

# Entwicklungen im Strafrecht / Le point sur le droit pénal

Prof. Dr. Andreas Donatsch (Zürich/Unterengstringen) und lic. iur. Stephan Frei (Zürich/Wetzikon)

## I. Rechtssetzung (bis 27. August 2002 berücksichtigt)

### A. Amtliche Sammlung

- Verordnung über das Register der Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei (RegV-GwG), Änderung vom 12. Juli 2001 (in Kraft getreten am 15. September 2001, AS 2001 2144)
- Verordnung über die Leistungen des Bundes für den Straf- und Massnahmenvollzug (LSMV), Änderung vom 21. September 2001 (in Kraft getreten am 1. Oktober 2001, AS 2001 2393):  
geändert: Art. 7 Abs. 2 2. Satz, Art. 8 Abs. 4, Art. 9 Abs. 2.
- Verordnung des EJPD über die Leistungen des Bundes für den Straf- und Massnahmenvollzug vom 24. September 2001 (in Kraft getreten am 1. Oktober 2001, AS 2001 2398)
- Bundesgesetz betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (BÜPF) vom 6. Oktober 2001 (in Kraft getreten am 1. Januar 2002, AS 2001 3096):  
Änderungen u.a.: Art. 179<sup>octies</sup> StGB; Art. 70 MStG.  
Aufhebungen u.a.: Art. 400<sup>bis</sup> StGB; Art. 71-73 MStG.
- Verordnung über die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (VÜPF) vom 31. Oktober 2001 (in Kraft getreten am 1. Januar 2002, AS 2001 3111)
- Verordnung 3 zum Schweizerischen Strafgesetzbuch (VStGB 3) vom 19. Dezember 2001 (in Kraft getreten am 1. Januar 2002, AS 2001 3307): Die Geltungsdauer dieser Verordnung wird bis zum 31. Dezember 2006 verlängert.
- Schweizerisches Strafgesetzbuch (Strafbare Handlungen gegen die sexuelle Integrität; Verbot des Besitzes harter Pornografie) vom 5. Oktober 2001 (in Kraft getreten am 1. April 2002, AS 2002 408): Erwerb, sonstiges Beschaffen und Besitz von Gewaltdarstellungen (Art. 135 Abs. 1<sup>bis</sup>) und harter Pornografie (Art. 197 Ziff. 3<sup>bis</sup>) werden unter Strafe gestellt.
- (Nach Ablauf der Berichtsperiode, nämlich auf den 1. Oktober 2002, ist die Revision betreffend Schwangerschaftsabbruch in Kraft getreten [AS 2002 2989])

### B. Bundesblatt

- Botschaft über die Änderung des Betäubungsmittelgesetzes (BBl 2001 3715)

- Bundesgesetz über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe, Entwurf (BBl 2001 3812)
- Schweizerisches Strafgesetzbuch, Militärstrafgesetz (Verjährung der Strafverfolgung im allgemeinen und bei Sexualdelikten an Kindern), Änderung vom 5. Oktober 2001 (BBl 2001 5738 [in Kraft getreten am 1. Oktober 2002, AS 2002 2986 und AS 2002 2993]):  
geändert: Art. 70 f. StGB; Art. 51 f. MStG.  
aufgehoben: Art. 72, Art. 187 Ziff. 6 und Art. 213 Abs. 3 StGB; Art. 53 und 156 Ziff. 6 MStG (u.a. wird das Institut des Ruhens und des Unterbrechens ersatzlos aufgehoben).
- Schweizerisches Strafgesetzbuch (Strafbare Handlungen gegen die sexuelle Integrität; Verbot des Besitzes harter Pornografie), Änderung vom 5. Oktober 2001 (BBl 2001 5741):  
neu: Art. 135 Abs. 1<sup>bis</sup>, Art. 197 Ziff. 3<sup>bis</sup>.
- Schweizerisches Strafgesetzbuch – Militärstrafgesetz (Verjährung der Strafverfolgung. Änderung), Entwurf (BBl 2002 2681)
- Schweizerisches Strafgesetzbuch – Militärstrafgesetz (Verjährung der Strafverfolgung. Änderung), Änderung vom 22. März 2002 (BBl 2002 2750 [in Kraft getreten am 1. Oktober 2002, AS 2002 2986 und AS 2002 2993])
- Bundesgesetz über die Änderung des Strafgesetzbuches sowie weiterer Bundesgesetze (Terrorismus Finanzierung des Terrorismus), Entwurf (BBl 2002 5455)

## C. Weiteres

Auf den 1. Juli 2002 ist das Römer Statut des Internationalen Strafgerichtshofs vom 17. Juli 1998 (BBl 2001 596) in Kraft getreten. Die Gerichtsbarkeit des Strafgerichtshofs (mit Sitz in Den Haag) erstreckt sich auf Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Kriegsverbrechen oder Verbrechen der Aggression, die nach dem 1. Juli 2002 verübt wurden.

## II. Rechtsprechung

### A. Allgemeiner Teil des Schweizerischen Strafgesetzbuches

Wer ausschliesslich die *Veröffentlichung eines Medienerzeugnisses* übernimmt, also ein solches verteilt, verkauft oder wie in casu ehrverletzende Plakate aufhängt, ist allein wegen dieser Tätigkeit gestützt auf Art. 27 StGB für das durch die Aussage im betreffenden Erzeugnis begangene Delikt nicht (subsidiär) haftbar. Die medienstrafrechtliche Verantwortlichkeit nach Art. 27 StGB hat keine Auswirkungen auf die Zivilansprüche der Verletzten (BGE 128 IV 53 ff.; vgl. dazu auch BGE 124 IV 188 E. 1b/bb).

Wird eine urteilsfähige entmündigte Person durch ein Verhalten verletzt, welches unter ein Antragsdelikt subsumierbar ist, steht nicht nur ihr, sondern auch dem Vormund

sowie der Vormundschaftsbehörde je ein *eigenständiges Recht zur Stellung des Strafantrags* i.S. von Art. 28 Abs. 2 und 3 StGB zu. Zieht einer der erwähnten Berechtigten seinen Antrag rechtzeitig zurück, hat dies keine Auswirkungen auf die von den anderen gestellten Strafanträge. Im zu beurteilenden Fall hatten die urteilsfähige entmündigte Verletzte und ihr Vormund gemeinsam einen Strafantrag gestellt. Im Gegensatz zu ihrem Vormund zog die Verletzte ihren Antrag zurück. Trotzdem wurde der Täter zu Recht wegen Vorliegens eines gültigen Strafantrags für sein Verhalten strafrechtlich verfolgt (BGE 127 IV 193 ff.).

Hausfriedensbruch (Art. 186 StGB) stellt ein Dauerdelikt dar. Deshalb kann während der ganzen Dauer der unrechtmässigen Besetzung eines Hauses bis drei Monate nach deren Beendigung Strafantrag gestellt werden (Art. 29 StGB). Ein Strafantrag gegen eine bestimmte Person oder gegen «Unbekannt» entfaltet gegenüber demjenigen Wirkung, welcher nach Stellung des Antrags an der Hausbesetzung teilgenommen hat (Wirkung «in rem», nicht «in personam»). Unter anderem Verletzter und damit strafauftragsberechtigt i.S. von Art. 28 StGB ist der rechtlich geschützte Besitzer einer Sache. Wechselt der Eigentümer einer Liegenschaft, wird allein deshalb aus einer unrechtmässigen Besetzung keine rechtmässige (BGE 128 IV 81 ff.).

Um Informationen aus «erster Hand» über das Geschehen an der Schweizer Südgrenze zu sammeln, reiste ein italienischer Journalist mit der Hilfe von Schleppern *rechtswidrig* zusammen mit fünfzehn anderen Ausländern durch ein Loch in einem Grenzzaun bei Chiasso in die Schweiz ein. Er wurde deswegen in Anwendung von Art. 23 Abs. 1 ANAG gebüsst. Der Journalist legte dar, dass er ohne verdecktes Recherchieren nicht authentisch über das Geschehen hätte berichten können. Er beantragte deshalb einen Freispruch mit der Begründung, dass er *berechtigte Interessen gewahrt* habe und sein Verhalten somit gerechtfertigt sei. Das BGer hält fest, dass ein Journalist nur da gegen das Gesetz verstossen dürfe, wo ein Delikt (im Sinne einer ultima ratio) das einzige Mittel sei, um wichtige Informationen für die Öffentlichkeit zu beschaffen. Es billigt der Öffentlichkeit zwar ein berechtigtes Interesse an objektiver Information zu, geht aber davon aus, dass auch auf andere Weise über das Flüchtlingsgeschehen an der Schweizer Südgrenze hätte recherchiert werden können. Im Übrigen verstosse die Verurteilung des Journalisten zu einer Busse nicht gegen das Grundrecht der Pressefreiheit (BGE 127 IV 166 ff.).

In der Berichtsperiode hat sich das BGer mehrfach mit der *bedingten Entlassung* nach Art. 38 StGB befasst. So bestätigt es in BGE 127 IV 145 ff. seine bis dahin nicht publizierte Praxis (BGer vom 15. Januar 1992 [6A.110/1991]), wonach die zuständige Behörde für die *Festlegung der Dauer der Probezeit bei der bedingten Entlassung* die Dauer der Reststrafe, das Rückfallsrisiko sowie das Ausmass zu berücksichtigen hat, in welchem die persönliche Freiheit durch die auferlegten Weisungen eingeschränkt ist. Als zulässig erachtet das BGer die Weisung gegenüber einem gewerbmässigen Betrüger, in der Probezeit von zwei Jahren den von ihm verursachten Schaden im Rahmen seiner Möglichkeiten zu ersetzen (Art. 38 Ziff. 3 in fine StGB). Eine derartige Weisung habe eine erzieherische Wirkung und trage zu dessen

Besserung bei (vgl. auch BGE 107 IV 89 E. 3a). In einem weiteren Entscheid hat das BGer den Beschluss der Vorinstanz, den probeweisen Aufschub der Landesverweisung wegen Verschlechterung des persönlichen oder psychischen Zustandes seit der bedingten Entlassung zu widerrufen, aufgehoben. Auch wenn sich nach der bedingten Entlassung der persönliche Zustand verschlechtert, komme entsprechend der gesetzlichen Regelung weder die *Rückversetzung in den Strafvollzug wegen vermuteter Rückfallsgefahr noch der Widerruf des Aufschubs der Landesverweisung* in Frage, solange der bedingt Entlassene die ihm auferlegten Weisungen einhält (BGE 127 IV 148 ff.). Verübt ein Entlassener während der Probezeit eine strafbare Handlung, so bestimmt das Gericht im Rahmen der *nachträglichen Strafausscheidung* in einem dem Urteil zeitlich folgenden Beschluss den Strafanteil, der auf die während der Probezeit begangene strafbare Handlung fällt. Die Strafausscheidung geht dem Rückversetzungsentscheid der zuständigen Vollzugsbehörde nach Art. 38 Ziff. 4 Abs. 1 StGB voraus (BGE 128 IV 1 ff.).

Nach bisheriger Praxis zum *Widerruf des bedingten Vollzugs* gemäss Art. 41 Ziff. 3 Abs. 1 StGB genügte allgemein verwerfliches Verhalten, u.a. die Begehung einzelner Übertretungen, für einen Widerruf einer bedingt ausgesprochenen Strafe, «vorausgesetzt, dass sich der Verurteilte der Pflichtwidrigkeit seines Handelns auch ohne besondere Mahnung bewusst sein musste und dass seine Verfehlung von einer Schwäche zeugt, die er mit Rücksicht auf die Bewährungsprobe hätte meistern können und sollen (BGE 90 IV 177 E. 2)». Darin wurde ein das Vertrauen des Richters täuschendes Verhalten gesehen. An dieser Praxis wurde in der Lehre Kritik geübt, welche sich im Entwurf zur Änderung des Allgemeinen Teils des StGB (EStGB, vgl. BBl 1999 2056 f. und 2331) niedergeschlagen hat. Danach können Übertretungen, die der Verurteilte in der Probezeit begangen hat, nur dann zum Widerruf führen, wenn dieses Verhalten damit zusammenhängt, dass der Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder Weisungen missachtet und zudem aufgrund dieses Verhaltens eine erhebliche Gefahr entstanden ist, dass er weitere Straftaten begeht (Art. 95 Abs. 5 EStGB). Gemäss der einschlägigen Botschaft ist die Prognose alleiniges Kriterium für den Widerruf. Unter Bezug darauf sowie das Kriterium der kriminalpolitischen Zweckmässigkeit legt das BGer nunmehr Art. 41 Ziff. 3 Abs. 1 und 2 StGB so aus, dass ein Widerruf beim bedingten Strafvollzug bei ansonsten weisungskonformem Verhalten selbst bei Begehung zahlreicher Übertretungen nur erfolgen darf, wenn sich die Bewährungsprognose während der Probezeit derart verschlechtert hat, dass der Vollzug der Strafe als voraussichtlich wirksamere Sanktion erscheint. Im zu beurteilenden Fall hatte sich ein wegen Wirtschaftsdelikten zu einer zehnmonatigen bedingten Gefängnisstrafe Verurteilter in der Probezeit wegen 22 Übertretungen gegen das SVG strafbar gemacht. Das BGer geht davon aus, weder lasse sich aus den begangenen Übertretungen eine Wiederholungsgefahr bezüglich der Wirtschaftsdelikte ableiten noch habe sich deswegen die Bewährungsprognose derart verschlechtert, dass der Vollzug der Strafe geboten sei (BGE 128 IV 3 ff.).

Gemäss BGE 127 IV 154 ff. bildet Art. 43 StGB gesetzliche Grundlage für die

ärztliche Behandlung erheblich bis schwerst psychisch gestörter Straftäter sowie von Straftätern, die wegen ihres Geisteszustands die öffentliche Sicherheit in schwer wiegender Weise gefährden. Gestützt auf diese Bestimmung kann zudem bei erheblicher Fremdgefährdung die *ärztliche Zwangsbehandlung* eines Täters angeordnet werden. Zu beachten ist allerdings, dass Art. 43 StGB nicht die Heilung von Straftätern als solche, sondern die Verhinderung von Straftaten und die Wiedereingliederung des Täters bezweckt (vgl. BGE 124 IV 246 E. 3b). Ärztliche Zwangsmassnahmen dürfen nicht über diesen Zweck hinausgehen oder mit ihm nicht vereinbare Ziele verfolgen. Es ist nach den Kriterien der Verhältnismässigkeit die weniger eingreifende der eingriffsintensiveren und die bessernde der bloss sichernden Massnahme vorzuziehen (vgl. auch BGE 125 IV 118 E. 5e). In diesem Rahmen ist die geeignete Behandlungsform auszuwählen (BGE 124 IV 246). Vorrang hat die spezialpräventive Lösung (BGE 120 IV 1 E. 5e). Wenn ein Urteilsfähiger aufgeklärt in ein Behandlungskonzept einwilligt, sind nur die erforderlichen sowie den anerkannten Regeln der ärztlichen Kunst und Ethik begründeten Eingriffe zulässig. Diese Einschränkung ist deshalb gerechtfertigt, weil die Rechtswirksamkeit der Einwilligung davon abhängt, dass der Betroffene seinen Entscheid in Abwesenheit von Druck und Zwang fällen kann, der im Massnahmenvollzug Befindliche jedoch stets unter einem gewissen Zwang zur Kooperation im Sinne des Massnahmезwecks steht.

Besteht die ernsthafte Gefahr, dass Werke mit rassendiskriminierendem Inhalt (Art. 261<sup>bis</sup> StGB) öffentlich verbreitet werden, können diese nach Art. 58 Abs. 1 StGB ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer Person konfisziert werden. Die *Einziehung* setzt nicht voraus, dass das betreffende Delikt begangen oder versucht worden ist (BGE 127 IV 203 ff.).

Der Richter kann bei Vorliegen von achtenswerten Beweggründen die *Strafe mildern* (Art. 64 StGB). Die *Art und Weise* der Deliktsbegehung – im zu beurteilenden Fall das Führen einer anonymen, ehrverletzenden Plakatkampagne gegen Politikerinnen – kann aber noch so achtenswerte Beweggründe in den Hintergrund drängen (BGE 128 IV 53 ff.).

Eine dem Verschulden angemessene *Strafe* kann durch den Richter *herabgesetzt* werden, wenn deren Folgen für den Täter äusserst schwer wiegen. Das BGer hat eine Herabsetzung nach Würdigung der Umstände in BGE 128 IV 73 ff. verneint, obschon der Vollzug einer Reststrafe von 32 Monaten Zuchthaus wahrscheinlich ist.

## **B. Besonderer Teil des Schweizerischen Strafgesetzbuches**

Das BGer bestätigt die Verurteilung eines Elternpaares durch die Vorinstanz wegen *fahrlässiger schwerer Körperverletzung* durch unsorgfältiges Aufbewahren eines Luftgewehrs. Die beschwerdeführenden Eltern hatten ihrem zehnjährigen Sohn ein Luftgewehr geschenkt. Er wurde anlässlich von Schiessübungen im Wald im Umgang mit dem Gewehr instruiert. Auf Personen zu schiessen wurde ihm ausdrücklich untersagt. Um seinen Spielkameraden das Luftgewehr vorzuführen, hatte dieser in Abwesenheit seiner Eltern – was ihm nicht erlaubt war – vom Balkon geschossen und dabei ein anderes Kind ins Auge

getroffen. Das BGer führt aus, zwar sei ein Luftgewehr keine Waffe im Sinne des Waffengesetzes, jedoch seien die gemäss Waffengesetz wichtigen Gesichtspunkte für die Aufbewahrung auf die bei der Aufbewahrung von Luftgewehren zu beachtende Sorgfalt zu übertragen. Entsprechend müsse entweder das Luftgewehr oder die Munition sicher weggeschlossen werden, wenn die Eltern nicht anwesend sind. Begründet wird dies mit der besonderen Anziehungskraft, welche ein Luftgewehr auf Kinder und Jugendliche ausübe. Folglich handeln Eltern sorgfaltspflichtwidrig, wenn sie weder das Gewehr noch die Munition sicher wegschliessen (BGE 128 IV 49 ff.).

Ein Datenträger (z.B. eine CD-ROM oder eine Kopie derselben) stellt eine bewegliche Sache dar. Wer vorsätzlich und in der Absicht unrechtmässiger Bereicherung sowie mit Aneignungsabsicht einen fremden Datenträger wegnimmt, begeht einen *Diebstahl* gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB. Der Beschwerdeführer versuchte vergeblich, einem Informatiker, welcher lediglich beauftragt war, den Inhalt eines umfangreichen Dossiers auf eine CD-ROM zu speichern, eine Kopie davon für CHF 20'000.- abzukaufen. Er ist entsprechend zu Recht wegen versuchter Anstiftung (Art. 24 Abs. 1 StGB) zu Diebstahl bestraft worden. Das BGer hat offen gelassen, ob in einem derartigen Fall allenfalls zusätzlich wegen unbefugter Datenbeschaffung nach Art. 143 StGB zu bestrafen ist, wenn die Tatbestandsmerkmale dieser Bestimmung ebenfalls erfüllt sind (BGE 128 IV 11 ff.).

Während Jahren nahm ein Beschwerdeführer Sozialversicherungsleistungen in Anspruch, die nur bedürftigen Personen zustehen. Auf Anfrage der zuständigen Behörde betreffend seine wirtschaftliche Lage legte er dieser den von ihr verlangten Kontoauszug vor. Zugleich verschwie er aber, dass er auf einem anderen Konto (zuerst in Deutschland, später in der Schweiz), welches er nie angegeben hatte, ein nicht unbeachtliches Vermögen besitzt. Das BGer bestätigt das Urteil der Vorinstanz, wonach ein solches Verhalten eine *Täuschung durch «konkludentes Handeln»* darstelle und der Beschwerdeführer wegen Betrugs (Art. 148 aStGB) zu bestrafen sei (BGE 127 IV 163 ff.). In einem weiteren Betrugsfall hält das BGer fest, dass Betrugsversuch vorliegt, wenn der Täter arglistig gehandelt hat, die Täuschung jedoch ohne Erfolg geblieben ist (BGE 128 IV 18 ff.).

In seinem Entscheid vom 7. Dezember 2001 (BGE 128 IV 23 ff.) stellt das BGer klar, dass der *Hehler*, der durch bösgläubigen Erwerb die Verfügungsmacht über eine Sache erlangt hat, hinsichtlich dieser Sache keine weiteren Hehlereihandlungen (z.B. Verheimlichen oder Absatzhilfe) begehen kann.

Bei Äusserungen im Rahmen einer politischen Diskussion (insbesondere im Abstimmungskampf) ist mit Zurückhaltung auf *Ehrverletzung* zu erkennen. Politiker als Exponenten in der politischen Auseinandersetzung setzen sich vermehrt der öffentlichen Kritik aus. Strafrechtlichen Schutz genießt ein Politiker erst, wenn die Aussagen über eine blosser Kritik an ihm als Person oder an seiner politischen Haltung hinausgehen, d.h. wenn ihm als Mensch Geringschätzung entgegengebracht wird. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann sich aber nicht auf eine zurückhaltende Anwendung der

Ehrverletzungsdelikte berufen, wer eine anonyme Plakatkampagne führt (BGE 128 IV 53 ff.).

Einer *Freiheitsberaubung* nach Art. 183 StGB macht sich derjenige Geschädigte strafbar, der eine auf frischer Tat ertappte verdächtige Person länger festhält als die Polizei bräuchte, um den Tatort zu erreichen (BGE 128 IV 73 ff.).

Im Sinne einer berichtigenden Auslegung von Art. 189 Abs. 1 StGB hält das BGer fest, dass der Tatbestand der *sexuellen Nötigung* über seinen an sich klaren und eindeutigen Wortlaut hinaus nicht nur die Nötigung zur Duldung einer sexuellen Handlung unter Strafe stellt. Entsprechend dem Sinn und Zweck der Norm sowie dem Willen des Gesetzgebers sei danach auch die Nötigung zur Vornahme einer sexuellen Handlung strafbar. Es liege ein offensichtliches Versehen des Gesetzgebers vor. Eine berichtigende Auslegung sei mit dem in Art. 1 StGB statuierten Legalitätsprinzip vereinbar. Der Gesetzgeber wird aufgefordert, dieses Versehen bei Gelegenheit zu korrigieren (BGE 127 IV 198 ff.). Obschon das Auslegungsergebnis sachlich angemessen erscheint, bestehen doch mit Blick auf das Legalitätsprinzip gemäss Art. 1 StGB und Art. 7 EMRK Bedenken.

Eine Verurteilung wegen *Vernachlässigung von Unterhaltspflichten* bei getrennt lebenden Ehegatten setzt nicht voraus, dass ein Gerichtsentscheid oder eine private Vereinbarung zur Leistung von Unterhaltsbeiträgen vorhanden ist. Nach Art. 163 ZGB ist jeder der Ehegatten verpflichtet, einen Beitrag zum Unterhalt der Familie zu leisten. Lösen die Ehegatten den gemeinsamen Haushalt ohne Richterspruch auf, bleiben diese Unterstützungspflichten – wenn auch den konkreten Umständen angepasst – bestehen. Ein gestützt darauf zu Unterhaltsbeiträgen verpflichteter Ehegatte kann damit nach Art. 217 StGB bestraft werden, wenn er dieser Pflicht nicht nachkommt (BGE 128 IV 86 ff.).

In seiner Zeitschrift «Courrier du Continent» hat der Herausgeber und Nichtigkeitskläger vier Exemplare eines revisionistischen Buches mit dem Titel «Grundlagen zur Zeitgeschichte» zum Verkauf angeboten. Es wurde kein einziges Exemplar davon verkauft. Das BGer bestätigt den Schuldspruch der Vorinstanz, wonach sich der Herausgeber nach Art. 261<sup>bis</sup> Abs. 4 in fine StGB strafbar macht, da er *öffentlich ein den Holocaust leugnendes oder gröblich verharmlosendes Werk zum Verkauf anboten* habe. Unerheblich sei, dass kein einziges Exemplar dieses Buches verkauft wurde. Allein schon das wissentliche und willentliche Anbieten eines solchen Werkes erfülle den Tatbestand von Art. 261<sup>bis</sup> Abs. 4 StGB (BGE 127 IV 203 ff.).

In BGE 127 IV 209 ff. setzt sich das BGer mit dem Tatbestand des *Amtsmissbrauchs* im Sinne von Art. 312 StGB – also mit dem zweckentfremdeten Einsatz staatlicher Macht – auseinander. Seine eigene Praxis (BGE 113 IV 29 E. 1, 108 IV 48 E. 1) präzisierend stellt der Kassationshof fest, dass nicht nur der mit einem amtlichen Zweck ausgeübte übermässige Zwang im weiteren Sinne unter Art. 312 StGB fällt. Bei Gewalt und Zwang durch einen Amtsträger komme es nur darauf an, ob der Täter seine besonderen Machtbefugnisse ausgenutzt habe, er «die Tat gewissermassen unter dem Mantel seiner amtlichen Tätigkeit begangen und dabei die ihm obliegenden Pflichten verletzt habe». Deshalb wurde ein

Polizeibeamter, der auf eine vorübergehend für polizeiliche Abklärungen festgenommene, wehrlose Person einschlug, zu Recht wegen Amtsmissbrauchs bestraft.

### III. Literatur Strafrecht

*G. Arzt*: Über Korruption, Moral und den kleinen Unterschied, recht 19 (2002) 41 ff.; *W. Bär/G. Bosshard*: Sterbeassistenten und die Rolle des Arztes, Überlegungen zur aktuellen Debatte um die Regelung von Suizidhilfe und aktiver Sterbehilfe in der Schweiz, AJP 11 (2002) 407 ff.; *C. Bessler/P. Maier*: Jugendliche Sexualstraftäter, Ergebnisse einer Studie im Kanton Zürich, SJZ 98 (2002) 40 f.; *U. R. Behnisch*: Vom Gestrüpp unseres Steuerstrafrechts zu Beginn des 3. Jahrtausends, ZBJV 138 (2002) 77 ff.; *F. Berthoud (Hrsg.)*: Droit pénal des affaires: La responsabilité pénale du fait d'autrui, Lausanne 2002; *A. Biedermann*: Bundesgesetz betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (BÜPF) vom 6. Oktober 2000, ZStrR 120 (2002) 77 ff.; *C. Blumenthal*: Der strafrechtliche Schutz der Marke, Unter besonderer Berücksichtigung der Piraterie, Diss. Bern 2002; *P.-H. Boll/H. Steffen*: La criminalité financière – Finanzkriminalität – Financial Crime, Basel 2002; *F. Bommer*: Anstiftung und Selbstverantwortung, Plädoyer 3/2002, 34 ff.; *M. Bovens/Th. Hansjakob*: Rechtliche Neuregelung von halluzinogenen Pilzen, Kriminalistik 56 (2002) 471 ff.; *B. F. Brägger*: Gemeinnützige Arbeit als Alternativsanktion in der Schweiz, ZStrR 120 (2002) 183 ff.; *N. Capus*: Die Fragmentierung der Kriminalitätskontrolle, Schweizerische Kriminologische Untersuchung Band 11, Diss. Bern/Stuttgart/Wien 2002; *B. Corboz*: Les infractions en droit suisse, 2 vols., 2. Aufl. Bern 2002; *M. Cottier*: Verfassungsrechtliche Aspekte der schweizerischen Ratifizierung des Römer Statuts, ZStrR 119 (2001) 328 ff.; *DACH, Europäische Anwaltsvereinigung e.V.*: Bekämpfung der Geldwäsche, DACH Schriftenreihe, Band 17, Köln/Zürich 2002; *I. D'Amelio*: Bekämpfung der Geldwäscherei im Internet-Banking: Aktueller Stand der juristischen Anpassungen, AJP 10 (2001) 1059 ff.; *A. Donatsch*: Aspekte der ungetreuen Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158 Ziff. 1 StGB in der Aktiengesellschaft, ZStrR 120 (2002) 1 ff.; *ders./M. Forster/C. Schwarzenegger*: Strafrecht, Strafprozessrecht und Menschenrechte, Festschrift für S. Trechsel, Zürich 2002; *S. Flachsmann/J. Rehberg/R. Akeret*: Tables du droit pénal militaire, Zürich 2002; *B. M. Gadiant*: Probleme bei der Umsetzung des Geldwäschereigesetzes, ST 75 (2001) 825 ff.; *N. Giannakopoulos*: Criminalité et corruption en Suisse, Bern 2001; *A. Glarner*: Musikpiraterie im Internet, Urheberstrafrechtliche Betrachtungen, Diss. Zürich 2002 (Stämpfli Bern 2002); *S. Jomini*: La responsabilité pénale des collectivités publiques et des fonctionnaires, ZStrR 120 (2002) 26 ff.; *S. Kesselbach*: Krise und Sanierung bei Aktiengesellschaften – insbesondere aus strafrechtlicher Sicht, Diss. Zürich 2001; *K. Kummer*: Sexuelle Belästigung – Aus strafrechtlicher Sicht, Bern 2002; *M. Kuster*: Wie kann Geldwäscherei erkannt werden, ST 76 (2002) 337 ff.; *ders.*: Untersteht der Anwalt oder Notar als Escrow Agent dem Geldwäschereigesetz?, AJP 11 (2002) 906 ff.; *M. A. Niggli (Hrsg.)*: Strafrecht, Kompendium, Zürich 2001; *ders./C. Schwarzenegger*: Strafbare Handlungen im Internet, SJZ 98 (2002) 61 ff.; *N. Queloz/F. Riklin/A. Senn/P. de Sinner (Hrsg.)*: Medizin und Freiheitsentzug –



Médecine et détention, Band 1, Bern 2002; *J. Rehberg/S. Flachsmann/R. Kaiser*: Tafeln zum Strafrecht, Allgemeiner Teil, 4. Aufl. Zürich 2001; *J. Rehberg*: Strafrecht II, Strafen und Massnahmen, 7. Aufl. Zürich 2001; *C. Riedo/M. Chvojka*: Fahrlässigkeit, Mittäterschaft und Unsorgfaltsgemeinschaft, ZStrR 120 (2002) 152 ff.; *D. M. Santana Vega*: Das neue spanische Grundlegende Gesetz über die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Minderjährigen (L.O. 5/2000, 12.1), ZStrR 119 (2001) 410 ff.; *N. Schmid (Hrsg.)*: Kommentar Einziehung – Organisiertes Verbrechen – Geldwäscherei, Band 2, Zürich 2002; *D. Stoll*: Les cartes et moyens de paiement analogues, La répression des abus et des fraudes en droit pénal suisse, Zürich 2001; *G. Urbach*: Die ungetreue Geschäftsbesorgung gemäss Art. 158 StGB, Diss. Zürich 2002; *M. Vouilloz*: La confiscation pénale – art. 58 ss CP, AJP 10 (2001) 1387 ff.; *J. P. Weber/R. Wiederkehr*: Ende der Blockade bei der Nötigung?, Versuch einer einschränkenden Auslegung des Art. 181 StGB, recht 19 (2001) 214 ff.; *H. Wiprächtiger*: Strafbarkeit des Unternehmers, Die Entwicklung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur strafrechtlichen Geschäftsherrenhaftung, AJP 11 (2002) 754 ff.; *W. Wohlers*: Geldwäscherei durch die Annahme von Verteidigerhonoraren – Art. 305<sup>bis</sup> StGB als Gefahr für das Institut der Wahlverteidigung, ZStrR 120 (2002) 197 ff.; *R. Wyss*: Die Zusammenarbeit der Schweiz mit dem Internationalen Strafgerichtshof, ZStrR 120 (2002) 130 ff.; *P. Zihlmann*: Macht Strafe Sinn?, Zürich/Basel/Genf 2002.