

# Entscheidungen

Objektyp: **Group**

Zeitschrift: **Zeitschrift für öffentliche Fürsorge : Monatsschrift für Sozialhilfe : Beiträge und Entscheide aus den Bereichen Fürsorge, Sozialversicherung, Jugendhilfe und Vormundschaft**

Band (Jahr): **76 (1979)**

Heft 4

PDF erstellt am: **12.07.2024**

## **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern. Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

## **Haftungsausschluss**

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

man vor einer wahrhaft herkulischen Arbeit, wenn man bedenkt, dass in New York über eine Million Bewohner öffentliche Hilfe oft mehrfacher Art beanspruchen.

## Entscheidungen

### **Strafbare Rezepte zur "Seligkeit"**

#### *Grenzen drogenfreundlicher Publizistik*

(Von unserem Bundesgerichtskorrespondenten)

Wer öffentlich zum Betäubungsmittelkonsum auffordert oder öffentlich Gelegenheit zum Erwerb oder Konsum von Betäubungsmitteln bekanntgibt, wird, wenn er fahrlässig handelt, mit Gefängnis bis zu einem Jahr, Haft oder Busse bestraft. Dies wird durch das eidg. Betäubungsmittelgesetz so bestimmt (Artikel 19, Ziffer 1, Absatz 8 in Verbindung mit Ziffer 3).

In strafbarer Weise gibt eine Gelegenheit zum Erwerb oder Konsum von Betäubungsmitteln schon bekannt, wer nicht ein konkretes Angebot, wohl aber eine allgemeine, praktisch zu handhabende Möglichkeit öffentlich kundmacht, sofern diese Mitteilung geeignet ist, zum Drogenmissbrauch namhaften Anlass zu geben. In diesem Sinne hat der Kassationshof des Bundesgerichtes die Auslegung der Betäubungsmittel-Gesetzgebung verdeutlicht.

Die anregende Wirkung gewisser Formen der Publizistik über Rauschgifte ist nicht zu unterschätzen. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtes neigt daher dazu, allzu leichtfertig Verbreiten schadenstiftenden Wissens durch Ausschöpfen der gesetzlichen Mittel zu unterbinden.

#### *Sinngemäßere romanische Gesetzestexte*

Wenn der deutsche Gesetzestext die öffentliche Bekanntgabe einer "Gelegenheit" unter Strafe stellt, so könnte das einschränkend so verstanden werden, als ob das Gesetz bloss konkrete, einzelne und auch zeitlich nahe Möglichkeiten erfasse, Betäubungsmittel zu erwerben oder zu konsumieren. Gewiss genügt die Bekanntgabe einer einzigen Gelegenheit zur Strafbarkeit. Denn eine solche kann allein ebenso viel oder mehr Schaden anrichten als ein einzelner Kauf, Verkauf oder Genuss von Drogen. Der französische Wortlaut des Gesetzes umschreibt den strafbaren Vorgang jedoch mit den Worten "révèle de possibilités", und der italienische mit "rivela la possibilità". Es ist hier von der Erwerbs- oder Konsum-"Möglichkeit" (nicht von einer Erwerbs- oder Konsum-"Gelegenheit") schlechthin die Rede, so dass darunter zwanglos auch Herstellungsverfahren und Konsumarten von Betäubungsmitteln verstanden werden können. Die den romanischen Texten folgende Auslegung schien dem Bundesgericht dem Sinne des Gesetzes besser zu entsprechen. Denn die öffentliche Bekanntgabe praktikabler Herstellungs- und Konsum-

formen kann mitunter schädlicher sein als die Veröffentlichung einer konkreten Gelegenheit zu einem einmaligen Erwerb oder Konsum, die sich von selbst erschöpft oder ein für allemal unterbunden werden kann.

### *Strafbarkeit auch ohne eigentliche Appellwirkung*

Das Gesetz erwähnt die strafbare öffentliche Bekanntgabe solcher Gelegenheiten im gleichen Satz wie die strafbare Aufforderung zum Betäubungsmittelkonsum. Dies stellte die Frage, ob die Bekanntgabe eine gewisse, wenn auch vielleicht nur psychologisch subtile Eindringlichkeit aufweisen müsse, um Strafe nach sich zu ziehen. Das Bundesgericht stellte nun klar, dass die öffentliche Bekanntgabe einer Gelegenheit zum Drogenkonsum nicht die Gestalt einer Aufforderung annehmen muss, um strafbar zu sein. Andernfalls wäre es überflüssig gewesen, die Veröffentlichung der Gelegenheit noch besonders neben der Aufforderung zum Konsum im Gesetz zu erwähnen. Die Veröffentlichung der Gelegenheit ist auch ohne Aufforderungscharakter oder Verführungswillen strafwürdig, weil die Bereitschaft Gefährdeter, die Gelegenheit zu nutzen, schon verbreitet genug ist.

Immerhin bezeichnete das Bundesgericht die öffentliche Bekanntgabe einer solchen Möglichkeit als nur dann strafbar, wenn sie, objektiv betrachtet, auch geeignet ist, den Erwerb oder Konsum von Rauschgiften zu fördern, also Drogengefährdeten einen ersten oder neuen namhaften Anstoss zu geben, auf die bekanntgegebene Art und Weise den Erwerb oder Verbrauch von Betäubungsmitteln zu beginnen oder fortzusetzen. Das Veröffentlichende einer "Gelegenheit" hat ja auch den Sinn, etwas Neues an die Menschen eröffnend heranzutragen ("Gelegenheit schafft Diebe"). Erst dies gefährdet das geschützte Rechtsgut. Die Veröffentlichung am Verbreitungsort allgemein bekannter Tatsachen wird den Drogenmissbrauch in der Regel nicht fördern. Ob eine Publikation geeignet ist, den Missbrauch namhaft auszudehnen, ist jeweilen nach vernünftigem Ermessen zu entscheiden. An ein breiteres Publikum gerichtete Veröffentlichungen sind entsprechend vorsichtig abzufassen, während amtliche, wissenschaftliche oder berufliche Zwecke weitergehende Angaben über die Möglichkeiten, Betäubungsmittel zu erwerben oder zu konsumieren, erfordern und rechtfertigen können.

Diese für die schweizerische Publizistik nützlichen Präzisierungen wären kaum erfolgt, wenn nicht in volkstümlicher inländischer Literatur in süffisant fahrlässiger Weise simple Rauschgiftbeschaffungs- und -verabreichungswege beschrieben worden wären, die – einmal bekannt – sozusagen in jedermanns Reichweite liegen könnten. *Dr. R. B.*

## **Für ein humanes und wirksames Strafrecht**

### *Zur Rückfallsverhütung bei ehemals Drogenabhängigen*

(Von unserem Bundesgerichtskorrespondenten)

Die bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug dient dazu, den Verurteilten selber beweisen zu lassen, dass er nicht mehr zum Rückfall neigt. Ist dem Verurteilten noch eine Nebenstrafe auferlegt worden, so muss die die bedingte Entlassung aussprechende Behörde

entscheiden, ob und unter welchen Bedingungen der Vollzug der Nebenstrafe probeweise aufgeschoben werden soll oder nicht. Sie hat dabei nach dem Bundesgericht jenes Vorgehen zu wählen, das am geeignetsten ist, den Verurteilten vor dem Rückfall zu bewahren. Ein neuestes Bundesgerichtsurteil zeigt die Sorgfalt, die hiebei mit dem erstrangigen Ziel der Rückfallsverhütung anzuwenden ist.

Der Kassationshof des Bundesgerichtes weist der Gerichtspraxis bei der Vorbeugung gegenüber weiterem Absinken Entwurzelter in die Drogenabhängigkeit einen vielleicht unbequemen, aber menschlich befriedigenden Weg. Dieser bedeutet eine Ermutigung für die Auffangorganisationen zugunsten solcher Unglücklicher.

Im Flughafen von Genf wurde auf der Durchreise von Bangkok nach Paris eine junge, rauschgiftsüchtige Französin aufgegriffen, die im doppelten Boden ihres Koffers 400 g Heroin mit sich führte. Sie wurde in Genf wegen Verstosses gegen die Betäubungsmittelgesetzgebung zu zwei Jahren Gefängnis (unter Abzug der reichlich langen Untersuchungshaft von 13 Monaten und 7 Tagen) sowie zu zehn Jahren Landesverweisung verurteilt. Die Genfer Kommission für bedingte Entlassung gewährte ihr nach fast anderthalb Jahren Gefangenschaft die bedingte Freiheit mit vier Jahren Probezeit, hielt aber die Landesverweisung aufrecht. Der Kassationshof des Bundesgerichtes hob den Entscheid im letzten Punkt auf und ordnete eine Neuurteilung auf Grund besserer Sachverhaltsabklärung an, nachdem die Französin hatte glaubhaft machen können, dass sie in ihrer Heimat vielleicht jeder dringend benötigten menschlichen Stützung entbehren könnte, hingegen während ihrer Gefangenschaft in Genf erstmals eine solche gefunden habe.

Die Französin hat keinerlei familiäre Beziehungen in der Schweiz, besitzt aber solche in Frankreich. Hieraus hatte die Kommission geschlossen, die Landesverweisung werde die gesellschaftliche Wiedereingliederung der jungen Frau nicht beeinträchtigen. Diese machte indessen geltend, ihre Sucht rühre davon her, dass sie zeitlebens keine menschlichen und familiäre Geborgenheit genossen habe. Ihre aussereheliche Mutter in Frankreich kümmere sich nicht um sie, und eine alte Tante in ihrer Heimat, eine ehemalige Lehrerin, die ihr gewogen sei, sei zu betagt, um ihr Hilfe bieten zu können. Die Verurteilte gab an, erst im Genfer Gefängnis menschliche Stütze gefunden zu haben. Sie vermochte darzutun, dass sehr ehrenwerte Personen aus der landeskirchlichen Arbeitsgruppe "Carrefour" sie mit menschlichen Beziehungen und praktischer Hilfe umgeben hätten; sie hätten eine Aufnahme in eine Genfer Familie und eine Arbeitsmöglichkeit zu ihrer Wiedereingliederung vorbereitet. Der Direktor der Genfer Schutzaufsicht erstattete denn auch günstigen Bericht über diesen affektiven und tätigen Einbau der jungen Frau in ein mitmenschliches Geflecht. Die Kommission für bedingte Entlassung räumte ihrerseits in ihrer Vernehmlassung zu Handen des Bundesgerichtes ein, es scheine nun doch, dass eine Rückkehr nach Frankreich der jungen Frau mehr Probleme stellen könnte als der Verbleib in der Schweiz; immerhin sei die Kommission noch nicht überzeugt, dass es nicht ebenso gut möglich wäre, in Frankreich eine Eingliederungsmöglichkeit zu finden.

Das Bundesgericht setzte die Rückfallsverhütung zum obersten gesetzlichen Ziel des mit weitem Ermessen zu fällenden Kommissionsentscheids über die Frage der Landesver-

weisung. Die Kommission hatte aber anscheinend den familiären Rückhalt in Frankreich unzutreffend festgestellt und die dort vielleicht möglichen Eingliederungsmassnahmen ungenügend abgeklärt. Das genügte zur Aufhebung ihres Entscheids, nicht aber als Grundlage zu einem abschliessenden eigenen Entscheid des Bundesgerichtes. Dieses hiess daher die Verwaltungsgerichtsbeschwerde der Französin teilweise gut und ordnete eine Neuurteilung durch die Kommission an.

Diese soll den Aufschub der Landesverweisung nur verweigern, wenn der Zweck der bedingten Entlassung im Ausland ebenso gut oder noch besser erreicht werden kann. Die Kommission hat allgemeine verwaltungsrechtliche Erwägungen, die nicht in ihre Kompetenz fallen – so Fragen der Überfremdung und des Arbeitsmarkts – ausser Betracht zu lassen. Sie hat allerdings die konkreten Arbeitsmöglichkeiten in Genf zu prüfen. Sie hat sich ferner zu vergewissern, ob aktuelle, präzise und überzeugende Gewähr für die in Genf gebotene affektive und materielle Hilfe besteht, und zu klären, ob in Frankreich eine mindestens ebenso wirksame Lebenshilfe geboten werden könnte. Auf dieser Grundlage wird der neue Entscheid ergehen.

(Urteil vom 21.6.78)

Dr. R. B.

### **Rechtsmissbräuchliche Strafanträge ungültig**

#### *Bundesgericht beurteilt Eigenmacht beim Besuchsrecht geschiedener Eltern*

(Von unserem Bundesgerichtskorrespondenten)

Der Kassationshof des Bundesgerichtes will es allgemein zulassen, dass Strafanträge ungültig erklärt werden, wenn sie rechtsmissbräuchlich gestellt worden sind. Das Strafgesetz schliesst nur in einzelnen Fällen das Antragsrecht ausdrücklich wegen eines Verhaltens aus, in dem Rechtsmissbrauch erblickt werden kann.

Die vom Bundesgericht behandelte, wichtige Frage, ob das Verbot des Rechtsmissbrauchs auch für das Strafantragsrecht gelte, kam in einem Urteil zur Sprache, in welchem das Gericht die rechtliche Bedeutung eigenmächtiger Handlungen zu durchleuchten hatte, die geschiedene Eltern sich beim bedenklichen gegenseitigen Kampf um Kinder und Besuchsrecht erlaubt hatten. Auch ein Beitrag zum "Jahre des Kindes"!

Besuchsrechts-Kompensationsfragen, Probleme der erlaubten Selbsthilfe und ihrer Überschreitung sowie schikanöser Gebrauch des Strafantragsrechts – das war die schon recht breite Palette juristischer Fragen, die folgender Sachverhalt bei der Beurteilung durch den Kassationshof des Bundesgerichtes hervorzubringen vermochte.

Die drei Kinder eines geschiedenen Paares waren dem Vater zugeteilt. Dieser behinderte die Ausübung des Besuchsrechts der Mutter während eines halben Jahres nach Kräften. Die Behinderung wurde durch Fehler von Behörden verstärkt. Es brauchte eine Rechtsverzögerungsbeschwerde beim Appellationshof des Kantons Bern, bis die Mutter die beantragte amtliche Vollzugshilfe erlangte. Bis dahin waren drei Vierteljahre vergangen.

Schon nach dem ersten Halbjahr war aber der Frau der Geduldsfaden gerissen. Sie verkleidete sich, um nicht sogleich erkannt zu werden, und passte ihren Kindern an einem 19. Dezember auf dem Schulwege ab. Als ihre Kinder sie erkannten, waren die beiden Töchterchen spontan bereit, die Mutter in einem Auto in die Ferien zu begleiten. Der Sohn lehnte ab. Die Ferien dauerten bis zum 23. Dezember. Dann liess die Mutter die beiden Mädchen vom Büro einer Justizbeamtin aus mit dem Vater telefonieren. Dieser verlangte die Töchter auf den 27. Dezember zurück. Da sie die Mutter angeblich nicht verlassen wollten, gelangten sie erst am 29. zum Vater zurück. Auf dessen Antrag wurde die Mutter bestraft.

#### *Entziehung und Vorenthaltung Unmündiger*

Ihr Verschulden wurde allerdings milde eingeschätzt, wie die ausgefallte Busse von bloss 20 Franken zeigt. Immerhin lag Entziehung und Vorenthaltung Unmündiger im Sinne des Artikels 220 des Strafgesetzbuches (StGB) vor. Die Entziehung dauerte vom 19. Dezember bis zum Schulschluss am 20.; die Vorenthaltung bezog sich auf die Tage vom 27. bis 29. Dezember. Dazwischen war der Aufenthalt der Töchter bei der Mutter durch das siebentägige Weihnachts-Besuchsrecht gedeckt. Die vorerst der Mutter auferlegten Gerichts- und Parteikosten gingen allerdings in die tausende von Franken.

#### *Keine Besuchsrechtsausgleiche auf eigene Faust*

Vor Bundesgericht hatte die Frau unter anderem auch begehrt, die drei Tage, um welche sie ihr Besuchsrecht über die Festtage überzogen hatte, gegen die zahlreichen Tage aufrechnen zu können, an denen sie um die Ausübung ihres Besuchsrechts gebracht worden war. Das Bundesgericht liess aber eine derartige, einseitige und eigenmächtige Kompensation wider den Willen des mit der elterlichen Gewalt Betrauten und ohne gerichtlichen Entscheid nicht zu. Nur die Einhaltung des verfügten oder vereinbarten Besuchsrechts könne Streit und nachteilige Folgen bei den Kindern verhüten.

#### *Erlaubte Selbsthilfe – ein heisses Eisen*

Die Frau machte aber auch geltend, sie habe angesichts der vom Vater des Kindes vorgeschobenen Hindernisse und rechtsverzögernd ausbleibender richterlicher Hilfe zu erlaubter Selbsthilfe gegriffen. Im Obligationenrecht erklärt nun in der Tat Artikel 52, Absatz 3, derjenige sei nicht zu Schadenersatz verpflichtet, der zum Zwecke der Sicherung eines berechtigten Anspruchs sich selbst Schutz verschafft, falls er amtliche Hilfe nicht rechtzeitig zu erlangen vermag und nur durch Selbsthilfe eine Vereitelung des Anspruchs oder eine wesentliche Erschwerung seiner Geltendmachung verhindert werden kann. Diesen Rechtfertigungsgrund anerkennt das Bundesgericht nicht nur im Schadenersatzrecht, sondern seit langem auch im Strafrecht.

Es liess hier allerdings die Frage offen, ob die gesetzlich gestattete Selbsthilfe einen Elternteil zum eigenmächtigen Durchsetzen seines Besuchsrechts berechtige. Denn die Frau hatte die Kinder ja über die weihnachtliche Besuchsrechtsperiode hinaus behalten. Nachdem das Strafgesetzbuch in Artikel 33, Absatz 2 bei der Überschreitung des Not-

wehrrechtes bloss Milderung, nicht aber Befreiung von Strafe vorsieht, konnte auch erlaubte Selbsthilfe, weil hier zu weit gegangen, die Frau nicht ganz entlasten.

#### *Ausdehnung des Missbrauchsverbots*

Indem die Frau zu verstehen gegeben hatte, sie halte ihre Anzeigung für einen Missbrauch, nachdem der Anzeiger sie zur Tat provoziert hatte, löste sie schliesslich jenen Entscheid des Bundesgerichtes aus, der zum "Clou" des ganzen Verfahrens wurde. Er erlangt allgemeine Bedeutung, auch ausserhalb solcher Besuchsrechtsstreitigkeiten.

Das in Artikel 2 des Zivilgesetzbuches enthaltene Verbot offenbaren Rechtsmissbrauchs ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch im öffentlichen Recht anwendbar, so im Prozessrecht. Schon früher hatte das Bundesgericht einmal einen Strafantrag auf Rechtsmissbrauch überprüft. Es entschied nun, dass Missbrauchsverbot sei allgemein auf die von Geschädigten gestellten Strafanträge anwendbar. Dass im Strafgesetzbuch nur einzelne Fälle des Verlusts des Antragsrechts wegen Verstosses gegen Treu und Glauben erwähnt seien, schliesse eine verallgemeinerte Anwendung des Verbots nicht aus. Allerdings ist praxisgemäss ein offenbarer Rechtsmissbrauch nur zurückhaltend anzunehmen. Er kann aber vorliegen, wenn der Antragsteller durch eigenes rechtswidriges Benehmen zur Straftat des von ihm Angezeigten unmittelbaren Anlass geboten hat. Der Antragsteller muss allerdings dem angezeigten Täter grobes Unrecht getan haben, das mit dem strafbaren Verhalten des Täters in engem ursächlichem Zusammenhang steht. Nur dann rechtfertigt es sich, ein schutzwürdiges Interesse des Antragstellers an der Verfolgung und Bestrafung des Täters zu verneinen und den Strafantrag ungültig zu erklären.

Aus den Tatsachenfeststellungen der Vorinstanz, des Obergerichtes des Kantons Bern, ging wohl schikanöses Verhalten des Antragstellers hervor, doch fehlten ausreichende Einzelheiten. Zum Zwecke ihrer Abklärung hob das Bundesgericht das kantonale Urteil auf, damit das Obergericht den Strafantrag noch neu auf Rechtsmissbrauch überprüfe.

(Urteil vom 9.6.78)

*Dr. R. B.*