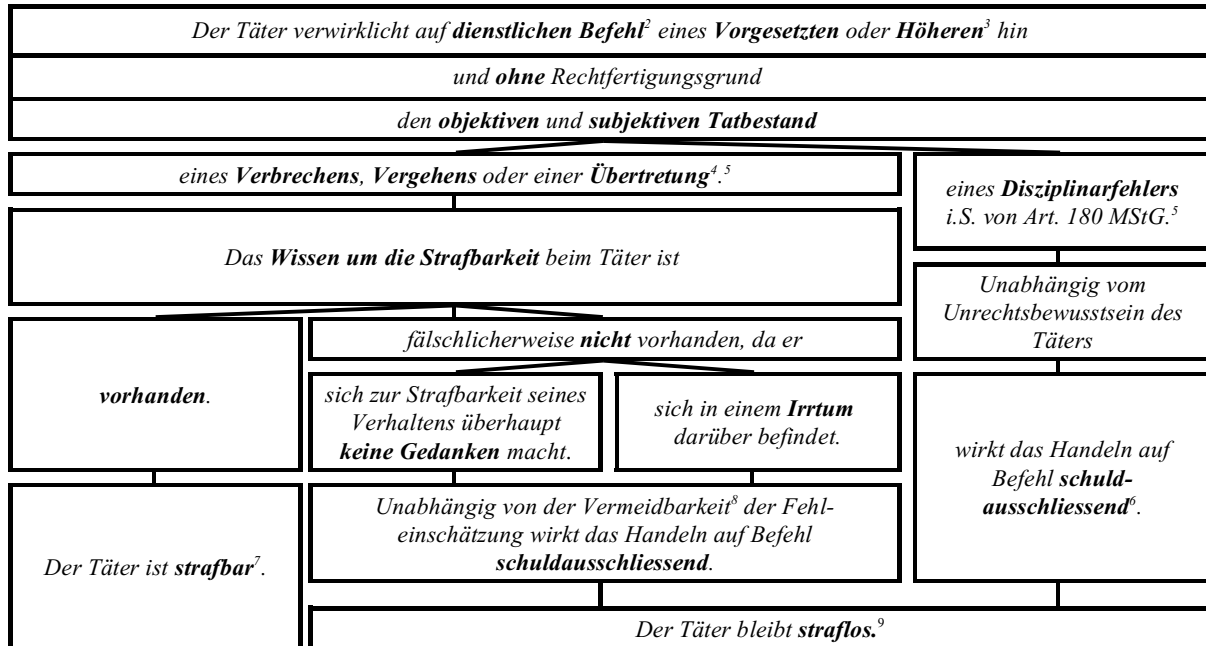


2. Spezialfälle

2.1 Handeln auf Befehl (Art. 20 Abs. 2 MStG)¹



¹ HAURI, N 4 ff. zu Art. 18; POPP, N 185 ff. Vorbemerkungen. Beim Schuldausschlussgrund des Handelns auf Befehl nach Art. 20 Abs. 2 MStG handelt es sich um einen Spezialfall des *Verbotsirrtums* nach Art. 19 MStG (bzw. Art. 21 StGB). **Kasuistik:** MKGE 12 Nr. 19; MKGE 7 Nr. 27; MKGE 6 Nr. 119 E. 8; MKGE 5 Nr. 93.

² Ein *dienstlicher Befehl* liegt vor, wenn das Angeordnete mit dem Dienst in einem wirklich oder wenigstens scheinbar sinnvollen Zusammenhang steht (HAURI, N 15 zu Art. 61). **Das Handeln auf «Anordnung von vergleichbarer Bindungswirkung»** bezieht sich auf zivile Vorgesetzte und kommt u.E. nur im Zusammenhang mit der Verübung von Art. 108-114 MStG zur Anwendung (analog Art. 264i StGB für Art. 264-264i StGB; vgl. BBl 2008 3952 f. und 3960; die Ergänzung von Art. 20 Abs. 2 MStG erscheint daher nicht ideal; u.E. wäre eine Ergänzung von Art. 114a MStG sachgerecht gewesen). Ein Irrtum des Täters über das Vorliegen eines dienstlichen Befehls ist als *Sachverhaltsirrtum* nach Art. 14 MStG (Art. 13 StGB) zu behandeln.

³ Nach dem Wortlaut von Art. 20 Abs. 1 MStG kommt als Täter sowohl ein *Vorgesetzter* als auch ein *Höherer* (Person mit höherem Rang ohne Vorgesetztenstellung) in Frage (POPP, N 187 Vorbemerkungen).

⁴ Dabei kann es sich um ein beliebiges Delikt des schweizerischen Strafrechts (inkl. Nebenstrafrecht) handeln (POPP, N 188 Vorbemerkungen).

⁵ Es ist nunmehr zu differenzieren zwischen Verbrechen, Vergehen und Übertretungen als «strafbare Handlungen» einerseits und Disziplinarfehlern als nicht strafbare Handlungen andererseits. Übertretungen sind im MStG zwar selten (vgl. aber Art. 83 Abs. 1 MStG und 84 Abs. 1 MStG), nicht aber im Nebenstrafrecht (beispielsweise SVG). Sie werden u.E. nunmehr bezüglich Handeln auf Befehl gleich behandelt wie Verbrechen und Vergehen.

⁶ HAURI, N 15 zu Art. 18. Ebenso HAUSER/FLACHSMANN/FLURI, S. 145 N 70. U.E. ist auch der Befehl zur Verübung eines Disziplinarfehlers rechtswidrig und damit unverbindlich.

⁷ Damit setzt die Strafbarkeit des Befehlsempfängers nicht die Strafbarkeit des Befehlenden voraus (COMTESSE, N 8 zu Art. 18). Der Richter kann die Strafe mildern (Art. 42a MStG bzw. Art. 48a StGB) oder auf eine Strafe verzichten.

⁸ Hierin liegt der wesentliche Unterschied zum *Verbotsirrtum* nach Art. 19 MStG (bzw. Art. 21 StGB), der zum Ausschluss der Schuld die Unvermeidbarkeit des Irrtums bei pflichtgemässer Sorgfalt verlangt.

⁹ Nach der mit MKGE 12 Nr. 19 erfolgten Praxisänderung ist der Täter bei Vorliegen eines unvermeidbaren Rechtsirrtums nach Art. 19 MStG freizusprechen (analog zur Praxis des Bundesgerichts zu Art. 21 StGB: BGE 120 IV 315; DONATSCH/TAG, I § 26 2.2). Dies hat u.E. auch bei Straflosigkeit nach Art. 20 Abs. 2 MStG zu gelten.