliche Interesse an Rechtsverwirklichung und -durchsetzung gerechtfertigt. Damit wird die im Rahmen der Evaluation als hohe Hürde erkannte Kostenproblematik zugunsten der verletzten Personen entschärft, indem damit insbesondere auch die Kostenvorschusspflicht und die oftmals unbefriedigende Liquidation der Gerichtskosten entfallen.¹¹³

Die Kostenlosigkeit bezieht sich auf die Gerichtskosten, nicht aber die Verpflichtung zur Leistung einer allfälligen Parteientschädigung an die obsiegende Partei. Erfasst sind lediglich Klagen wegen Artikel 28b ZGB und 28c VE-ZGB ausserhalb eherechtlicher Verfahren wie Eheschutz und Scheidung; bei diesen sind oftmals die Voraussetzungen für die unentgeltliche Rechtspflege erfüllt oder es besteht ein Anspruch auf die Leistung eines Prozesskostenvorschusses durch den finanziell leistungsfähigen Ehegatten. Sodann gilt die Kostenlosigkeit nur für das eigentliche Entscheidverfahren unter Einschluss allfälliger Massnahmen- und Rechtsmittelverfahren, nicht aber für bundesgerichtliche Beschwerdeverfahren sowie ein allfälliges eigentliches Vollstreckungsverfahren mit Ausnahme der Anordnung und des Vollzugs einer elektronischen Vorrichtung nach Artikel 28c VE-ZGB (vgl. dazu aber die Ausführungen zu Art. 28c Abs. 3 VE-ZGB oben).

Artikel 198 Bst. a^{bis}

Für die beschränkte Anzahl von Hauptsacheverfahren bei Klagen wegen Artikel 28b ZGB ausserhalb eherechtlicher Verfahren (vgl. dazu die Ergebnisse der Evaluation oben unter Ziffer 2.1.3), für die gemäss Artikel 243 Absatz 2 Buchstabe b ZPO ohne Rücksicht auf den Streitwert das vereinfachte Verfahren gilt, soll in Zukunft das Schlichtungsverfahren entfallen. Dadurch werden diese Verfahren vereinfacht, indem sie unmittelbar beim zuständigen Gericht anhängig gemacht werden können. Damit wird eine weitere mögliche prozessuale Hürde für die verletzte Person abgebaut (vgl. dazu oben unter Ziffer 2.1.3). Dies ist auch deshalb sinnvoll, weil solche Verfahren für eine Schlichtung oftmals ungeeignet sind. Soweit Aussicht auf eine Einigung besteht, kann eine solche stets auch an einer (Instruktions-) Verhandlung im Rahmen des vereinfachten Verfahrens erfolgen.

¹¹³ Vgl. dazu ausführlich oben Ziffer 2.1.3.

Art. 243 Abs. 2 Bst. b

Die Bestimmung ist aufgrund der Schaffung von Artikel 28c VE-ZGB redaktionell anzupassen und zu ergänzen.

Artikel 407c

Übergangsrechtlich sollen die neuen Verfahrensbestimmungen mit dem Inkrafttreten auf sämtliche Verfahren anwendbar werden, und zwar auch auf solche, die bereits rechtshängig sind. Insbesondere sollen auch für diese unmittelbar keine Gerichtskosten mehr gesprochen werden (Art. 114 Bst. g VE-ZPO).

4.3 Strafgesetzbuch (StGB)

Artikel 55a

Die Bestimmung des Strafgesetzbuches zur Einstellung des Verfahrens soll geändert und um zwei weitere Absätze ergänzt werden.

Der Einleitungssatz von *Absatz 1* wird inhaltlich nicht geändert, jedoch *sprachlich angepasst*. Gleich wie im allgemeinen Teil des StGB und der Formulierung in den übrigen Artikeln soll nicht mehr von «Gerichten» in der Mehrzahl, sondern in der Einzahl die Rede sein. Zudem werden wie in den weiteren Absätzen von Artikel 55a StGB die Behörden, welche eine Sistierung verfügen können, alternativ genannt.

Unverändert bleibt der *Anwendungsbereich* von Artikel 55a StGB, wie ihn *Absatz 1* in sachlicher und personeller Hinsicht definiert. Inhaltlich unverändert bleibt auch *Absatz 1 Buchstabe b*, erfährt jedoch eine rein sprachliche Änderung, indem der Begriff «zuständige Behörde» durch «Staatsanwaltschaft oder Gericht» ersetzt wird. Voraussetzung für eine Sistierung soll aber wie bis anhin sein, dass das Opfer oder, falls dieses nicht handlungsfähig ist, sein gesetzlicher Vertreter darum ersucht oder einem entsprechenden Antrag der zuständigen Behörde zustimmt. Dabei hat sich die Behörde davon zu überzeugen, dass das Opfer seine Entscheidung autonom getroffen hat, namentlich nicht durch Gewalt, Täuschung oder Drohung beeinflusst wurde und dass es über Hilfsangebote und Handlungsalternativen informiert ist.¹¹⁴

Eine entsprechende Erklärung des Opfers ist somit wie heute Voraussetzung für die Sistierung des Verfahrens und mithin deren Ausgangspunkt. Doch soll es nicht mehr alleine darauf ankommen: Wie aus *Absatz 2* hervorgeht, haben die Staatsanwaltschaft oder das Gericht beim Entscheid über die Sistierung neu weitere Umstände zu berücksichtigen. Sie haben das private Interesse des Opfers, das in dessen Erklärung zum Ausdruck kommt, und das öffentliche Interesse des Staates an der Strafverfolgung zu gewichten. Die Formulierung der Interessenabwägung ist Artikel 319 Absatz 2 Buchstabe a StPO zur Einstellung des Verfahrens nachgebildet. Der Katalog, der nicht abschliessend ist, zählt in den Buchstaben a bis h

¹¹⁴ BBl 2003 1937, hier 1941

beispielhaft Kriterien auf, die bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen sind. So kann etwa massgebend sein:¹¹⁵

- *Wer Anzeige erstattet hat (Bst. a):* Hat das Opfer Anzeige erstattet und verlangt es nun die Sistierung, scheint seine Willensäusserung besonders reflektiert. Für eine Sistierung würde auch sprechen, dass die beschuldigte Person selbst Anzeige eingereicht hat, denn dies zeigt ihre Einsicht und Reue.
- *Warum das Opfer um die Sistierung ersucht oder dieser zustimmt (Bst. b):* Verlangt das Opfer die Sistierung, weil es die Beziehung mit der beschuldigten Person weiterführen will, kommt seinem Interesse an der Vermeidung eines Strafverfahrens besonderes Gewicht zu.
- *Ob die beschuldigte Person einsichtig ist (Bst. c):* Ist die beschuldigte Person geständig und zeigt sie Einsicht und Reue, kann ihr voraussichtlich eine gute Prognose für eine Verhaltensänderung gestellt werden. Dabei soll aber nicht allein auf das Geständnis der beschuldigten Person abgestellt werden. Denn dieses kann gerade Ausfluss patriarchalischer Familienvorstellungen sein und der Überzeugung, dass die beschuldigte Person richtig gehandelt und das Opfer die Gewalt verdient habe.
- *Ob die beschuldigte Person ein Lernprogramm gegen Gewalt besucht oder andere Schritte zur Änderung ihres Verhaltens unternommen hat (Bst. d):* Dieses Kriterium sowie die folgenden zwei Punkte nehmen Bezug auf die Vermeidung zukünftiger Konfliktsituationen. In Buchstabe d ist das Verhalten der beschuldigten Person angesprochen: Insbesondere der Besuch eines Lernprogramms gegen Gewalt lässt auf eine bessere Reaktion in problematischen Situationen hoffen. In Frage kommen aber auch andere Therapien oder Beratungen wie die Behandlung der Alkoholsucht oder eine Schuldenberatung bei Konflikten wegen finanzieller Sorgen. Hat die beschuldigte Person solche Schritte zur Änderung ihres Verhaltens unternommen, zeigt dies auch ihre besondere Motivation und ihren grundsätzlichen Willen, eine weitere Eskalation zu vermeiden.
- *Ob sich das Opfer und die beschuldigte Person auf eine Lösung des Konflikts verständigt haben (Bst. e):* Künftige Konfliktsituationen können auch vermieden werden, indem das Opfer und die beschuldigte Person *gemeinsam* auf eine Besserung der Situation hinarbeiten. Eine solche Verständigung unter den Parteien ist zugunsten einer Sistierung zu gewichten.
- *Ob die Risiken eines erneuten Übergriffs grösser oder geringer geworden sind (Bst. f):* Ferner können Umstände, die *unabhängig vom Verhalten* der beschuldigten Person und des Opfers sind, zur Vermeidung künftiger Konfliktsituationen führen. In der Trennungsphase eines Paares ist die

¹¹⁵ Der Katalog basiert auf der sogenannten Scorecard des Kantons Bern, wiedergegeben in *Baumgartner-Wüthrich* (Fn. 84), 23 und Anhang III, und *Riedo* (Fn. 18), 423; vgl. *Feller Klaus*, Häusliche Gewalt als Offizialdelikt und andere strafrechtliche Aspekte, Infointerne 2/2005, 36 ff., abrufbar unter: www.justice.be.ch/justice/de/index/justiz/organisation/justizleitung/weiterbildungskommission/infointerne.assetref/dam/documents/Justice/OG/de/Infointerne/og_infointerne26.pdf (Stand: 24.8.2015), 45 f.

Gefahr weiterer Delikte zwar besonders hoch.¹¹⁶ Ist der gemeinsame Haushalt aber einmal aufgehoben, kann dies zu einer Entlastung der Situation und zu einem geringeren Übergriffsrisiko führen. Umgekehrt können äussere Umstände das Risiko eines erneuten Übergriffs und damit die Wiederholungsgefahr aber auch erhöhen. Dies ist im Rahmen der Interessenabwägung zu berücksichtigen. Dabei wäre es für die Kantone hilfreich, wenn für die Beurteilung des Risikos eines erneuten Übergriffs ein systematisches Risiko- bzw. Bedrohungsmanagement eingesetzt würde, das die bisherigen Erlebnisse des Opfers mitberücksichtigt.

- *Ob Kinder betroffen sind (Bst. g):* Sind von der Gewalt in der Paarbeziehung auch Kinder betroffen, die es zu schützen gilt, verstärkt dies grundsätzlich das Interesse an der Abklärung der Straftat. Zu berücksichtigen ist aber, dass das Strafverfahren ein Kind emotional stark belasten kann, namentlich eine Einvernahme oder die Gegenüberstellung mit der beschuldigten Person. Wird das Verfahren trotzdem fortgesetzt, sind Vorkehrungen zum Schutz des Kindes besonders wichtig, wie sie im Strafprozessrecht vorgesehen sind (Art. 75 Abs. 2 und 154 Abs. 4 StPO).
- *Wie schwer die Tat wiegt (Bst. h):* Zu gewichten sind schliesslich die Schwere der Tat und deren Folgen für das Opfer. Konkret sind die Schwere der Verletzung des betroffenen Rechtsguts, die Verwerflichkeit des Handelns, die Beweggründe und Ziele der beschuldigten Person zu berücksichtigen sowie die Antwort auf die Frage, wie weit sie nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Verletzung zu vermeiden (vgl. Art. 47 StGB).

Nicht aufgenommen wird als Kriterium, dass gegen die beschuldigte Person bereits Verfahren wegen Gewalt in Paarbeziehungen geführt und diese in der Folge eingestellt wurden. Eine konsequente Berücksichtigung früherer Anzeigen und Einstellungen würde gegen die Unschuldsvermutung (Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 10 Abs. 1 StPO) verstossen. Doch werden solche Umstände gleichwohl in die Beurteilung der Behörde einfließen: Einstellungen nach Artikel 55a StGB sind heute nicht aus dem Strafregister ersichtlich (Art. 366 StGB e contrario). Es ist aber in Artikel 23 Absatz 1 des vom Bundesrat am 20. Juni 2014 verabschiedeten Entwurfs des Bundesgesetzes über das Strafregister-Informationssystem VOSTRA vorgesehen, diese künftig im Strafregister einzutragen.¹¹⁷

Nach Absatz 3 soll eine Sistierung aber nicht zulässig sein, wenn Verdacht auf wiederholte Gewalt in der Paarbeziehung besteht. Wurde die beschuldigte Person bereits wegen Gewalt in der aktuellen oder einer früheren Partnerschaft verurteilt, überwiegt das Interesse des Staates (und des Opfers), mittels einer Strafverfolgung abzuklären, ob eine Wiederholungstat vorliegt. Der Kreis möglicher Gewaltstraftaten ist bei der Vortat grösser als bei der Wiederholungstat: Er beschränkt sich nicht auf die Delikte, bei denen eine Einstellung möglich ist (Art. 123, 126, 180 und 181 StGB). Einbezogen werden in Buchstabe a alle strafbaren Handlungen gegen Leib und Leben (Art. 111 ff. StGB), gegen die Freiheit (Art. 180 ff. StGB) oder gegen die sexuelle Integrität (Art. 187 ff. StGB) und damit insbesondere auch

¹¹⁶ Vgl. dazu das Informationsblatt Nr. 6 des Eidgenössischen Büros für die Gleichstellung von Frau und Mann, abrufbar unter:
www.ebg.admin.ch/dokumentation/00012/00442/index.html?lang=de (Stand: 24.8.2015)

¹¹⁷ BBl 2014 5873, hier 5884.

schwerwiegendere Straftaten wie etwa Vergewaltigung (Art. 190 StGB) oder schwere Körperverletzung (Art. 122 StGB). Vorausgesetzt ist über den Verweis in Buchstabe b, dass sich auch diese Gewalttat gegen den (damaligen) Ehegatten, die eingetragene Partnerin, den eingetragenen Partner, die Lebenspartnerin oder den Lebenspartner gerichtet hat und die Tat während der Dauer der Ehe bzw. Partnerschaft oder innerhalb eines Jahres nach deren Auflösung begangen worden ist. Vorausgesetzt sind ein rechtskräftiges Urteil und ein entsprechender Eintrag im Strafregister. Nur in diesem Fall steht mit Gewissheit fest, dass eine Person bereits in der Vergangenheit Gewalt in der Partnerschaft ausgeübt hat. Dagegen sind wiederholte Anzeigen oder wiederholt sistierte Strafverfahren nicht hinreichend aussagekräftig: In Bezug auf hängige und sistierte Strafverfahren gilt die Unschuldsvermutung (Art. 32 Abs. 1 BV, Art. 10 Abs. 1 StPO).

Eine Sistierung bedeutet eine vorübergehende Aussetzung der Strafverfolgung, die diese aber nicht abschliesst. Vielmehr bleibt das Verfahren hängig und kann wieder an die Hand genommen werden. *Absatz 4* betrifft diese *Wiederanhandnahme* des Verfahrens. Die Frist zur Wiederanhandnahme beträgt sechs Monate ab Sistierung des Verfahrens. Zum einen ist das Verfahren wieder an die Hand zu nehmen, wenn das Opfer (bzw. sein gesetzlicher Vertreter) die Zustimmung zur Sistierung mündlich oder schriftlich widerruft (*Buchstabe a*). Zum anderen muss die Behörde das Verfahren von Amtes wegen wieder in diesen Stand setzen, wenn sich die Situation seit der Sistierung geändert hat und sie zum Schluss kommt, dass das Interesse des Staates an der Strafverfolgung jenes des Opfers an der Sistierung überwiegt (*Buchstabe b*). Bei dieser Interessenabwägung kann sich die Behörde insbesondere wieder auf die in Absatz 2 Buchstaben a–h aufgelisteten Kriterien stützen. Wie schon beim Entscheid über die Sistierung ist damit auch beim Entscheid über die Wiederanhandnahme die Erklärung des Opfers nicht allein massgebend. Zwar muss das Verfahren wieder an die Hand genommen werden, wenn das Opfer dies will. Doch kann das Verfahren auch gegen den Willen des Opfers wieder aufgenommen werden.

Absatz 5 schliesslich betrifft die *Einstellung des Verfahrens*. Neu ist, dass die Behörde das Opfer vor der definitiven Einstellung noch einmal *anhören* und seine Äusserungen im Rahmen der Interessenabwägung berücksichtigen muss. Zwar liegt die zu untersuchende Tat, nachdem nahezu sechs Monate vergangen sind, längere Zeit zurück. Dies beeinflusst die Aussagen des Opfers zum Tathergang und lässt sie im Vergleich zur Einvernahme unmittelbar nach der Tat weniger verlässlich erscheinen. Doch kann es gerade von Vorteil sein, dass das Opfer das Verhalten der beschuldigten Person eine Zeit lang beobachten und werten konnte und seine Willensäusserung zeitnah zur allfälligen Einstellung erfolgt. Der Aussagegehalt betrifft damit vor allem das neuere Verhalten der beschuldigten Person und die Bestärkung des Willens, im Lichte dieses Verhaltens an der Einstellung des Verfahrens festhalten zu wollen.

Die erneute Anhörung ist unweigerlich mit einem Mehraufwand für die Behörde verbunden. Die Anhörung kann aber (wie schon die Sistierungserklärung des Opfers nach Absatz 1 Buchstabe b) mündlich oder schriftlich erfolgen. Bei einer *schriftlichen* Anhörung, bei der ein Fragebogen an die Postadresse des Opfers gesandt wird, können Einflussnahme und Zwang durch die beschuldigte Person nicht ausgeschlossen werden. Es kann aber durchaus Situationen geben, in denen das Opfer damit umgehen kann, da es beispielsweise eine grosse Selbständigkeit aufweist oder sich nicht mehr in der Einflussphäre der beschuldigten Person

befindet, nachdem der gemeinsame Haushalt aufgelöst worden ist. Ist das Opfer anwaltlich vertreten, kann die Zustimmung zudem über dessen Rechtsvertretung eingeholt werden.

Zwar handelt es sich bei der erneuten Anhörung des Opfers nicht um eine formelle Einvernahme zu Beweis Zwecken: Sie dient nicht der Erhebung der Tatumstände und der Wahrheitsfindung mit Blick auf die untersuchte Tat. Gegenstand der Anhörung ist vielmehr der Beweis des Verhaltens der beschuldigten Person ab dem Zeitpunkt der Tat und die prozessrechtliche Erklärung, ob das Verfahren eingestellt werden soll. Zweifelsohne muss der beschuldigten Person aber ein *Teilnahmerecht* zukommen. Dieses fliesst direkt aus der Garantie des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV). Die beschuldigte Person muss der mündlichen Anhörung (analog Artikel 147 Absatz 1 StPO) folgen und Fragen stellen können. Es besteht die Möglichkeit, das Opfer vor einer Gegenüberstellung oder einer Begegnung zu schützen oder andere Schutzmassnahmen zu ergreifen (analog Art. 149 ff., insbesondere 152 StPO). Bei einer schriftlichen Anhörung beschränkt sich das Teilnahmerecht der beschuldigten Person auf eine schriftliche Stellungnahme.

Die erneute Anhörung des Opfers hat zu erfolgen, bevor die sechsmonatige Frist zur Wiederanhandnahme des Verfahrens abgelaufen ist. Nach Ablauf dieser Frist entscheidet die Behörde, ob das Verfahren wieder an die Hand zu nehmen oder einzustellen ist. Kommt die Staatsanwaltschaft oder das Gericht zum Schluss, dass das Interesse des Opfers an der Einstellung überwiegt, stellt es eine entsprechende Verfügung aus.

4.4 Militärstrafgesetz (MStG)

Artikel 46b

Es ist denkbar, dass häusliche Gewalt von Personen begangen wird, die nach dem Militärstrafrecht zu beurteilen sind, etwa wenn sich ein Dienstpflichtiger im Ausgang mit seiner Partnerin trifft und es zum Konflikt kommt.¹¹⁸ Entsprechend wurde mit der Revision von 2004 auch in Artikel 46b MStG die Möglichkeit eingeführt, ein Verfahren wegen einfacher Körperverletzung und Tötlichkeiten (Art. 122 MStG), Drohung (Art. 149 MStG) und Nötigung (Art. 150 MStG) in der Ehe, eingetragenen Partnerschaft oder Lebenspartnerschaft einzustellen.¹¹⁹

Die Änderung von Artikel 46b VE-MStG übernimmt inhaltlich die Änderung von Artikel 55a VE-StGB. Es wird daher grundsätzlich auf die Ausführungen zur Änderung des Strafgesetzbuches verwiesen.¹²⁰

Anpassungen sind einzig mit Blick auf den Militärstrafprozess vom 23. März 1979¹²¹ (MStP) notwendig. Dies zum einen mit Blick auf die verfahrensrechtliche Terminologie: In der Tradition des Militärstrafprozesses handelt die Bestimmung von der «provisorischen und definitiven Einstellung des Verfahrens» statt von der «Sistierung und Einstellung» wie die bürgerliche Parallelbestimmung. Zum anderen

¹¹⁸ BBl 2003 1997, hier 1942.

¹¹⁹ Ehe und Lebenspartnerschaft: AS 2004 1403; BBl 2003 1909, hier 1937; eingetragene Partnerschaft: AS 2005 5685; BBl 2003 1288.

¹²⁰ Dazu oben Ziff. 4.3.

¹²¹ SR 322.1

sind die zuständigen Behörden anders zu bezeichnen: Die (provisorische oder definitive) Einstellung wird im Militärstrafprozess vom Auditor oder vom Militärgericht verfügt.

5 Auswirkungen

5.1 Auswirkungen auf den Bund

Die Vorlage hat keine finanziellen oder personellen Auswirkungen auf den Bund.

5.2 Auswirkungen auf die Kantone

In Umsetzung von Artikel 28*b* Absatz 4 zweiter Satz VE-ZGB haben die Kantone dafür zu sorgen, dass den von ihnen mit dem Schutz gegen Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen betrauten Personen bei der Kriseninterventionsstelle und den Gerichten sowie anderen Behörden die nötige Weiterbildung zuteil wird. Soweit eine solche Weiterbildung nicht bereits bisher gezielt erfolgte, wird diese Verpflichtung zu gewissen zusätzlichen Kosten für die Kantone führen, die jedoch nicht quantifiziert werden können, da die Kantone in der Ausgestaltung über einen grossen Freiraum verfügen.

Die Umsetzung der vorgeschlagenen Anordnung einer elektronischen Vorrichtung erfolgt durch die Kantone (Art. 28*c* Abs. 3 VE-ZGB). Sie haben eine Stelle zu bezeichnen und das Vollzugsverfahren zu regeln. Eine funktionierende GPS-Alarmzentrale, die alle Meldungen während sieben Tagen rund um die Uhr verarbeiten kann, erfordert mehrere Mitarbeitende, die Schicht arbeiten. Unter dem Blickwinkel der Kosteneffizienz erscheint es deshalb sinnvoll, eine überkantonale Infrastruktur aufzubauen. Hinzuweisen ist ausserdem auf die Einführung einer elektronischen Überwachung von Kontakt- und Rayonverboten im Strafrecht.¹²² Es liegt nahe, für die straf- und die zivilrechtliche Überwachung soweit möglich die gleichen Strukturen zu verwenden, was zu weiteren Synergieeffekten führt.

Durch den vorgesehenen Verzicht auf die Erhebung von Gerichtskosten in Streitigkeiten wegen Artikel 28*b* ZGB und Artikel 28*c* VE-ZGB (Art. 114 Bst. g VE-ZPO) werden den Kantonen gewisse Zusatzkosten in der Rechtspflege entstehen, die sich kaum quantifizieren lassen, jedoch insgesamt kaum ins Gewicht fallen dürften.

Unabhängig von der konkreten Art der Umsetzung wird die vorgeschlagene Ergänzung des Massnahmeninstrumentariums zu Folgekosten für die Kantone führen. Diesen stehen die Folgekosten von Gewalt in Paarbeziehungen gegenüber, die sich im Bereich der sogenannt tangiblen Folgekosten gemäss einer Studie, die das Eidgenössische Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann (EBG) 2013 in Auftrag gegeben hat, zwischen 164 und 287 Mio. CHF pro Jahr bewegen.¹²³ Es ist davon auszugehen, dass Investitionen in eine erfolgreiche Gewaltprävention immer zu einer Reduktion der Gewaltfolgekosten führen werden. Eine Quantifizierung dieser Einsparungen ist allerdings kaum möglich.

¹²² Siehe dazu Ziff. 1.2.3.

¹²³ *Fliedner/Schwab/Stern/Iten* (Fn. 85), 99.

Die Änderung der strafrechtlichen Bestimmung zur Einstellung von Verfahren bei Gewalt in Paarbeziehungen ist mitunter dadurch motiviert, dass unter der Rechtsprechung zum geltenden Recht einzig auf den Willen des Opfers abgestellt und daher ein Grossteil der Verfahren eingestellt wird. Sollte die Revision ihr Ziel erreichen, dass dem Interesse des Staates an der Strafverfolgung in mehr Fällen zum Durchbruch verholfen werden kann, hat dies Auswirkungen auf die Kantone: Werden weniger Verfahren eingestellt und mehr Verfahren durch ein Urteil abgeschlossen, hat dies Kostenfolgen. Ebenso bedeutet die obligatorische Anhörung des Opfers vor der Einstellung des Verfahrens einen zusätzlichen administrativen und finanziellen Aufwand.

5.3 Auswirkungen auf die Gesellschaft

Mit der Vorlage wird der Schutz vor häuslicher Gewalt und Stalking und der Schutz gewaltbetroffener Personen verbessert, indem die Anwendung und Durchsetzung des bisher geltenden Rechts durch weitergehende Massnahmen sinnvoll ergänzt und der Zugang dazu für die verletzte Person vereinfacht werden soll, sodass bedrohte oder verletzte Personen in Zukunft effektiver geschützt werden. Damit sollen die Fälle von häuslicher Gewalt gesenkt sowie die individuelle und kollektive Sicherheit gestärkt werden. Frauen und Kinder, die spezifisch gefährdet sind, dürften dabei in besonderem Masse von den vorgeschlagenen Massnahmen profitieren.

6 Rechtliche Aspekte

6.1 Verfassungs- und Gesetzmässigkeit

Die vorgeschlagenen neuen Bestimmungen in den Artikeln 28*b* und 28*c* VE-ZGB stützen sich auf Artikel 122 Absatz 1 BV, der dem Bund die Zuständigkeit für das Zivil- und Zivilprozessrecht überträgt.

Muss eine verletzende Person auf gerichtliche Anordnung hin eine technische Vorrichtung tragen, wird eine Anordnung, die sie in ihrer Bewegungsfreiheit einschränkt, durchgesetzt. Darüber hinaus ermöglicht die vorhandene Technik, den Standort der betroffenen Person jederzeit nachzuverfolgen. Sowohl die Bewegungsfreiheit als auch der Schutz der Privatsphäre in Form der informationellen Selbstbestimmung sind Teilgehalt der persönlichen Freiheit. Diese Rechte haben jedoch keinen absoluten Charakter, sie können vielmehr beschränkt werden, wenn es zur öffentlichen Sicherheit, zur Gewaltprävention und zum Schutz der körperlichen und psychischen Integrität einer Drittperson notwendig ist. Ein Eingriff in die Persönlichkeit der verletzenden Person muss deshalb den Anforderungen von Artikel 36 BV genügen.

Die vorgeschlagene Regelung hält vor dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz (vgl. auch Art. 5 Abs. 2 BV) stand: Die Schutzmassnahme ist geeignet, das Annäherungs-, Orts- oder Kontaktverbot durchzusetzen, denn dieses dient dazu, die klagende vor der verletzenden Person zu warnen und diese so vor Gewalt oder Stalking zu schützen. Die Massnahme ist ferner erforderlich, denn es ist nicht ersichtlich, auf welche andere weniger eingreifende Art und Weise derselbe Erfolg erzielt werden könnte. Der Gesetzestext sieht ausserdem vor, dass die Massnahme

zeitlich zu beschränken ist. Die Schutzmassnahme ist unter den gegebenen Umständen der verletzenden Person auch zumutbar, denn sie hat durch ihr eigenes Verhalten den Grund für die Massnahme gesetzt. Überdies liegt die Gewaltprävention und -verminderung im öffentlichen Interesse.

Nach der verfassungsmässigen Kompetenzaufteilung ist die Gesetzgebung auf dem Gebiet des Strafrechts und des Strafprozessrechts Sache des Bundes (Art. 123 Abs. 1 BV). Artikel 55a VE-StGB und 46b VE-MStG stützen sich auf diese Rechtsetzungskompetenz.

6.2 Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen der Schweiz

6.2.1 EMRK

Die vorgesehene Bestimmung steht auch in Einklang mit Artikel 8 EMRK. Die permanente Überwachung und Bestimmung ihres Aufenthaltes tangiert zwar das Recht der davon betroffenen Person auf Privatleben, die durch die neue Bestimmung verursachte Beeinträchtigung ist zeitlich jedoch begrenzt. Sie ist auch nicht von derartiger Schwere, dass die betroffenen Rechte der Person vollständig entzogen werden. Überdies entspringt die vorgesehene Massnahme der positiven Pflicht des Staates, Opfer vor häuslicher Gewalt und Stalking zu schützen, eine Pflicht, die der Gerichtshof in seiner Rechtsprechung ausdrücklich anerkannt hat.¹²⁴ Darüber hinaus sieht die Istanbul-Konvention in Artikel 45 die Möglichkeit vor, dass die Vertragsparteien des Übereinkommens Massnahmen ergreifen können wie namentlich die Überwachung und die Betreuung verurteilter Personen. Schliesslich überwiegt im Rahmen einer Interessenabwägung das Interesse des Staates am Schutz von Opfern häuslicher Gewalt vor dem in Artikel 8 EMRK garantierten Recht auf Achtung des Privatlebens.

Mit der vorgeschlagenen Revision wird Artikel 55a StGB über die Einstellung des Verfahrens bei Gewalt in der Paarbeziehung in Einklang mit der Rechtsprechung des EGMR gebracht. Dieser hat entschieden, dass der Staat allenfalls auch nach dem Rückzug der Strafanzeige und gegen den Willen des Opfers zur Strafverfolgung verpflichtet ist: Zu berücksichtigen seien etwa die Schwere des Delikts, die Verletzungen des Opfers sowie auch die Auswirkungen auf Kinder, die im selben Haushalt leben. Je schwerer das Delikt und je grösser die Wahrscheinlichkeit weiterer Straftaten, umso eher sei das Verfahren im öffentlichen Interesse fortzusetzen, auch wenn das Opfer den Antrag zurückgezogen hat.¹²⁵

6.2.2 Istanbul-Konvention

Die Istanbul-Konvention wurde von der Schweiz unterzeichnet, aber noch nicht ratifiziert.¹²⁶ Die Schweiz vermag die Anforderungen der Konvention bereits heute

¹²⁴ Urteil des EGMR *Opuz gegen Türkei* vom 9. Juni 2009 (Beschwerde Nr. 33401/02) und *Kalucza gegen Ungarn* vom 24. April 2012 (Beschwerde Nr. 57693/10).

¹²⁵ Urteil des EGMR *Opuz gegen Türkei* vom 9. Juni 2009 (Beschwerde Nr. 33401/02); vgl. oben Ziff. 1.4.2 und *Riedo/Allemann* (Fn. 37), Art. 55a N 5.

¹²⁶ Siehe dazu auch Ziff. 1.4.3.

insgesamt zu erfüllen. Es steht aber jedem Vertragsstaat frei, weitergehende Massnahmen vorzusehen.

Die vorgeschlagenen zivilrechtlichen Massnahmen gehen über die Anforderungen der Konvention hinaus.¹²⁷ Sie sind somit zwar für die Umsetzung der einschlägigen Bestimmungen des Übereinkommens nicht zwingend erforderlich, entsprechen jedoch dessen Sinn und Geist.

Die vorgeschlagene Änderung der Bestimmung zur Einstellung von Strafverfahren bei Gewalt in Paarbeziehungen (Art. 55a StGB) stellt dagegen mit Blick auf die Vorgaben der Istanbul-Konvention einen materiellen Fortschritt dar. Artikel 55 Absatz 1 der Konvention enthält diesbezüglich eine spezifische Verpflichtung: Die Vertragsstaaten müssen, wie bereits erwähnt, sicherstellen, dass Ermittlungen bzw. Strafverfolgungen bezüglich bestimmter Straftaten nicht vollständig von der Meldung oder Anzeige des Opfers abhängen und dass das Verfahren fortgesetzt werden kann, auch wenn das Opfer seine Aussage oder Anzeige zurückzieht.¹²⁸ Mit der vorgeschlagenen Revision wäre dies in einem weitergehenden Ausmass sichergestellt.

6.3 Datenschutz

Die Vorlage hat in zweierlei Hinsicht Auswirkungen auf den Datenschutz. Zum einen werden mit einer elektronischen Vorrichtung nach Artikel 28c VE-ZGB Daten aufgezeichnet. Aus Gründen des Datenschutzes müssen die für den Vollzug zuständigen Kantone im Rahmen ihrer Vollzugsregelungen eine Zweckbindung gewährleisten, damit die Aufzeichnungen nur für die spezifische Gewaltprävention (Art. 28c Abs. 3 zweiter Satz) und nicht für andere Zwecke genutzt werden (vgl. dazu oben Ziff. 3.2.2 und 4.1). Zum andern wird mit der vorgeschlagenen Mitteilungspflicht von Artikel 28b Absatz 5 VE-ZGB neu eine gesetzliche Grundlage für die Weitergabe von (Personen-)Daten geschaffen (vgl. dazu oben Ziff. 3.2.1). Diese zivilrechtliche Bestimmung ist im Verhältnis zu den kantonalen Datenschutzbestimmungen jedoch als *lex specialis* zu betrachten. Folglich geht die vorgeschlagene Mitteilungspflicht den kantonalen Datenschutzbestimmungen vor.

¹²⁷ So ist beispielsweise die Ergreifung von Massnahmen zur Überwachung und Betreuung verurteilter Personen als Kann-Vorschrift formuliert (Art. 45 Abs. 2 der Konvention).

¹²⁸ Vgl. oben Ziff. 1.4.3.

