

# Entwicklungen im Strafrecht / Le point sur le droit pénal

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

## I. Rechtsetzung

### A. Amtliche Sammlung (berücksichtigt bis 2. September 2003)

- Schweizerisches Strafgesetzbuch. Militärstrafgesetz. (Verjährung der Strafverfolgung), Änderung vom 22. März 2002 (in Kraft getreten am 1. Oktober 2002, AS 2002 2986):  
Änderungen: StGB Art. 59, Art. 75<sup>bis</sup> Abs. 2, Art. 109, Art. 118 Abs. 4, Art. 178 Abs. 1, Art. 302 Abs. 3 und Art. 333 Abs. 5; MStG Art. 42 Ziff. 1 drittes Lemma, Art. 56<sup>bis</sup> Abs. 2, Art. 148b und Art. 183 Ziff. 1
- Schweizerisches Strafgesetzbuch (Schwangerschaftsabbruch), Änderung vom 23. März 2001 (in Kraft getreten am 1. Oktober 2002, AS 2002 2989):  
Änderungen: StGB Art. 118-120  
Aufhebung: StGB Art. 121
- Schweizerisches Strafgesetzbuch. Militärstrafgesetz. (Verjährung der Strafverfolgung im allgemeinen und bei Sexualdelikten an Kindern), Änderung vom 5. Oktober 2001 (in Kraft getreten am 1. Oktober 2002, AS 2002 2993):  
Änderungen: StGB Art. 70 und Art. 71; MStG Art. 51 und Art. 52  
Aufhebungen: StGB Art. 72, Art. 187 Ziff. 3 und Art. 213 Abs. 3; MStG Art. 53 und 156 Ziff. 6
- Europäisches Übereinkommen vom 26. November 1987 zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe, Geltungsbereich, Vorbehalte und Erklärungen (AS 2003 370)
- Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Strafgesetzbuch, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (Grundsatzartikel Tiere), Änderung vom 4. Oktober 2002 (in Kraft getreten am 1. April 2003, AS 2003 463):  
Änderungen im StGB: Art. 110 Ziff. 4<sup>bis</sup> und Art. 332
- Verordnung der Eidgenössischen Bankenkommission zur Verhinderung von Geldwäscherei (EBK Geldwäschereiverordnung, GwV EBK), vom 18. Dezember 2002 (in Kraft getreten am 1. Juli 2003, AS 2003 554)
- Übereinkommen vom 8. November 1990 über Geldwäscherei sowie Ermittlung, Beschlagnahme und Einziehung von Erträgen aus Straftaten, Geltungsbereich, Vorbehalte und Erklärungen (AS 2003 1508)
- Protokoll Nr. 13 zur Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten über die vollständige Abschaffung der Todesstrafe, Übersetzung (für die Schweiz in Kraft getreten am 1. Juli 2003, AS 2003 2577)
- Protokoll Nr. 1 zum Europäischen Übereinkommen zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe, Übersetzung (für die Schweiz in Kraft getreten am 1. März 2002, AS 2003 2581)
- Protokoll Nr. 2 zum Europäischen Übereinkommen zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe, Übersetzung (für die Schweiz in Kraft getreten am 1. März 2002, AS 2003 2584)

- Bundesgesetz über die Änderung des Strafgesetzbuches und des Bundesgesetzes betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (Finanzierung des Terrorismus), Änderung vom 21. März 2003 (in Kraft getreten am 1. Oktober 2003, AS 2003 4043):  
Änderungen im StGB: Art. 27<sup>bis</sup> Abs. 2 Bst. b, Art. 100<sup>quater</sup> und 100<sup>quinquies</sup>, Art. 260<sup>quinquies</sup>, Art. 340<sup>bis</sup> (Randtitel und Abs. 1 Einleitungssatz)

## **B. Bundesblatt** (berücksichtigt bis 2. September 2003)

- Botschaft zur Revision des Militärstrafgesetzes (Disziplinarstrafordnung), vom 13. November 2002 (BBl 2002 7859)
- Militärstrafgesetz. Revision der Disziplinarstrafordnung, Entwurf (BBl 2002 7890)
- Schweizerisches Strafgesetzbuch, Änderung vom 13. Dezember 2002 (BBl 2002 8240)
- Strafgesetzbuch (Strafverfolgung in der Ehe und in der Partnerschaft), Entwurf (BBl 2003 1932)
- Parlamentarische Initiative. Gewalt gegen Frauen als Officialdelikt. Revision von Artikel 123 StGB. Parlamentarische Initiative. Sexuelle Gewalt in der Ehe als Officialdelikt. Revision von Artikel 189 und 190 StGB. Bericht vom 28. Oktober 2002 der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates, Stellungnahme des Bundesrates vom 19. Februar 2003 (BBl 2003 1937)
- Militärstrafgesetz (MStG), Änderung vom 21. März 2003 (BBl 2003 2808)
- Bundesgesetz über die Änderung des Strafgesetzbuches und des Bundesgesetzes betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (Finanzierung des Terrorismus), Änderung vom 21. März 2003 (BBl 2003 2847)
- Bundesbeschluss über die Volksinitiative «Lebenslange Verwahrung für nicht therapierbare, extrem gefährliche Sexual- und Gewaltstraftäter», vom 20. Juni 2003 (BBl 2003 4434)
- Bundesgesetz über das Jugendstrafrecht (Jugendstrafgesetz, JStG), vom 20. Juni 2003 (BBl 2003 4445)
- Eidgenössische Volksinitiative «Für die strafrechtliche Verfolgung von Kriegsverbrechern», Bekanntmachung der Departemente und der Ämter (BBl 2003 5307)

## II. Rechtsprechung

### A. Allgemeiner Teil

Der Eigentümer einer Kanalisationsleitung, welche widerrechtlich durch seine Parzelle verläuft, ist zur Selbsthilfe durch Verstopfen und damit Unbrauchbarmachen derselben nicht berechtigt (Art. 32 StGB in Verbindung mit Art. 926 ZGB). Gemäss Art. 926 Abs. 3 ZGB hat derjenige, der Selbsthilfe übt, sich jeglicher nach den Umständen nicht gerechtfertigter Gewalt zu enthalten. Im zu beurteilenden Fall hätte der Beschwerdeführer den Rechtsweg beschreiten müssen, zumal keine Gefahr in Verzug gewesen ist (BGE 128 IV 250 ff.).

In der Berichtsperiode hat sich das BGer mehrfach mit Fragen der *Strafzumessung* nach Art. 63 StGB auseinander gesetzt. Hervorzuheben ist ein Entscheid über die diesbezügliche Relevanz der Medienberichterstattung. Danach kann der Umstand, dass die Medienberichterstattung über das Strafverfahren in die Rechte des Angeklagten eingreift, im Rahmen von Art. 63 StGB berücksichtigt werden, sofern dieser geltend macht, der Grundsatz der Unschuldsvermutung sei verletzt worden, nicht aber, wenn er lediglich rügt, seine Persönlichkeitsrechte seien durch die Berichterstattung verletzt worden (BGE 128 IV 97 ff.). Was das Verhältnis zwischen der Verminderung der Zurechnungsfähigkeit und der Bemessung der Strafe angeht, so wird in BGE 129 IV 22 ff. festgehalten, wenn der Täter gemäss einem früheren Gutachten an schweren Persönlichkeitsstörungen leide und ihm bei dieser Diagnose eine mittlere bzw. mittlere bis schwere Verminderung der Zurechnungsfähigkeit attestiert worden sei, so gehe es nicht an, die Strafe um 40% zu reduzieren, wenn sich der Zustand des Betroffenen nicht gebessert, sondern in gewisser Hinsicht verschlechtert habe. In Bestätigung eines nicht amtlich publizierten Entscheides (6S.336/2000 vom 23. August 2000) führt das Gericht aus, es könne zwar nicht darum gehen, eine lineare Reduktion vorzunehmen resp. einen Tarif oder eine mathematische Gleichung anzuwenden, jedoch müsse die festgestellte Verminderung der Zurechnungsfähigkeit bei der Bemessung der Strafe angemessen berücksichtigt werden.

In Präzisierung seiner bisherigen Rechtsprechung zur *retrospektiven Konkurrenz* nach Art. 68 Ziff. 2 StGB (BGE 124 IV 39 ff. und 127 IV 106 ff.) führt das BGer in BGE 129 IV 113 ff. aus, in einem ersten Schritt sei abzuklären, ob die fraglichen Delikte – teilweise oder ganz – vor oder nach der ersten Verurteilung (Datum des Urteils) begangen worden sind. Sind die Delikte vor der Verurteilung verübt worden und liegt dazu bereits ein rechtskräftiges Urteil vor, hat der Zweitrichter eine Zusatzstrafe auszusprechen. Liegt noch kein rechtskräftiges Urteil vor, kann der Zweitrichter entweder die Rechtskraft im ersten Verfahren unter Beachtung des Beschleunigungsgebots abwarten und dann eine Zusatzstrafe aussprechen oder ein selbständiges Urteil fällen. In letzterem Fall kann der Verurteilte nach Art. 350 Ziff. 2 StGB beim Gericht, welches die schwerste Strafe ausgefällt hat, ein Gesuch um Festsetzung einer Gesamtstrafe stellen.

Das *neue Verjährungsrecht* ist auf Taten anwendbar, die nach dessen Inkrafttreten (1. Oktober 2002) verübt worden sind. Vor dem Inkrafttreten verübte Taten werden nach dem alten Recht beurteilt, es sei denn, das neue Recht erweise sich für den Täter als das mildere

(*lex mitior*, vgl. Art. 337 StGB). Da im zu beurteilenden Fall ein erstinstanzliches Urteil ergangen war, kann nach neuem Recht die Verjährung nicht mehr eintreten (Art. 70 Abs. 3 StGB). Demzufolge war das alte Verjährungsrecht das mildere (BGE 129 IV 49 ff.).

## **B. Besonderer Teil**

Anlass zur Abgrenzung zwischen einfacher und schwerer Körperverletzung hat dem BGer ein Fall gegeben, gemäss welchem dem Kunden bei einem sadomasochistischen Sexspiel der Piercing-Ring aus dessen Penis gerissen worden ist, mit der Folge, dass der Penisstrahl zwar gefächert und zweiteilig, urinale sowie sexuelle Grundfunktionen jedoch nach wie vor intakt sind (BGE 129 IV 1 ff.). Das BGer hält fest, die «schwere Körperverletzung» stelle einen auslegungsbedürftigen unbestimmten Rechtsbegriff dar. Stehe ein Grenzfall zur einfachen Körperverletzung zur Diskussion, weiche es nur mit einer gewissen Zurückhaltung von der Auffassung der Vorinstanz ab (vgl. BGE 115 IV 17, 20). Da die Beurteilung der Vorinstanz, es handle sich bei der erlittenen Beeinträchtigung um eine einfache Körperverletzung, vertretbar erscheine, sei von einer solchen auszugehen. Mit Blick auf Art. 123 Ziff. 2 StGB wird von Wehrlosigkeit ausgegangen, wenn sich das Opfer gegenüber seinem Angreifer und der Handlung, mit der dieser es bedroht, nicht mit einiger Aussicht auf Erfolg zur Wehr setzen könne (vgl. BGE 85 IV 125, 129). Das BGer lehnt die Annahme von Wehrlosigkeit im konkreten Fall mit der Begründung ab, dass sich der Kunde die Verletzung durch eine Bewegung zugezogen hat, die in seinem Herrschafts- und Willensbereich gelegen ist.

Wer eine Abwasserleitung verstopft und damit unbrauchbar macht, erfüllt den Tatbestand der *Sachbeschädigung* gemäss Art. 144 StGB. Daran vermag nichts zu ändern, dass sich die Leitung auf dem Boden des Täters befindet und gemäss Art. 667 ZGB in dessen Eigentum steht (BGE 128 IV 250 ff.).

Durch Vortäuschen falscher Gefühle hat der Täter das Opfer – ohne die Frau je gesehen zu haben – u.a. dazu gebracht, für ihn zwei Mobiltelefonabonnemente abzuschliessen. Anders als beim arglistigen Erlangen einer Kreditkarte sieht das BGer in der Unterzeichnung des Vertrages betreffend das Abonnement eine Vermögensdisposition im Sinne des *Betrugstatbestandes* mit dem Inhalt, dass der Unterzeichnende nicht nur der Abonnementskosten, sondern auch die später anfallenden Gesprächskosten zu bezahlen hat. Die Verpflichtung des Opfers gegenüber der Telefongesellschaft, diese Kosten in noch unbestimmter Höhe zu übernehmen, sei mit einer Blankovollmacht zu vergleichen (BGE 128 IV 255 ff.).

In BGE 129 IV 53 ff. bestätigt das BGer mit einer sehr ausführlichen Begründung seine Praxis sowie die herrschende Lehre, wonach zwischen *Betrug* (Art. 146 StGB) und *Urkundenfälschung* (Art. 251 StGB) echte Gesetzeskonkurrenz besteht, auch wenn die Urkunde bloss zum Zwecke des Betrugs hergestellt worden ist.

Geht der Angriff gegen die Freiheit nicht über das zur Erfüllung des Tatbestands der Erpressung notwendige Mass hinaus, konsumiert *Erpressung* (Art. 156 StGB) die *Freiheitsberaubung* (Art. 183 StGB). Übersteigt die Freiheitsberaubung das für die Erpressung notwendige Mass, besteht echte Konkurrenz zwischen diesen beiden Tatbeständen

(BGE 129 IV 61 ff.). Erstmals äussert sich das BGer in BGE 129 IV 22 ff. zur Konkurrenz zwischen *Erpressung* (Art. 156 StGB) und *betrügerischem Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage* (Art. 147 StGB). Massgebend seien die Umstände des Einzelfalles. Besteht zwischen den verübten Delikten ein enger Zusammenhang und ist zur Erfüllung des einen Tatbestandes die Begehung des anderen notwendig, so absorbiert die Straftat, die das entscheidende Verhalten erfasst, die andere (Alternativität). Im zu beurteilenden Fall steht die Erlangung der Bank- und Kreditkarten sowie der dazugehörigen Codes im Verhältnis zur nachfolgenden Manipulation des Bankautomaten derart im Vordergrund, dass im Umstand der Erfüllung des Tatbestandes von Art. 147 StGB kein zusätzliches Unrecht zu sehen ist, welches separat bestraft werden müsste.

Unter Berücksichtigung und im Vergleich mit der bisherigen Praxis zum Tatbestandsmerkmal der *Nötigung* in der Variante der «anderen Beschränkung der Handlungsfreiheit» gemäss Art. 181 StGB kommt das BGer bei der Beurteilung des Verhaltens von Greenpeace-Aktivisten, welche Transporte abgebrannter nuklearer Brennelemente zur Wiederaufbereitung blockiert haben, zum Schluss, die 11-tägigen Blockadeaktionen und Behinderungen gingen über das im Rahmen der umweltpolitischen Auseinandersetzung duldbare Mass an Einflussnahme und Protest deutlich hinaus (BGE 129 IV 6 ff.). Die Greenpeace-Aktivisten hätten ihre – zumindest umstrittene – Auffassung, wonach diese Transporte rechtswidrig seien, auf dem Rechtsweg prüfen lassen müssen, bevor sie diese gegenüber den Betroffenen zwangsweise, unter Anwendung von nötigen Mitteln, durchsetzten. Straftaten seien nicht bereits deshalb durch die *Wahrnehmung berechtigter Interessen* gerechtfertigt, weil die legalen politischen und rechtlichen Möglichkeiten ausgeschöpft erscheinen und die demokratisch legitimierten politischen Gremien bzw. Justizorgane die Auffassungen der Beschwerdeführer nicht oder nur partiell teilen.

Nach Art. 187 Ziff. 1 Abs. 3 StGB ist für das *Einbeziehen von Kindern in eine sexuelle Handlung* erforderlich, «dass diese den äusseren Vorgang der sexuellen Handlung als Ganzes unmittelbar sinnlich wahrnehmen». Beschränken sich die Wahrnehmungen auf Begleitumstände der sexuellen Handlung, ist dieser Tatbestand nicht erfüllt (BGE 129 IV 168 ff.). Nur wenn der Täter die Wahrnehmung seiner sexuellen Handlungen durch die Kinder als eigentliches Handlungsziel verfolgt, erfüllt er den subjektiven Tatbestand von Art. 187 Ziff. 1 Abs. 3 StGB; Eventualvorsatz genügt nicht (nicht amtlich publizierter Entscheid des BGer vom 20. September 2002 [6S.241/2002]).

In BGE 128 IV 97 ff. bestätigt das BGer seine in der Lehre kritisierte Praxis zur *sexuellen Nötigung* (Art. 189 StGB), wonach bei sexuellen Handlungen unter Ausnützung des Erwachsenen-Kind-Gefälles geringere Anforderungen an die Erheblichkeit bzw. Intensität der Nötigungsmittel zu stellen sind als bei sexuellen Handlungen zum Nachteil von Erwachsenen. Es stellt aber klar, dass das Ausnützen allgemeiner Abhängigkeits- und Freundschaftsverhältnisse oder gar eine gegenüber jedem Erwachsenen bestehende Unterlegenheit des Kindes für sich genommen regelmässig nicht genügen, um einen psychischen Druck i.S. von Art. 189 Abs. 1 StGB zu begründen. Bei *Erwachsenen* kommt nach BGE 128 IV 106 ff. die Annahme psychischen Drucks nur bei ungewöhnlich grosser

kognitiver Unterlegenheit oder emotionaler wie sozialer Abhängigkeit in Betracht.

Gemäss Art. 195 Abs. 2 StGB ist für die Strafbarkeit des der *Prostitution* Zuführens eines Erwachsenen erforderlich, dass der Täter die Abhängigkeit des Opfers ausnützt oder «eines Vermögensvorteils wegen» handelt. Strafbar macht sich dabei nur, wer das Opfer unter Druck setzt oder dessen besondere Unterlegenheit ausnützt, so dass dessen Willens- und Handlungsfreiheit nennenswert beeinträchtigt ist. Bei Unmündigen ist das Zuführen bereits ab zwei sexuellen Akten gegen Geld zu bejahen. Als «Zuführen» gilt bei Angehörigen dieser Gruppe schon das blosses Überreden (BGE 129 IV 71 ff.). Nach Art. 195 Abs. 3 StGB macht sich strafbar, «wer sich der Prostituierten gegenüber in einer Machtposition befindet, die es ihm erlaubt, deren Handlungsfähigkeit einzuschränken und festzulegen, wie sie ihrer Tätigkeit im Einzelnen nachzugehen hat, oder in Einzelfällen bestimmte Verhaltensweisen zu erzwingen» (BGE 129 IV 81 ff.). Die Beschwerde- und Bordellführerin hat im zu beurteilenden Fall eine solche Machtposition gehabt, welche auf dem wirtschaftlichen und sozialen Druck, der auf den Frauen lastete und auf ihrer schwachen Stellung als mittellose, illegale Aufenthalterinnen beruhte. Diese Zwangslage wurde durch die Beschwerdeführerin nicht nur ausgenützt, sondern durch verschiedene Massnahmen zusätzlich verstärkt. Art. 195 Abs. 3 StGB gewährt auch denjenigen Personen Schutz, die sich aufgrund ihrer vorstehend umschriebenen persönlichen Lage auf die Ausbeutung einlassen. Der Tatbestand des *Menschenhandels* (Art. 196 StGB) ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung in der Regel erfüllt, wenn junge aus dem Ausland kommende Frauen unter Ausnützung ihrer prekären wirtschaftlichen und sozialen Lage zur Ausübung der Prostitution in der Schweiz engagiert werden, auch wenn sie in diese Tätigkeit formal «einwilligen» (BGE 128 IV 117, 126 f. und 129 IV 81, 92).

In BGE 128 IV 201 ff. stellt das BGer fest, die Meinungsäusserungsfreiheit schütze alle Formen der Äusserung unabhängig von deren Inhalt – also auch *pornographische Darstellungen mit Gewalttätigkeiten und menschlichen Ausscheidungen* gemäss Art. 197 Ziff. 3 und 3<sup>bis</sup> StGB. Die Ausübung der Meinungsäusserungsfreiheit kann jedoch u.a. im Interesse «der Aufrechterhaltung der Ordnung und der Verbrechensverhütung, des Schutzes der Gesundheit und der Moral» (Art. 10 Ziff. 2 EMRK) durch ein Gesetz eingeschränkt werden. Die Strafbarkeit nach Art. 197 Ziff. 3 und 3<sup>bis</sup> StGB dient insbesondere dem Schutz der öffentlichen Moral; es soll der Verrohung auf dem Gebiet der Sexualität vorgebeugt werden. Gemäss BGer rechtfertigen diese Motive eine Einschränkung der Meinungsäusserungsfreiheit. Zur sog. Exkrementenpornographie führt das BGer aus, dass diese nach wie vor zur harten Pornographie zu zählen sei. Im Unterschied zu pornographischen Darstellungen von Gewalttätigkeiten ist bei der Exkrementenpornographie Erwerb sowie Besitz auch nach revidiertem Recht straflos (vgl. Art. 197 Ziff. 3 und 3<sup>bis</sup> StGB).

Eine Frau, die als «Registermutter» bezeichnet wird, weil sie und ihr Gatte das Kind gestützt auf gefälschte Urkunden als ihr eigenes in die amtlichen schweizerischen Register haben eintragen lassen, und die während des Scheidungsverfahrens oder nach erfolgter Scheidung mit dem Kind in Überschreitung ihres Besuchsrechts ins Ausland reist und es nicht

mehr zurückbringt, erfüllt den objektiven Tatbestand des *Entziehens von Unmündigen* gemäss Art. 220 StGB. Das wird damit begründet, dass das Fehlen eines gesetzlichen Kindesverhältnisses die Ausübung der elterlichen Gewalt/Sorge nicht zum Vornherein ausschliesse. Abgesehen davon könnte über die Elternschaft und damit das faktische Kindesverhältnis sowie dessen Wirkungen nur auf dem Weg einer Berichtigungsklage durch den Richter entschieden werden. Dem Elternteil, dem im Rahmen des Scheidungsverfahrens die elterliche Obhut über das Kind zugeteilt worden ist, kommt auch gegenüber dem andern Elternteil das Strafantragsrecht zu (BGE 128 IV 154 ff.).

Der kaufmännischen Buchhaltung kommt erhöhte Glaubwürdigkeit (Art. 957 OR) und damit Urkundencharakter zu, selbst wenn eine gesetzliche Pflicht zur Buchführung fehlt (vgl. BGE 125 IV 17 ff.). Die mit Blick auf das Datum unrichtige Erfassung eines Geschäftsvorgangs stellt eine *Falschbeurkundung* (Art. 251 Ziff. 1 StGB) dar, sofern die falsche Buchung – wie dies bei Scheingeschäften der Fall ist – gerade das Bild verfälscht, welches die Buchführung zu vermitteln bestimmt ist. Bei zulässiger rückwirkender Valutierung darf der Vertrag selbst nicht rückdatiert werden (BGE 129 IV 130 ff.).

Auch wenn der Kremationsofen zufolge eines nicht entfernten Herzschrittmachers explodieren kann, macht sich der Bestattungsunternehmer, der seinem Angestellten den Auftrag gibt, das Gerät mit chirurgischen Instrumenten herauszunehmen, der *Leichenschändung* strafbar (Art. 262 Ziff. 1 Abs. 3 StGB). Dieser Eingriff müsse von einem Arzt mit entsprechenden Spezialkenntnissen vorgenommen werden, ein medizinischer Laie, welcher einen solchen Eingriff vornehme, lasse den nötigen Respekt gegenüber einem Toten vermissen. Eine Berufung auf den Rechtfertigungsgrund der Berufspflichten (Art. 32 StGB) ist nicht möglich, da keine entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen existieren (BGE 129 IV 172 ff.). Aus dieser Entscheidung wird nicht ganz klar, ob das BGER wirklich der Ansicht ist, Art. 262 Ziff. 1 Abs. 3 StGB sei nur dann nicht verletzt, wenn der Herzschrittmacher durch einen Arzt entfernt werde. Eine derart weite Auslegung der Strafnorm wäre nach hier vertretener Auffassung jedenfalls abzulehnen.

Das subjektive Tatbestandsmerkmal der «rechtswidrigen Absicht» bei der *Amtsanmassung* (Art. 287 StGB) ist gemäss BGER eng auszulegen. Demnach handelt in rechtswidriger Absicht, wer ein widerrechtliches Ziel anstrebt oder wer ein an sich gerechtfertigtes Handlungsziel verfolgt, dies aber mit Mitteln tut, welche für die Verfolgung des Ziels nicht notwendig sind, und dabei gleichzeitig fremde Individualrechte unnötig beeinträchtigt (BGE 128 IV 164 ff.).

Kein Entziehen von der Strafverfolgung (*Begünstigung*, Art. 305 StGB) liegt vor, wenn jemand für Tatverdächtige ohne weiteres ersetzbare persönliche Effekten holt und ihnen überbringt und diesen damit die Flucht etwas bequemer gestaltet, jedoch nicht in relevanter Weise fördert (BGE 129 IV 138 ff.).

Dem Kriterium des «grossen Umsatzes» im Zusammenhang mit der gewerbsmässigen Geldwäscherei (Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 2 lit. c StGB) sowie mit dem gewerbsmässigen Handel mit Betäubungsmitteln (Art. 19 Ziff. 1 und 2 lit. c BetmG) kommt eine eigenständige Bedeutung zu, welche den Qualifikationsgrund der Gewerbsmässigkeit gemäss diesen Normen

beschränkt. Als gross ist ein Umsatz von Fr. 100'000.- oder mehr zu erachten. Der Zeitraum, in welchem diese Umsatzgrösse erreicht wird, ist nicht erheblich, da der Bezugspunkt des Strafrechts im verwirklichten Unrecht liegt. Die Dauer der Handelstätigkeit wird – zusammen mit anderen Kriterien – im Rahmen der Strafzumessung berücksichtigt (BGE 129 IV 188 ff.).

### III. Literatúrauswahl

*P. Albrecht*: Schwangerschaftsabbruch: kriminalpolitische und rechtstheoretische Anmerkungen zur Fristenregelung, ZStrR 120 (2002) 431 ff.; *G. Arzt*: Strafbarkeit juristischer Personen: Andersen, vom Märchen zum Alptraum, SZW 74 (2002) 226 ff.; *D. M. Basse-Simonsohn*: Geldwäschereibekämpfung und organisiertes Verbrechen, Die Sorgfaltspflichten und deren Konkretisierung durch Selbstregulierung, Diss. Bern 2002; *F. Berthoud (Hrsg.)*: Droit pénal des affaires: La responsabilité pénale du fait d'autrui, Lausanne 2002; *M. G. Bovens/W. Bernhard*: Reinheitsgehalte von Heroin-, Cocain- und Cannabissicherstellungen in der Schweiz im Jahre 2002, Kriminalistik 57 (2003) 313 ff.; *B. F. Brägger*: Überblick über das Disziplinarrecht im schweizerischen Freiheitsentzug, SZK 2 (2003) 25 ff.; *U. Cassani/V. Dittmann/R. Maag/S. Steiner (Hrsg.)*: Mehr Sicherheit – weniger Freiheit?, Plus de sécurité – moins de liberté, Zürich 2003; *A. Cereghetti*: Prostitution: quelle réglementation, Plädoyer 4/2002, 56 ff.; *V. Dittmann/A. Kuhn/R. Maag/H. Wiprächtiger*: Zwischen Mediation und Lebenslang, Entre médiation et perpétuité, Zürich 2002; *A. Donatsch*: Die Gewährung geldwerter Leistungen an die Hilfsperson des Vertragspartners aus strafrechtlicher Sicht, in: Neuere Tendenzen im Gesellschaftsrecht, Festschrift für Peter Forstmoser, Zürich 2003, 783 ff.; *A. Donatsch/S. Frei/A. Glarner/U. Leemann*: CD-Rom zum Lehrbuch Strafrecht I, Verbrechenlehre, Zürich 2003; *A. Donatsch/Ch. Schwarzenegger/B. Tag/S. Trechsel/W. Wohlers*: Klausuren und Hausarbeiten im Strafrecht und Strafprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 2003; *I. Egarter*: Das ethnisch-kulturell motivierte Delikt, Diss. Zürich 2002; *I. Egarter*: Die Berücksichtigung abweichender ethnisch-kultureller Wertvorstellungen im materiellen Strafrecht, in: Schweizerisches Ausländerrecht in Bewegung, hrsg. von P. Schiess, Zürich 2003; *A. Eicker*: Grundzüge strafrechtlicher Konkurrenzlehre, ius.full 4/2003, 146 ff.; *J. Estermann*: Organisierte Kriminalität in der Schweiz, Luzern 2002; *D. Fischer*: Crime Due Diligence – eine Verdachtsschöpfungsstrategie, ZStrR 121 (2003) 216 ff.; *S. Flachsmann*: Konsum von Betäubungsmitteln im Militärdienst: Konsequenzen eines allfälligen Rückzugs der zivilen Behörden von der Strafverfolgung des Konsums von Betäubungsmitteln nach der Revision des BetmG, SJZ 98 (2002) 549 ff.; *J. Flütsch*: Geldwäsche und Lebensversicherung, SJZ 98 (2002) 541 ff.; *R. Gysin*: Weltstrafgericht: Ein Quantensprung im Völkerrecht, Plädoyer 1/2003, 11 f.; *P. Guidon*: Das Verbrechen der Aggression – pièce de résistance des Rom-Statuts, AJP 11 (2002) 1317 ff.; *G. Heine*: Korruptionsbekämpfung im Geschäftsverkehr durch Strafrecht, Internationale Entwicklungen und rechtsvergleichende Befunde, ZBJV 138 (2002) 533; *G. Heine*: Das kommende Unternehmensstrafrecht (Art. 100quater f.) – Entwicklung und Grundproblematik, ZStrR 121 (2003) 24 ff.; *M. Henzelin*: L'immunité pénale des ministres selon la Cour internationale de justice, ZStrR 120 (2002) 249 ff.; *H. Hersberger*: Wirtschaftskriminalität: Das Phänomen und dessen Bekämpfung,



Kriminalistik 57 (2003) 59 ff.; *J. Hurtado Pozo*: Droit pénal, Partie générale II, Zürich 2002; *Y. Jeanneret*: L'omission de prêter secours et le concours d'infractions (Art. 128 CP), ZStrR 120 (2002) 369 ff.; *G. Jenny*: Die strafrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 2000 – Veröffentlicht im Band 126, ZBJV 139 (2003) 362 ff.; *A. Jung*: Les mesures de sûreté (art. 42-44 CPS): quelques problèmes rencontrés dans la pratique genevoise, SZK 2 (2003) 45 ff.; *M. Killias*: Grundriss der Kriminologie, Eine europäische Perspektive, Bern 2002; *T. Knecht*: Metamphetamin – eine neu lancierte Aktivdroge als kriminogener Faktor, SZK 2 (2003) 3 ff.; *Ph. Kronig*: Bekämpfung der Internet-Kriminalität in der Schweiz, Anwaltsrevue 8/2002, 8 ff.; *A. Kuhn/L. Moreillon/A. Willi-Jayet*: Aspects pénaux du droit du sport, Bern 2002; *M. Kuster*: Die organisatorischen Massnahmen des Finanzintermediärs zur Bekämpfung der Geldwäscherei, SZW 75 (2003) 117 ff.; *E. Matt*: Systematische Förderung von Arbeit und Ausbildung in einer Justizvollzugsanstalt, SZK 2 (2003) 39 ff.; *K. Mayer*: Das deliktorientierte Trainingsprogramm „Partnerschaft ohne Gewalt“ – Eine Zwischenbilanz, SZK 2 (2003) 57 f.; *G. Mazzucchelli*: Die Verwahrung ist kein Gottesurteil, Plädoyer 2/2003, 36 ff.; *L. Moreillon/F. de Courten*: La lutte contre le terrorisme et les droits du suspect: le principe de sécurité à l'épreuve des droits fondamentaux, ZStrR 121 (2003) 117 ff.; *L. Moreillon/F. de Courten*: La Responsabilité pénale du Cyber-Provider (fournisseur), Anwaltsrevue 8/2002, 10 ff.; *M. Morgenbesser*: Staatenverantwortlichkeit für Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen, Diss. Zürich 2003; *M. A. Niggli*: Internet-Kriminalität, Anwaltsrevue 8/2002, 6 ff.; *M. A. Niggli/H. Wiprächtiger*: Strafgesetzbuch I, Art. 1-110 StGB, Kommentar, Basel 2003; *M. A. Niggli/H. Wiprächtiger*: Strafgesetzbuch II, Art. 111-401 StGB, Kommentar, Basel 2003; *N. Oberholzer*: Die Rolle des modernen Strafrechts: Kriminalisierung als Mittel für jeden Zweck?, recht 20 (2002) 221 ff.; *E. Omlin*: Intersubjektiver Zwang & Willensfreiheit: eine Darlegung strafrechtlicher Zwangs- und Tatmittel unter besonderer Berücksichtigung von Drohung, List und Gewalt, Grundlegendes Recht Bd. 3, Diss. Basel 2002; *M. Pieth*: Financing Terrorism, Den Haag 2003; *M. Pieth/M. von Cranach/C. Besozzi/Ch. Hanetseder/K.-L. Kunz*: Gewalt im Alltag und organisierte Kriminalität, Die Ergebnisse eines Nationalen Forschungsprogramms, Bern 2002; *P. Popp*: Anwendungsfragen strafrechtlicher so genannter Geschäftsherrenhaftung, recht 21 (2003) 21 ff.; *J. Rehberg/N. Schmid/A. Donatsch*: Strafrecht III, Delikte gegen den Einzelnen, 8. Aufl., Zürich 2003; *F. Riklin*: Von der Aufklärung verschont, Eine unwahre und 54 wahre Geschichten aus dem Justizwesen, Zürich 2002; *F. Riklin*: Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, Verbrechenlehre, 2. Aufl., Zürich 2002; *D. Rosch*: Tötung des Intimpartners durch die Frau in lang andauernden gewalttätigen Beziehungen aus psychologischer und strafrechtlicher Perspektive, AJP 12 (2003) 549 ff.; *R. Roth*: Nouveau droit des sanctions: premier examen de quelques points sensibles, ZStrR 121 (2003) 1 ff.; *R. Roth*: Une responsabilité sans culpabilité? L'entrepriste, la „faute d'organisation“ et le droit pénal, SJ 2003 II 28 ff.; *J. Schild*: Privatisierung contra staatliches Gewaltmonopol, ZStrR 120 (2002) 345 ff.; *N. Schmid*: Einige Aspekte der Strafbarkeit des Unternehmens nach dem neuen Allgemeinen Teil des Schweizerischen Strafrechtsgesetzbuches, in: Neuere Tendenzen im Gesellschaftsrecht, Festschrift für Peter Forstmoser, Zürich 2003, 761 ff.; *N. Schmid/B.*

*Lötscher*: Die Subsumption des Eigenhandels mit Rohwaren unter den Begriff der Finanzintermediation im Sinne des GwG, AJP 11 (2002) 1266 ff.; *K. Schobloch*: „Man wird ja wohl noch fragen dürfen...“ - Neutrales Alltagshandeln bei Anstiftung?, ZStrR 121 (2003) 77 ff.; *M. Schubarth*: Das neue Recht der strafrechtlichen Verjährung, ZStrR 120 (2002) 321 ff.; *M. Schubarth*: Verfolgungsverjährung 2002, Anwaltsrevue 6/2003, 83 ff.; *H.-P. Schürch*: Präventive Gefahrenabklärung und Sicherheitsdispositive in Risikosportarten, Kriminalistik 56 (2002) 697 ff.; *M. Schwander*: Interventionsprojekte gegen häusliche Gewalt: Neue Erkenntnisse – neue Instrumente, ZStrR 121 (2003) 195 ff.; *Ch. Schwarzenegger*: Schweizerisches Strafgesetzbuch, Vollständige Textausgabe mit Verordnungen und Revisionsvorhaben, 2. Aufl., Zürich 2003; *Ch. Schwarzenegger*: Computer crimes in cyberspace: A comparative analysis of criminal law in Germany, Switzerland and Northern Europe, Iusletter vom 14. Oktober 2002; *C. Sédo*: Die Bestrafung ausländischer Arbeitnehmer und ihrer Arbeitgeber wegen Schwarzarbeit, in: Schweizerisches Ausländerrecht in Bewegung, hrsg. von P. Schiess, Zürich 2003; *D. Stoop*: Erfahrungen aus der Praxis SRO GwG, Zwispältige Erfahrungen – Viele offene Fragen, ST 77 (2003) 67 ff.; *G. Stratenwerth/G. Jenny*: Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I: Straftaten gegen Individualinteressen, 6. Aufl., Bern 2003; *G. Suppa*: Der vernünftige Mensch im Strafrecht, Eine metaphysische Würdigung ausgewählter juristischer und nichtjuristischer Handlungslehren, Basel 2003; *S. Suter-Zürcher*: Die Strafbarkeit der sexuellen Handlungen mit Kindern nach Art. 187 StGB, Diss. Zürich 2003; *R. Tschigg*: Die Einziehung von Vermögenswerten krimineller Organisationen, Diss. Bern 2003; *H. Vest*: Zum Handlungsbedarf auf dem Gebiet des Völkerstrafrechts – Elemente eines Gesetzgebungsvorschlags, ZStrR 121 (2003) 46 ff.; *J. Vollenweider/R. Akeret-Blatter*: Amok und „finaler Rettungsschuss“, Kriminalistik 57 (2003) 181 ff.; *T. von Allmen*: Kurz-Lernhilfen: Strafrecht und Strafprozessrecht, Zürich 2003; *J. P. Weber*: Zur Verhältnismässigkeit der Sicherungsverwahrung, Ausblick auf die künftige Anwendung von Art. 64 EStGB, ZStrR 120 (2002) 399 ff.; *M. Weber*: Vollzugsdefizite im UVEK, ZStrR 120 (2002) 357 ff.; *H. Wiprächtiger*: Der Verzicht auf Weiterverfolgung und Strafbefreiung nach Art. 66<sup>bis</sup> StGB – ein Weg zu mehr Einzelfallgerechtigkeit? ZStrR 121 (2003) 141 ff.; *M. Wirthlin*: Die Beurteilung der Gemeingefährlichkeit durch die Fachkommissionen, ZBJV 139 (2003) 415 ff.; *W. Wohlers/T. Mühlbauer*: Strafbarkeit des „Scalping“, in: Neuere Tendenzen im Gesellschaftsrecht, Festschrift für Peter Forstmoser, Zürich 2003, 743 ff.