AJP/PJA 4/2020

Revision der Wiedergutmachungsnorm (Art. 53 StGB)

Kritische Würdigung der durch die Revision erfolgten Änderungen an der Wiedergutmachungsnorm

Sonja Pflaum*

Zur durchgeführten Revision der Wiedergutmachungsnorm ist Folgendes festzuhalten: Die Aufnahme der Busse im Gesetzestext ist nicht eine blosse Klarstellung, sondern eine Erweiterung des Anwendungsbereichs der Norm. Durch die Herabsetzung der Anwendungsobergrenze von zwei Jahren auf ein Jahr Freiheitsstrafe wurde der eigentliche Leitgedanke der Wiedergutmachungsnorm – die Stärkung der Stellung des Straftatopfers – beschnitten. Die de lege lata im Gesetzestext der Wiedergutmachungsnorm enthaltene Voraussetzung, dass der Täter den Sachverhalt eingestanden haben muss, stellt de facto keine neue und zusätzliche Hürde betreffend die Anwendung der Norm dar. Durch die Voraussetzung wird in Tat und Wahrheit der Anwendungsbereich der Wiedergutmachungsnorm sogar erweitert, da de lege lata nur noch die Anerkennung des Sachverhalts (statement of facts) vorausgesetzt wird und nicht mehr, wie es gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zu aArt. 53 StGB erforderlich war, die Anerkennung einer Normverletzung.

On retiendra ce qui suit de la révision de l'article relatif à la réparation : l'inscription de l'amende dans le texte de la loi n'est pas une simple clarification, mais un élargissement du champ d'application de la norme. En réduisant le plafond de deux à un an de peine privative de liberté, le législateur a relativisé l'idée directrice de l'article relatif à la réparation, à savoir le renforcement de la position des victimes d'infractions pénales. La condition contenue de lege lata dans le texte de cet article, selon laquelle l'auteur doit avoir admis les faits, ne constitue de facto pas un obstacle supplémentaire ni nouveau à l'application de cette norme. En réalité, cette condition vient même élargir le champ d'application de cet article, étant donné que, de lege lata, seule une admission des faits (statement of facts) est désormais requise et non plus la reconnaissance de la violation d'une norme comme l'exigeait la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à l'ancien art. 53 CP.

Inhaltsübersicht

I. Einleitung
II. Die altrechtliche Wiedergutmachungsnorm (aArt. 53 StGB)
  A. Schadensdeckung oder Unternehmung aller zumutbaren Anstrengungen
  B. Bedingte Strafe
  C. Geringes Interesse der Öffentlichkeit und geringes Interesse des Geschädigten
  D. Rechtsfolge
III. Die revidierte Wiedergutmachungsnorm (Art. 53 StGB)
  A. Busse
  B. Reduktion der Obergrenze auf ein Jahr Freiheitsstrafe
    1. «Fall Nef»
    2. «Fall Vekselberg»
    3. Schlussfolgerungen
  C. Sachverhalt eingestanden
IV. Fazit

I. Einleitung

Obwohl der Wiedergutmachungsnorm, die am 1. Januar 2007 in Kraft getreten ist (aArt. 53 StGB), bis anhin eine häufige Anwendung versagt blieb, hat sie aufgrund einiger öffentlichkeitswirksamer Fälle (z.B. Nef, FIFA, HSBC, Hirschmann, Vekselberg/Pecik/Stumpf) in der Presse immer wieder für viel Aufmerksamkeit gesorgt.[1] Trotz des eigentlichen gesetzgeberischen Zweckes der

* Sonja Pflaum, Dr. iur., ist Habilitandin an der Juristischen Fakultät der Universität Basel.
Ihr Habilitationsprojekt zur Wiedergutmachung im Strafrecht wird durch den Schweizerischen Nationalfonds gefördert (Ambizione-Beitragsempfängerin). Für die Durchsicht des Manuskripts bedanke ich mich bei Dr. iur. Stephan Ebneter.

[1] Vgl. hierzu exemplarisch: Katharina Fontana, Nef soll an Ex-Partnerin Wiedergutmachung gezahlt haben, NZZ vom 16.7.2008, Internet: https://www.nzz.ch/nef_soll_sein_ex-freundin_bezahlt_haben-1.785213 (Abruf 17.2.2020); Zoé Baches, Erneuter Sieg für Vekselberg, Pecik und Stumpf, NZZ vom 18.10.2010, Internet: https://www.nzz.ch/efd_stellt_sulzer-verfahren_gegen_viktor_vekselberg_ein-1.8049377?reduced=true (Abruf 17.2.2020); Giorgio V. Müller, Fall «SIA Abrasives» endet mit einem Vergleich, Unternehmer Giorgio Behr zahlt eine «Wiedergutmachung» von einer Million Franken, NZZ vom 25.5.2011, 25; Peter Josi, Einblick in Fifa-Verfahren, Öffentliches Interesse geht vor, NZZ vom 12.7.2012, 10; Marcel Gyr, Schuldspruch gegen Carl Hirschmann bestätigt, Bei Sex mit Minderjährigen schützt finanzielle Wiedergutmachung nicht zwingend vor Strafe, NZZ vom 7.2.2014, 13; Tina Huber, Vekselberg zahlt 10'000 Franken Wiedergutmachung, Tages-Anzeiger vom 16.3.2015, 31; Philippe Reichen/Mario Stäuble, HSBC Schweiz zahlt 40 Millionen Wiedergutmachung, Tages-Anzeiger vom 5.6.2015, 37; Ermes Gallarotti, Moderner Ablasshandel, Der Fall HSBC Schweiz, NZZ vom 5.6.2015, 26; Andrea Kucera, Kanton Genf schliesst Deal mit Rohstofffirma, NZZ vom 6.7.2017, 25; SDA, Genf stellt Verfahren gegen Diktatorensohn ein, St. Galler Tagblatt vom 7.2.2019, Internet: https://www.tagblatt.ch/newsticker/schweiz/genf-stellt-verfahren-gegen-diktatorensohn-ein-ld.1092030 (Abruf 17.2.2020); vgl. hierzu bereits Sonja Pflaum, Die Erledigung von Strafverfahren gegen Unternehmen durch Wiedergutmachung, Kritische Bemerkungen zum Ermessensspielraum der Behörden bei der Anwendung von Art. 53 StGB, GesKR 2019, 118 ff., 121;

Wiedergutmachung, nämlich die Stellung des Straftatopfers zu stärken,[2] ist in ihrem Zusammenhang regelmässig gerade die Rede von einer verpönten Verbesserung der Position von Straftätern, von der Bevorteilung vermögender Beschuldigter oder gar von Ablasshandel und einer Aushöhlung des Rechtsstaates.[3] Entsprechend wurde die Wiedergutmachungsnorm (aArt. 53 StGB) seit ihrer Einführung auch auf politischer Ebene immer wieder angegriffen.[4] Die verschiedenen Revisionsbestrebungen, insbesondere die durch Daniel Vischer am 14. Dezember 2010 eingereichte parlamentarische Initiative «Modifizierung von Artikel 53 StGB»[5], mündeten schliesslich in die am 1. Juli 2019 in Kraft getretene revidierte Wiedergutmachungsnorm (Art. 53 StGB).[6]

Im vorliegenden Beitrag wird der de lege lata geltende Art. 53 StGB mit seinem Vorgänger (aArt. 53 StGB) verglichen und es werden die durch die Revision erfolgten Änderungen an der Wiedergutmachungsnorm kritisch gewürdigt.

II. Die altrechtliche Wiedergutmachungsnorm (aArt. 53 StGB)

Im schweizerischen Strafrecht ist die Wiedergutmachung ein relativ junges Institut. AArt. 53 StGB ist erst vor rund 13 Jahren, am 1. Januar 2007, in Kraft getreten und es gab keinen diesbezüglichen Vorläufer.[7]

Entsprechend schreibt Bommer im Jahr 2008, dass die Wiedergutmachung, ein Renner der 80er- und 90er-Jahre, die Schweiz mit der – bezogen auf das europäische Umfeld – landesüblichen Verspätung von etwa 15 Jahren erreicht hat.[8] Tatsächlich ist die Wiedergutmachung ein Produkt des strafrechtstheoretischen Paradigmenwechsels der 70er-Jahre, weg vom kategorischen Ausschluss des Straftatopfers aus dem Strafverfahren und hin zur Berücksichtigung auch seiner Interessen.[9]

---

vgl. zudem Lukas Schaub, Die Wiedergutmachung nach Art. 53 StGB: Formelle und materielle Aspekte, ius.full 2014, 74 ff., 74.

2 Botschaft vom 21. September 1998 zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches (Allgemeine Bestimmungen, Einführung und Anwendung des Gesetzes) und des Militärstrafgesetzes sowie zu einem Bundesgesetz über das Jugendstrafrecht, BBl 1999 II 1979 ff. (zit. Botschaft AT-Revision), 2065; vgl. zudem Jürg-Beat Ackermann/Reto Weilenmann, Wiedergutmachung (Art. 53 StGB) – «Freikauf» oder Anreiz zum Fehlermanagement?, in: Jürg-Beat Ackermann/Marianne Johanna Hilf (Hrsg.), Kurzer Prozess, zu kurzer Prozess – im Wirtschaftsstrafverfahren, 10. Schweizerische Tagung zum Wirtschaftsstrafrecht, Zürich 2019, 29 ff., 31; Rainer Angst/Hans Maurer, Das «Interesse der Öffentlichkeit» gemäss Art. 53 lit. b StGB – Versuch einer Konkretisierung (Teil 1), forumpoenale 2008, 301 ff., 302.

3 Vgl. hierzu nur Brigitte Hürlimann/Marcel Gyr, Wenig durchdachte «Quantensprünge» im neuen Strafrecht, Der Leitende Oberstaatsanwalt Andreas Brunner fordert rasche Änderungen, NZZ vom 18./19.4.2009, 45; Lukas Häuptli, Der Ablass zieht in die Justiz ein, NZZ vom 24.10.2010, 15; vgl. hierzu bereits Pflaum (FN 1), GesKR 2019, 121; Sonja Pflaum, Das Recht der Verantwortlichkeit von Unternehmen/Verbänden für Straftaten, Der Rechtszustand de lege lata in der Schweiz, in Österreich, im Fürstentum Liechtenstein und in Deutschland, in: Marianne Johanna Lehmkuhl/Wolfgang Wohlers (Hrsg.), Unternehmensstrafrecht, Basel 2020, 15 ff., 22; vgl. hierzu zudem Esther Blattner, Anmerkung zu Bundesgericht, Strafrechtliche Abteilung, Urteil vom 27. Januar 2014 i.S. Y. gegen Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich – 6B_215/2013, forumpoenale 2014, 194 ff., 196.

4 Vgl. parlamentarische Initiative «Abschaffung der Wiedergutmachung nach Artikel 53 StGB», eingereicht am 15. Dezember 2010 im Nationalrat von Rudolf Joder, GN 10.522; Motion «Für eine vernünftige Revision von Art. 53 StGB», eigereicht am 10. November 2011 im Nationalrat von der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates, GN 11.4041; parlamentarische Initiative «Modifizierung von Artikel 53 StGB», eingereicht am 14. Dezember 2010 im Nationalrat von Daniel Vischer, GN 10.519 (zit. parlamentarische Initiative Vischer).

5 Vgl. hierzu FN 4.

6 Bundesgesetz vom 14. Dezember 2018 über die Änderung der Wiedergutmachungsregelung (Änderung des Strafgesetzbuchs, des Jugendstrafgesetzes und des Militärstrafgesetzes), AS 2019 1809 ff.; vgl. hierzu bereits Pflaum (FN 3), 22.

7 Vgl. hierzu nur Floriaan Went, Das Opportunitätsprinzip im niederländischen und schweizerischen Strafverfahren, Eine rechtsvergleichende Studie unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsgeschichte und des internationalen Rechts, Zürich 2012, 141; André Kanyar, Wiedergutmachung und Täter-Opfer-Ausgleich im schweizerischen Strafrecht, Entwicklung eines Modells unter Berücksichtigung des deutschen und österreichischen Strafrechts, Basel 2008, 213 f.; vgl. zudem Dominique Exquis, Sinn und Gesinnung, Bemerkungen zu Art. 53 rev. StGB, AJP 2005, 309 ff., 309.

8 Felix Bommer, Bemerkungen zur Wiedergutmachung (Art. 53 StGB), forumpoenale 2008, 171 ff., 171; vgl. hierzu zudem Céline Schenk, Die Wiedergutmachung nach Art. 53 StGB, Unter Berücksichtigung des Falls Nef, Jusletter vom 24.1.2011, N 2 ff.

9 Vgl. hierzu Went (FN 7), 142; weil dieser Wechsel die sogenannte Trennungsdogmatik – und damit eines der Fundamente des modernen Strafrechts – umstösst, wurde etwa in Deutschland im Zuge der Einführung auf Gesetzesebene des Täter-Opfer-Ausgleichs intensiv darüber debattiert, ob dieser ein (neuer) Strafzweck sei, vgl. statt vieler Dieter Rössner/Rainer-Dieter Hering, Täter-Opfer-Ausgleich im Allgemeinen Strafrecht – Erste Erfahrungen mit der Konfliktregelung durch die Gerichtshilfe, in: Günther Kaiser/Helmut Kury/Hans-Jörg Albrecht (Hrsg.), Kriminologische Forschung in den 80er Jahren, Projektberichte aus der Bundesrepublik Deutschland, Freiburg i.Br. 1988, 1043 ff., 1051 ff.; Claus Roxin, Die Wiedergutmachung im System der Strafzwecke, in: Heinz Schöch (Hrsg.), Wiedergutmachung und Strafrecht, Symposion aus Anlass des 80. Geburtstages von Friedrich Schaffstein, München 1987, 37 ff., 45 ff. und 51 ff.

Die Wiedergutmachungsnorm ist eine Möglichkeit der Strafbefreiung.[10] In einem Satz zusammengefasst geht es darum, dass der Täter versucht, seine begangene Tat wiedergutzumachen, und in der Folge wird das eröffnete Strafverfahren gegen ihn eingestellt.[11] Das Institut der Wiedergutmachung dient der Wiederherstellung des Rechtsfriedens unter besonderer Berücksichtigung der Interessen der geschädigten Person, indem es einen Anreiz zur Aussöhnung des Täters mit der geschädigten Person schafft und diese Aussöhnung mit einer Strafbefreiung belohnt.[12] Darüber hinaus dient die Wiedergutmachungsnorm der vereinfachten Verfahrenserledigung und damit einhergehend der Entlastung der Justiz.[13]

Im Einzelnen gestaltete sich aArt. 53 StGB wie folgt: AArt. 53 StGB verpflichtete die zuständige Behörde, d.h. die zuständige Staatsanwaltschaft oder das zuständige Gericht, zur Einstellung des Verfahrens respektive zum Absehen von einer Bestrafung, wenn folgende drei Voraussetzungen gegeben waren: 1. Schadensdeckung oder Unternehmung aller zumutbaren Anstrengungen, um das bewirkte Unrecht auszugleichen; 2. Erfüllung der Voraussetzungen für die bedingte Strafe nach Art. 42 StGB; und 3. geringes Interesse der Öffentlichkeit und geringes Interesse des Geschädigten an der Strafverfolgung.

A. Schadensdeckung oder Unternehmung aller zumutbaren Anstrengungen

Erstens musste der Täter den Schaden gedeckt haben oder alle zumutbaren Anstrengungen unternommen haben, um das von ihm bewirkte Unrecht auszugleichen.[14] Die Schadensdeckung unter Einschluss der Leistung von Genugtuung stellte grundsätzlich die primäre Art, Wiedergutmachung zu leisten, dar.[15] Sie kam allerdings nur dann in Betracht, wenn Naturalersatz möglich war (z.B. Ersatz oder Reparatur der beschädigten Sache) oder ein bezifferbarer materieller Schaden entstanden war.[16] Andernfalls fiel die Variante der Schadensdeckung ausser Betracht. Zum Zug kommen konnte in diesen Konstellationen indes die gesetzlich vorgesehene Alternative der «Unternehmung aller zumutbaren Anstrengungen, um das vom Täter bewirkte Unrecht auszugleichen».[17] Zusätzlich kam die Anwendung dieser zweiten Variante dann in Betracht, wenn die geschädigte Person die Wiedergutmachung nicht angenommen hatte, sowie auch dann, wenn das begangene Delikt keine Individualrechtsgüter schützt, sondern ausschliesslich Rechtsgüter der Allgemeinheit.[18] Darüber hinaus konnte die Variante der Unternehmung aller zumutbaren Anstrengungen dann Anwendung finden, wenn der Täter finanziell nicht in der Lage war, (vollen) Schadenersatz zu leisten, wodurch verhindert werden sollte, dass Täter in schwierigen finanziellen Verhältnissen gegenüber wohlhabenden Tätern benachteiligt werden.[19]

B. Bedingte Strafe

Zweitens musste die Ausfällung einer bedingten Strafe nach Art. 42 StGB möglich sein, d.h. einer Freiheitsstrafe von maximal zwei Jahren.[20] Es musste dementsprechend eine antizipierte Strafzumessung vorgenommen werden, um beurteilen zu können, ob die Wiedergutmachungsnorm Anwendung finden konnte.[21] Voraussetzung für die Anwendung der Wiedergutmachungsnorm war, dass dem Täter eine günstige Legalprognose gestellt werden

---

10 Vgl. hierzu nur Thomas Fingerhuth, Erste Erfahrungen zum AT-StGB aus der Sicht der Verteidigung, in: Brigitte Tag/Max Hauri (Hrsg.), Das revidierte StGB, Allgemeiner Teil, Erste Erfahrungen, Zürich/St. Gallen 2008, 141 ff., 148; Jürg Wernli, Verfahren einstellen oder Anklage aufschieben?, Jusletter vom 6.5.2019, N 1.

11 Vgl. nur Pflaum (FN 1), GesKR 2019, 120; Pflaum (FN 3), 22.

12 Angst/Maurer (FN 2), 302; vgl. zudem Andreas Brunner, Geldstrafe, Busse und Freiheitsstrafe im strafenden Alltag sowie Wiedergutmachung, in: Brigitte Tag/Max Hauri (Hrsg.), Das revidierte StGB, Allgemeiner Teil, Erste Erfahrungen, Zürich/St. Gallen 2008, 43 ff., 64 f.; Schenk (FN 8), N 5; Schaub (FN 1), 75.

13 Vgl. nur Angst/Maurer (FN 2), 302; Exquis (FN 7), AJP 2005, 309; Schaub (FN 1), 75; vgl. zudem Wernli (FN 10), N 9.

14 BSK StGB I-Riklin, Art. 53 N 9 ff., in: Marcel Alexander Niggli/Hans Wiprächtiger (Hrsg.), Strafrecht I, Basler Kommentar, 4. A., Basel 2019 (zit. BSK StGB I-Verfasser); PK-Trechsel/Keller, Art. 53 N 3, in: Stefan Trechsel/Mark Pieth (Hrsg.), Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. A., Zürich/St. Gallen 2018 (zit. PK-Verfasser); Exquis (FN 7), AJP 2005, 309.

15 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 9.

16 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 10; Günter Stratenwerth/Wolfgang Wohlers, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 3. A., Bern 2013, Art. 53 N 2.

17 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 14; vgl. zudem PK-Trechsel/Keller (FN 14), Art. 53 N 5.

18 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 14.

19 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 11; vgl. zudem Brunner (FN 12), 68, der ausführt, dass durch die Variante der Unternehmung aller zumutbaren Anstrengungen die vielgehörte Kritik des Ablasshandels für Wohlhabende nicht gänzlich zu hören sei.

20 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 25 ff.; BSK StPO-Fiolka/Riedo, Art. 8 N 34, in: Marcel Alexander Niggli/Marianne Heer/Hans Wiprächtiger (Hrsg.), Schweizerische Strafprozessordnung, Basler Kommentar, 2. A., Basel 2014 (zit. BSK StPO-Verfasser); Bommer (FN 8), 173; Exquis (FN 7), AJP 2005, 309.

21 PK-Trechsel/Keller (FN 14), Art. 53 N 2; Exquis (FN 7), AJP 2005, 309, Fn 2; vgl. zudem Blattner (FN 3), 196; Brunner (FN 12), 64.

konnte.[22] Eine unbedingte oder teilbedingte[23] Strafe durfte folglich nicht notwendig erscheinen, um den Täter von der Begehung weiterer Straftaten abzuhalten. Oder anders ausgedrückt: Bei schlechter Prognose konnte sich der Täter noch so sehr um eine Wiedergutmachung bemühen, eine Strafbefreiung nach aArt. 53 StGB war trotzdem ausgeschlossen.[24]

Bei Übertretungen, bei denen lediglich unbedingte Bussen ausgesprochen werden können (vgl. Art. 105 Abs. 1 StGB), fand aArt. 53 StGB gemäss Lehre und Praxis – und damit entgegen dem Gesetzeswortlaut – trotzdem Anwendung, sofern eine günstige Prognose gegeben war.[25] Dementsprechend war aArt. 53 StGB auch beim Tatbestand der Unternehmensstrafbarkeit nach Art. 102 StGB anwendbar,[26] was in der Praxis durch die Anwendung von aArt. 53 StGB in Strafverfahren gegen Unternehmen mehrfach bestätigt wurde. Exemplarisch sind in diesem Zusammenhang die Einstellungen von Strafverfahren unter Anwendung der Wiedergutmachungsnorm (aArt. 53 StGB) gegen die FIFA, Alstom, SIT, HSBC und Addax zu nennen:[27]

Die Staatsanwaltschaft des Kantons Zug stellte im Jahr 2010 ein gegen die FIFA laufendes Strafverfahren in Bezug auf die subsidiäre Unternehmensstrafbarkeit (Art. 102 Abs. 1 StGB) ein. Die zugrunde liegende Anlasstat war in diesem Verfahren der Straftatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung (Art. 158 StGB). Die von der FIFA geleistete Wiedergutmachungszahlung betrug 2,5 Mio. CHF.[28]

Die Bundesanwaltschaft stellte im Jahr 2011 ein gegen die Alstom SA laufendes Strafverfahren in Bezug auf den Tatbestand der originären Unternehmensstrafbarkeit (Art. 102 Abs. 2 StGB) ein. Die zugrunde liegende Anlasstat in diesem Verfahren war der Straftatbestand der Bestechung fremder Amtsträger (Art. 322^{septies} StGB). Die Alstom SA leistete eine Wiedergutmachungszahlung von 1 Mio. CHF, die an das Internationale Komitee vom Roten Kreuz (IKRK) überwiesen wurde.[29]

Die Bundesanwaltschaft stellte im Jahr 2013 eine Strafuntersuchung gegen die schwedische SIT in Bezug auf den Tatbestand der originären Unternehmensstrafbarkeit (Art. 102 Abs. 2 StGB) ein. Die zugrunde liegende Anlasstat in diesem Verfahren war der Straftatbestand der Bestechung fremder Amtsträger (Art. 322^{septies} StGB). Die SIT leistete eine Wiedergutmachungszahlung von CHF 125 000 an das IKRK.[30]

Die Staatsanwaltschaft des Kantons Genf hatte im Februar 2015 ein Strafverfahren gegen die HSBC Private Bank Suisse in Bezug auf den Tatbestand der originären Unternehmensstrafbarkeit (Art. 102 Abs. 2 StGB) eröffnet. Die zugrunde liegende Anlasstat in diesem Verfahren war der Straftatbestand der Geldwäscherei (Art. 305bis StGB). Nach 3,5 Monaten stellte die Staatsanwaltschaft das Strafverfahren aufgrund von aArt. 53 StGB ein. Die Wiedergutmachungszahlung belief sich auf 40 Mio. CHF und wurde an den Staat (Kanton Genf) gezahlt.[31]

Im Februar 2017 hatte die Staatsanwaltschaft des Kantons Genf ein Strafverfahren gegen die Gesellschaft Addax in Bezug auf den Tatbestand der originären Unternehmensstrafbarkeit (Art. 102 Abs. 2 StGB) eröffnet. Die zugrunde liegende Anlasstat in diesem Verfahren war der Straftatbestand der Bestechung fremder Amtsträger (Art. 322^{septies} StGB). Nach vier Monaten stellte die Staatsanwaltschaft das Strafverfahren nach aArt. 53 StGB ein. Die Wiedergutmachungszahlung in der Höhe

---

22 Vgl. hierzu PK-Trechsel/Keller (FN 14), Art. 53 N 2.

23 Bei teilbedingten Strafen bestand (gleichermassen wie bei unbedingten Strafen) keine Möglichkeit auf Strafbefreiung gestützt auf aArt. 53 StGB, vgl. Angst/Maurer (FN 2), 302, Fn 3; BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 25.

24 Bommer (FN 8), 173; vgl. zudem BSK StPO-Fiolka/Riedo (FN 20), Art. 8 N 34; BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 25; Brunner (FN 12), 64.

25 Vgl. hierzu BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 26; BSK StPO-Fiolka/Riedo (FN 20), Art. 8 N 35; PK-Trechsel/Keller (FN 14), Art. 53 N 2; Ackermann/Weilenmann (FN 2), 36; Bommer (FN 8), 173, Fn 11; Brunner (FN 12), 68; Schenk (FN 8), N 10 und N 31.

26 BSK StGB I-Niggli/Gfeller (FN 14), Art. 102 N 343; BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 19; vgl. zudem Ackermann/Weilenmann (FN 2), 35; Exquis (FN 7), AJP 2005, 311.

27 Vgl. hierzu bereits Pflaum (FN 1), GesKR 2019, 122.

28 Die Zahlung wurde an die Staatsanwaltschaft geleistet. Gemäss Einstellungsverfügung (vgl. S. 38 f. der Einstellungsverfügung) soll die Summe schliesslich für gemeinnützige Projekte eingesetzt werden, wobei die konkrete Umsetzung der Staatsanwaltschaft Zug überlassen wurde, vgl. Staatsanwaltschaft des Kantons Zug, II. Abteilung, Einstellungsverfügung vom 11. Mai 2010 in Sachen FIFA (Verfahren 2A 2500 31601), Internet: https://img.fifa.com/image/upload/n44xzqbizizgtypnefnh.pdf (Abruf 17.2.2020).

29 Vgl. Strafverfahren gegen Alstom-Gesellschaften abgeschlossen, Medienmitteilung der Bundesanwaltschaft vom 22.11.2011, Internet: https://www.bundesanwaltschaft.ch/mpc/de/home/medien/archiv-medienmitteilungen/news-seite.msg-id-42300.html (Abruf 17.2.2020); vgl. hierzu zudem Wernli (FN 10), N 3 ff.

30 Zudem verfügte die Bundesanwaltschaft die Einziehung unrechtmässig erworbener Vermögenswerte in der Höhe von 10,6 Mio. USD, wobei die SIT zur Zahlung einer entsprechenden Ersatzforderung gemäss Art. 71 Abs. 1 StGB verpflichtet wurde, vgl. Bestechung beim Bau der Yamal-Pipeline: Siemens-Tochter bezahlt Wiedergutmachung, Medienmitteilung der Bundesanwaltschaft vom 12.11.2013, Internet: https://www.bundesanwaltschaft.ch/mpc/de/home/medien/archiv-medienmitteilungen/news-seite.msg-id-50913.html (Abruf 17.2.2020).

31 Vgl. Reichen/Stäuble (FN 1), 37; Gallarotti (FN 1), 26.

von 31 Mio. CHF wurde an den Staat (Kanton Genf) entrichtet.[32]

C. Geringes Interesse der Öffentlichkeit und geringes Interesse des Geschädigten

Drittens musste sowohl das Interesse der Öffentlichkeit wie auch das Interesse des Geschädigten an der Strafverfolgung gering sein.[33] Der Verzicht auf eine Bestrafung musste also aus Sicht der Allgemeinheit (öffentliches Interesse)[34] und aus Sicht der geschädigten Person (privates Interesse) zumutbar erscheinen.[35] Ob nach erfolgtem Schadensausgleich respektive Unternehmung aller zumutbaren Anstrengungen nach wie vor ein nicht geringes öffentliches oder nicht geringes privates Interesse an der Strafverfolgung besteht, hängt im konkreten Einzelfall von den betroffenen Rechtsgütern und der damit verbundenen Schwere des begangenen Unrechts ab.[36]

Sofern sich die Straftat ausschliesslich gegen individuelle Interessen richtet und die geschädigte Person die Wiedergutmachungsleistung angenommen hat, wird damit einhergehend nicht nur das private Interesse an der Strafverfolgung entfallen sein, sondern darüber hinaus im Regelfall auch das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung.[37]

Zu beachten ist, dass der Gesetzestext von aArt. 53 StGB die Zustimmung der geschädigten Person nicht voraussetzte. Idealerweise wird die geschädigte Person der Wiedergutmachung zugestimmt haben respektive ihr Desinteresse an der Strafverfolgung des Täters bekundet haben. Die Zustimmung der geschädigten Person stellte jedoch betreffend die Anwendung von aArt. 53 StGB keine zwingende Voraussetzung dar, was durchaus sinnvoll erscheint, da die Verweigerung des Einverständnisses der geschädigten Person auch aus irrationalen oder nicht akzeptablen Beweggründen erfolgen kann.[38] Mit anderen Worten gilt es zu verhindern, dass die Einstellung des Strafverfahrens von der geschädigten Person schikanös hintertrieben werden kann.[39] Dementsprechend lag es einzig im Ermessen der zuständigen Behörde, das Verfahren unter Anwendung von aArt. 53 StGB einstellen zu können, und zwar selbst dann, wenn es an einer Zustimmung der geschädigten Person fehlte.[40]

Bei Delikten, die sich hingegen nicht (ausschliesslich) gegen Individualrechtsgüter richten, steht die Beurteilung des öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung im Zentrum.[41] Bei Straftaten gegen öffentliche Interessen ist demzufolge zu entscheiden, ob sich unter den Gesichtspunkten des Schuldausgleichs und der Prävention trotz erfolgter Wiedergutmachung weitere strafrechtliche Sanktionen aufdrängen.[42] Der Begriff des öffentlichen Interesses ist normativ unbestimmt und nicht aus sich selbst heraus definierbar.[43] Die Botschaft führt diesbezüglich konkretisierend aus, dass mit den zu wahrenden öffentlichen Interessen den Fällen Rechnung getragen werden solle, in denen keine bestimmte Person geschädigt worden sei, und dass dadurch zudem eine Privilegierung wohlhabender Täter, die sich von der Strafe freikaufen könnten, verhindern werden solle.[44]

Das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung ist als Verweisung auf die Strafzwecke zu verstehen,[45] wobei in diesem Zusammenhang allerdings einzig generalpräventive Gesichtspunkte und Aspekte des Schuldausgleichs zu berücksichtigen sind.[46] Spezialpräventive Gesichtspunkte

---

32 Vgl. Kucera (FN 1), 25.

33 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 27 ff.; Angst/Maurer (FN 2), 301 f.; Exquis (FN 7), AJP 2005, 309.

34 Der Begriff «Interesse der Öffentlichkeit» ist mit dem Begriff «öffentliches Interesse» gleichzusetzen, vgl. nur Angst/Maurer (FN 2), 303.

35 PK-Trechsel/Keller (FN 14), Art. 53 N 7.

36 PK-Trechsel/Keller (FN 14), Art. 53 N 7a.

37 PK-Trechsel/Keller (FN 14), Art. 53 N 7a; BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 29; Blattner (FN 3), 196; Brunner (FN 12), 65; vgl. zudem BGer, 6B_278/2012, 16.8.2012, E. 1.5; BGE 135 IV 12 E. 3.4.3.

38 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 27; Brunner (FN 12), 65.

39 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 27; Brunner (FN 12), 65; vgl. zudem Martin Killias, «Wiedergutmachung» – Bedürfnis des Opfers oder blaue Blume?, Kurze Notizen aus der Sicht der schweizerischen Opferbefragung und ihrer Umsetzung im geplanten Opferhilfegesetz (OHG), Freiburg i.Br. 1990, 241; Schaub (FN 1), 79.

40 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 27; vgl. zudem PK-Trechsel/Keller (FN 14), Art. 53 N 7; Ackermann/Weilenmann (FN 2), 33; Bommer (FN 8), 174; Schaub (FN 1), 79; BGE 136 IV 41 E. 1.2.2 ff.

41 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 29.

42 PK-Trechsel/Keller (FN 14), Art. 53 N 7a; vgl. zudem BGer, 6B_278/2012, 16.8.2012, E. 1.5; BGE 135 IV 12 E. 3.4.3.

43 Angst/Maurer (FN 2), 302; Schenk (FN 8), N 33.

44 Botschaft AT-Revision (FN 2), 2066.

45 Vgl. hierzu nur Exquis (FN 7), AJP 2005, 309, Fn 5: «Wenn das öffentliche Interesse Grund für eine Verweigerung der Strafbefreiung trotz ansonsten erfüllter Voraussetzungen bieten kann, sollte es sich nur an den Strafzwecken orientieren»; vgl. in diesem Zusammenhang zudem Claus Roxin, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. I, Grundlagen, Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4. A., München 2006, § 23 N 59.

46 Vgl. hierzu Sonja Pflaum/Floriaan Went, Anmerkung zu Bundesgericht, Strafrechtliche Abteilung, Urteil vom 19. Juli 2013 i.S. X. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Schaffhausen – 6B_344/2013, forumpoenale 2014, 139 ff., 141 f.; ähnlich Angst/Maurer (FN 2), 306 f.; a.A. wohl BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 29.

werden bereits bei der Prüfung der Frage, ob die Voraussetzungen für das Ausfällen einer bedingten Strafe (vgl. aArt. 53 lit. a StGB) erfüllt sind, berücksichtigt und dürfen damit nicht nochmals und wohl möglich mit einem anderen Schluss bei der Frage nach dem Interesse der Öffentlichkeit an der Strafverfolgung herangezogen werden. Bei der Beurteilung der Geringfügigkeit des öffentlichen Interesses geht es somit um die Frage, ob das Vertrauen der Gesellschaft in das Fortbestehen der Normgeltung durch eine Einstellung des Strafverfahrens nicht in Frage gestellt wird und ob der Rechtsfrieden wiederhergestellt worden ist, wobei konkret die Gewährleistung des Rechtsgüterschutzes und das Ausmass des begangenen Unrechts massgeblich sind.[47]

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Vorliegen des Kriteriums des geringen öffentlichen (und unter Umständen auch des privaten) Interesses an der Strafverfolgung nach aArt. 53 lit. b StGB nicht aufgrund einer trennscharfen Ja/Nein-Entscheidung gefällt werden konnte, sondern vielmehr zu einem erheblichen Teil einer wertenden Betrachtung der Verfahrensleitung bedurfte.[48]

D. Rechtsfolge

Bei Vorliegen der drei vorstehend dargestellten Voraussetzungen kam die Wiedergutmachungsnorm (aArt. 53 StGB) zur Anwendung bzw. musste sie zwingend Anwendung finden,[49] mit der Rechtsfolge, dass das entsprechende Strafverfahren eingestellt bzw. von einer Bestrafung abgesehen wurde.[50] Diesbezüglich gilt es zu erwähnen, dass bei gegebenen Voraussetzungen des aArt. 53 StGB nicht nur die Staatsanwaltschaft, sondern gleichermassen die Gerichte das entsprechende Strafverfahren mittels Einstellungsverfügung zu beenden hatten.[51]

III. Die revidierte Wiedergutmachungsnorm (Art. 53 StGB)

Art. 53 StGB de lege lata ist auf den 1. Juli 2019 in Kraft getreten. Gleichermassen wie aArt. 53 StGB setzt auch die revidierte Wiedergutmachungsnorm voraus, dass der Täter den Schaden gedeckt hat oder alle zumutbaren Anstrengungen unternommen hat, um das von ihm bewirkte Unrecht auszugleichen. Ebenso müssen wie bis anhin das Interesse der Öffentlichkeit und das Interesse des Geschädigten an der Strafverfolgung gering sein (Art. 53 lit. b StGB).

Gemäss Art. 53 lit. a StGB findet die revidierte Norm dann Anwendung, wenn als Strafe eine bedingte Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr, eine bedingte Geldstrafe oder eine Busse, die neu explizite Erwähnung im Gesetzestext findet, in Betracht kommt. AArt. 53 StGB kam hingegen dann zur Anwendung, wenn die Voraussetzungen der bedingten Strafe (vgl. Art. 42 StGB) erfüllt waren, d.h. bei einer Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren, einer Geldstrafe und nach herrschender Meinung auch bei einer Busse. Dementsprechend wurde de lege lata der Anwendungsbereich der Wiedergutmachungsnorm beschränkt – mit der Senkung der Obergrenze von zwei Jahren Freiheitsstrafe auf neu ein Jahr Freiheitsstrafe.

Darüber hinaus ist in Art. 53 lit. c StGB festgehalten, dass die Wiedergutmachungsnorm nur dann Anwendung findet, wenn der Täter den Sachverhalt eingestanden hat. Diese Voraussetzung sah der Gesetzestext von aArt. 53 StGB nicht vor.

Gemäss Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates soll mit den erwähnten Neuerungen dem Anschein entgegengewirkt werden, dass sich solvente Personen von Strafverfolgung und Strafe freikaufen können.[52]

Nachfolgend wird auf die drei Revisionspunkte – 1. Erwähnung der Busse im Gesetzestext, 2. Reduktion

---

47 Pflaum/Went (FN 46), 141.

48 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 30; Bommer (FN 8), 177; vgl. in diesem Zusammenhang Brunner (FN 12), 68, der den Standpunkt vertritt, dass ein Lösungsansatz im Hinblick auf das öffentliche Interesse wäre, die Bestimmung von aArt. 53 StGB bei Übertretungen und Vergehen (bei Verbrechen nur ausnahmsweise) immer dann anzuwenden, wenn sich nach Abwägen des verletzten oder gefährdeten Rechtsgutes, des Tatverschuldens, der hypothetischen Strafhöhe, der Vorstrafen, des Verfahrensstands, der Prognose und des Vorsatzes (Fahrlässigkeit oder Vorsatz) zeige, dass die durch den konkreten Täter begangene Tat eine einmalige Angelegenheit sei.

49 Botschaft AT-Revision (FN 2), 2066; vgl. zudem Ackermann/Weilenmann (FN 2), 34; Brunner (FN 12), 64; Exquis (FN 7), AJP 2005, 309.

50 BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 42 ff.

51 Vgl. hierzu BSK StPO-Fiolka/Riedo (FN 20), Art. 8 N 105 ff.; Ackermann/Weilenmann (FN 2), 32 f.; Pflaum/Went (FN 46), 141; Sonja Pflaum/Wolfgang Wohlers, Kurs- und Marktmanipulation, Straf- und aufsichtsrechtliche Relevanz der Manipulation von Börsenkursen, GesKR 2013, 523 ff., 526; Floriaan Went, Anmerkungen zu BGE 135 IV 27, forumpoenale 2009, 196 ff., 198 f.; Went (FN 7), 187 ff.; a.A. aber das Bundesgericht: die Gerichte hätten ein entsprechendes Strafverfahren nicht mittels Einstellungsverfügung zu beenden, sondern es sei durch das Gericht ein Schuldspruch unter Strafverzicht auszusprechen, vgl. nur BGE 135 IV 27 E. 2.3; a.A. zudem BSK StGB I-Riklin (FN 14), Vor Art. 52–55 N 26 f.

52 Parlamentarische Initiative, Modifizierung von Art. 53 StGB (GN 10.519), Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 3. Mai 2018, BBl 2018 3757 ff. (zit. Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 3. Mai 2018), 3761; vgl. zudem Votum Vogler, AB 2018 N 1473; vgl. hierzu zudem Wernli (FN 10), N 1.

der Anwendungsobergrenze von zwei auf ein Jahr Freiheitsstrafe und 3. Eingeständnis des Sachverhalts durch den Täter – im Einzelnen eingegangen:

A. Busse

Explizite Erwähnung findet im Gesetzestext de lege lata die Busse (Art. 53 lit. a StGB). Die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates äussert sich hierzu dahingehend, dass mit der Aufnahme der Busse im Gesetzestext präzisiert werde, dass eine Wiedergutmachung auch bei Übertretungen und damit auch bei Unternehmensbussen nach Art. 102 StGB möglich sei.[53] Der Stellungnahme des Bundesrates lässt sich entnehmen, dass es in der Vergangenheit in der Praxis zwar bereits zu Einstellungen wegen Wiedergutmachung bei Übertretungen gekommen ist. Weil es hierzu aber keine höchstrichterliche Rechtsprechung gebe, sei es aus rechtsstaatlichen Gründen zu begrüssen, durch die explizite Erwähnung der Busse Klarheit zu schaffen.[54]

Gemäss Formulierung des Gesetzestextes findet die Wiedergutmachungsnorm de lege lata im Übertretungsstrafbereich Anwendung, wenn «eine Busse in Betracht kommt» und damit ganz unabhängig davon, ob dem Täter eine günstige Legalprognose gestellt werden kann oder nicht. Jedenfalls fehlt in Art. 53 lit. a StGB der entsprechende Passus, dass die Wiedergutmachungsnorm in Bezug auf Bussen nur dann zur Anwendung kommen kann, wenn dem Täter eine günstige Legalprognose gestellt werden kann.[55] Dementsprechend handelt es sich nicht einfach um eine Klarstellung des in der Praxis bereits gelebten status quo, wie im Gesetzgebungsverfahren behauptet,[56] sondern vielmehr effektiv um eine (versteckte) Erweiterung des Anwendungsbereichs der Wiedergutmachungsnorm in Bezug auf den Übertretungsstrafbereich.

Fest steht jedenfalls, dass de lege lata Art. 53 StGB bei Übertretungen gemäss Gesetzestext selbst dann Anwendung finden kann, wenn dem Täter keine günstige Legalprognose gestellt werden kann.[57] Es ist jedoch nicht von der Hand zu weisen, dass sich der «Schaden» insofern in Grenzen hält, als es bei Übertretungen – im Gegensatz zu Verbrechen und Vergehen – in aller Regel um deliktisches Verhalten im Bagatellbereich geht. Problematisch ist die Erweiterung des Anwendungsbereichs jedoch in Bezug auf die Unternehmensstrafbarkeit (Art. 102 StGB):

Der Tatbestand der Unternehmensstrafbarkeit (Art. 102 StGB) beinhaltet zwei unterschiedliche Konzepte: einerseits die in Art. 102 Abs. 1 StGB geregelte subsidiäre Unternehmensstrafbarkeit und andererseits die in Art. 102 Abs. 2 StGB geregelte kumulative Unternehmensstrafbarkeit (auch als konkurrierende, originäre, primäre oder parallele Unternehmensstrafbarkeit bezeichnet).[58]

Sowohl bei Art. 102 Abs. 1 StGB (subsidiäre Unternehmensstrafbarkeit)[59] wie auch bei Art. 102 Abs. 2 StGB (kumulative Unternehmensstrafbarkeit)[60] handelt es sich

---

53 Parlamentarische Initiative, Modifizierung von Art. 53 StGB (GN 10.519), Vorentwurf und erläuternder Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 13. Oktober 2016 (zit. Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 13. Oktober 2016), 5, 7, Internet: https://www.parlament.ch/centers/documents/de/bericht-rk-n-10-519-2016-10-13-d.pdf (Abruf 17.2.2020); Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 3. Mai 2018 (FN 52), 3765; vgl. zudem parlamentarische Initiative, Modifizierung von Art. 53 StGB (GN 10.519), Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 3. Mai 2018, Stellungnahme des Bundesrates vom 4. Juli 2018, BBl 2018 4925 ff. (zit. Stellungnahme des Bundesrates vom 4. Juli 2018), 4927; Pflaum (FN 1), GesKR 2019, 121; vgl. zudem Votum Vogler, AB 2018 N 1473; Votum Gmür-Schönenberger, AB 2018 N 1475.

54 Stellungnahme des Bundesrates vom 4. Juli 2018 (FN 53), 4927; vgl. zudem Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 13. Oktober 2016 (FN 53), 7; Pflaum (FN 1), GesKR 2019, 121.

55 Vgl. hierzu bereits Pflaum (FN 1), GesKR 2019, 121.

56 Vgl. hierzu nur Votum Sommaruga, AB 2018 N 1476: «Darüber hinaus hat die Kommission die Busse im Gesetzestext aufgenommen. Damit wird explizit festgeschrieben, was heute bereits in der Praxis gilt»; vgl. zudem Votum Sommaruga, AB 2018 S 855.

57 Eine Einschränkung des Anwendungsbereichs der Wiedergutmachungsnorm im Übertretungsstrafbereich liesse sich wohl einzig über Art. 53 lit. b StGB vornehmen, mit der Begründung, dass bei Fehlen einer günstigen Legalprognose das Interesse der Öffentlichkeit an einer Bestrafung des Täters nach wie vor besteht.

58 Vgl. hierzu BSK StGB I-Niggli/Gfeller (FN 14), Art. 102 N 52 ff. und N 230 ff.; PK-Trechsel/Jean-Richard (FN 14), Art. 102 N 15 ff. und N 18 ff.; Stratenwerth/Wohlers (FN 16), Art. 102 N 3 ff. und N 6; Pflaum (FN 1), GesKR 2019, 118; Pflaum (FN 3), 16.

59 Vom Anwendungsbereich her kann die subsidiäre Unternehmensstrafbarkeit dann greifen, wenn irgendein Verbrechen oder Vergehen (sog. Anlasstat) «in einem Unternehmen in Ausübung geschäftlicher Verrichtungen im Rahmen des Unternehmenszwecks» begangen worden ist und wenn wegen mangelhafter Organisation des Unternehmens keine Individualzurechnung möglich ist und deshalb keine natürliche Person zur Verantwortung gezogen werden kann; vgl. hierzu Stefan Trechsel/Peter Noll/Mark Pieth, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, 7. A., Zürich 2017, 169; Juana Vasella, Die originäre Verantwortlichkeit des Unternehmens nach Art. 102 Abs. 2 StGB – Bemerkungen zu BGer 6B_124/2016 vom 11.10.2016, forumpoenale 2018, 54 ff., 56; vgl. zudem Pflaum (FN 1), GesKR 2019, 118 f.; Pflaum (FN 3), 16 f.

60 Art. 102 Abs. 2 StGB (kumulative Unternehmensstrafbarkeit) kann nur dann zur Anwendung kommen, wenn eine sogenannte Katalogstraftat nach Art. 102 Abs. 2 StGB vorliegt. Zu den betreffenden Katalogstraftaten zählen Geldwäscherei (Art. 305bis StGB),

bei den Anlasstaten ausschliesslich[61] um Verbrechen und Vergehen – bei der subsidiären Unternehmensstrafbarkeit um sämtliche Verbrechen und Vergehen, die in der Schweiz strafbar gestellt sind, und bei der kumulativen Unternehmensstrafbarkeit um die in Art. 102 Abs. 2 StGB genannten Katalogstraftaten[62] – und damit um Delikte, die grösstenteils gerade nicht im Bagatellbereich anzusiedeln sind und bis in den tiefsten Bereich der Schwerstkriminalität hineinreichen. Zu denken ist beispielsweise an Tötung, schwere Körperverletzung oder weitere Menschenrechtsverletzungen (wie Menschenhandel und sexuelle Gewalt) und Umweltdelikte.[63]

Ganz unabhängig davon, um welche Anlasstat es sich konkret handelt, kann die Wiedergutmachungsnorm für Unternehmen grundsätzlich uneingeschränkt zur Anwendung gelangen und gemäss Gesetzeswortlaut sogar dann, wenn dem Unternehmen keine günstige Legalprognose gestellt werden kann, was mit einer Freikaufsmöglichkeit der Unternehmen durch die Hintertür gleichzusetzen ist.[64] Zu beachten ist in diesem Zusammenhang zudem, dass eine derartige Regelung in Bezug auf vermögende Unternehmen die grosse Gefahr der Nötigung durch die Staatsanwaltschaft in sich birgt.[65] Unternehmen sind unter Umständen im Hinblick auf eine schnelle und stille Verfahrenserledigung bereit, hohe Wiedergutmachungszahlungen zu leisten,[66] d.h. Summen, die die maximale Sanktion von Art. 102 StGB (Busse in der Höhe von 5 Mio. CHF) um ein Vielfaches übersteigen,[67] obwohl vielleicht nicht einmal eine nachweisbare Straftat vorliegt, und laufen dadurch letztlich Gefahr, den Anspruch auf ein faires Verfahren zu verlieren.[68]

Dieser Umstand mutet seltsam an und steht zudem der zentralen Motivation der durchgeführten Revision – mit den Neuerungen soll dem Anschein entgegengewirkt werden, dass sich solvente Personen von der Strafverfolgung und Strafe freikaufen können[69] – diametral entgegen.

Beachtenswert ist in diesem Zusammenhang zudem die neue Praxis der Bundesanwaltschaft, gemäss welcher die Bundesanwaltschaft die Wiedergutmachungsnorm bei Verfahren gegen transnational tätige Unternehmen grundsätzlich nicht mehr anwendet.[70] Hierzu ist zu be-

---

Korruption (Bestechung schweizerischer Amtsträger: Art. 322ter StGB, Vorteilsgewährung: Art. 322^{quinquies} StGB, Bestechung fremder Amtsträger: Art. 322^{septies} StGB und Bestechung Privater: Art. 322^{octies} StGB), Finanzierung des Terrorismus (Art. 260^{quinquies} StGB) und die organisierte Kriminalität (Kriminelle Organisation: Art. 260ter StGB). Zudem ist es bei dieser Tatbestandsvariante notwendig, dass das Unternehmen nicht alles Erforderliche und Zumutbare getan hat, um eine solche Straftat zu verhindern, vgl. hierzu PK-Trechsel/Jean-Richard (FN 14), Art. 102 N 18 und N 19a; BSK StGB I-Niggli/Gfeller (FN 14), Art. 102 N 244; Günter Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I: Die Straftat, 4. A., Bern 2011, § 13 N 190; Pflaum (FN 1), GesKR 2019, 119; Pflaum (FN 3), 17 f.

61 Auf Übertretungen ist Art. 102 StGB nicht anwendbar (vgl. Art. 105 Abs. 1 StGB), vgl. hierzu Stratenwerth/Wohlers (FN 16), Art. 102 N 3 und Art. 105 N 2; PK-Trechsel/Jean-Richard (FN 14), Art. 102 N 7; PK-Trechsel/Bertossa (FN 14), Art. 105 N 1.

62 Vgl. in diesem Zusammenhang Mark Pieth, Plädoyer für die Reform der strafrechtlichen Unternehmenshaftung, Jusletter vom 19.2.2018, N 1 ff., der in überzeugender Weise die Ansicht vertritt, dass es inkonsequent und nicht adäquat erscheint, dass nur für einige wenige abschliessend aufgezählte Tatbestände die kumulative Strafbarkeit zur Anwendung gelangt und ansonsten lediglich die subsidiäre Strafbarkeit von Unternehmen gilt, vgl. hierzu zudem Pflaum (FN 3), 46.

63 Vgl. hierzu Pieth (FN 62), N 22.

64 Vgl. in diesem Zusammenhang bereits der von der Université de Genève im Vernehmlassungsverfahren vorgebrachte Einwand, dass es paradox sei, einerseits eine Herabsetzung der Obergrenze der Wiedergutmachungsnorm anzustreben, andererseits aber die Anwendung der Wiedergutmachungsnorm auf Unternehmen ohne jegliche Obergrenze zu erlauben: parlamentarische Initiative, Modifizierung von Art. 53 StGB (GN 10.519), Bericht über das Ergebnis des Vernehmlassungsverfahrens vom 3. April 2017 (zit. Bericht Vernehmlassungsverfahren vom 3. April 2017), 5 f., Internet: https://www.parlament.ch/centers/documents/de/bericht-rk-n-10-519-2018-01-26-d.pdf (Abruf 17.2.2020); vgl. zudem Votum Schwander, AB 2018 N 1475: «Wenn man das Konzept infrage stellt, sollte man das auch wirklich durchziehen, nicht nur für gewisse Bereiche, vielleicht für Unternehmer und solche, die daraus Profit ziehen können, eine Regelung zu schaffen.»

65 Vgl. hierzu Pflaum (FN 1), GesKR 2019, 122 ff.

66 Vgl. hierzu Wernli (FN 10), N 4 und N 15 f., der zudem darauf hinweist, dass ein Unternehmen aufgrund einer Verurteilung unter Umständen mehrere Jahre von der Vergabe von öffentlichen Aufträgen ausgeschlossen wird; vgl. zudem Jürg Wernli, iusNet StrafR-StrafPR vom 27.11.2019, Ziff. 1.

67 Vgl. in diesem Zusammenhang zwei Fälle aus dem Kanton Genf: Einstellung des Strafverfahrens gegen die HSBC Private Bank Suisse: Wiedergutmachungszahlung von 40 Mio. CHF, vgl. hierzu bereits bei FN 31; Einstellung des Strafverfahrens gegen die Rohstofffirma Addax: Wiedergutmachungszahlung von 31 Mio. CHF, vgl. hierzu bereits bei FN 32.

68 Vgl. Pflaum (FN 1), GesKR 2019, 124; vgl. in diesem Zusammenhang zudem Stratenwerth/Wohlers (FN 16), Art. 53 N 1, Schenk (FN 8), N 47, und Ackermann/Weilenmann (FN 2), 37, die darauf hinweisen, dass die Wiedergutmachungsnorm nur angewendet werden sollte, wenn keine erheblichen bzw. vernünftigen Zweifel daran bestehen würden, dass die beschuldigte Person das ihr zur Last gelegte Delikt effektiv begangen habe. Auf diese Weise solle verhindert werden, dass jemand zu Unrecht eines Delikts beschuldigt werde (falsche Anschuldigung), in der Absicht des «eigentlichen Täters», dass sich der Beschuldigte «freikauft».

69 Vgl. hierzu Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 3. Mai 2018 (FN 52), 3761; vgl. zudem Votum Vogler, AB 2018 N 1473.

70 Vgl. Bericht der Bundesanwaltschaft über ihre Tätigkeit im Jahr 2017 an die Aufsichtsbehörde, 8, Internet: https://www.bundesanwaltschaft.ch/mpc/de/home/taetigkeitsberichte/taetigkeitsberichte-der-ba.html (Abruf 17.2.2020).

merken, dass ein genereller Ausschluss der Anwendung von Art. 53 StGB einzig aufgrund des Umstandes, dass ein Unternehmen transnational tätig ist, gesetzeswidrig ist. Die Wiedergutmachungsnorm muss bei gegebenen Voraussetzungen zwingend angewendet werden[71] und der Umstand, dass ein Unternehmen transnational tätig ist, stellt kein gesetzlich vorgesehenes Ausschlusskriterium dar.[72]

B. Reduktion der Obergrenze auf ein Jahr Freiheitsstrafe

Mit der Revision der Wiedergutmachungsnorm wurde die Obergrenze für die Anwendung der Norm von zwei Jahren Freiheitsstrafe auf ein Jahr Freiheitsstrafe reduziert.

Die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates erhofft sich, durch die Neuerung dem Anschein entgegenzuwirken, dass sich solvente Personen von Strafverfolgung und Strafe freikaufen könnten.[73] Die Obergrenze von zwei Jahren sei zu hoch, da unter diesen Voraussetzungen selbst bei relativ schweren Straffällen eine Wiedergutmachung möglich sei.[74]

Gemäss Stellungnahme des Bundesrates sei die Reduktion der Obergrenze zu begrüssen. Mit der Halbierung der Obergrenze[75] solle die Wiedergutmachung nur noch im Bereich der leichteren Kriminalität möglich sein.[76] Die Reduktion der Obergrenze werde sowieso nur von geringer praktischer Bedeutung sein, da gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung[77] die Anforderungen an die Wiedergutmachungsbemühungen des Täters mit der Höhe der zu erwartenden Strafe steigen. Aus diesem Grund werde bei bedingten Freiheitsstrafen zwischen einem und zwei Jahren das Interesse der Öffentlichkeit an der Strafverfolgung in der Regel überwiegen und nur in Ausnahmefällen eine Wiedergutmachung möglich sein.[78]

Die Argumentation des Bundesrates überzeugt nicht. Wenn die Reduktion der Obergrenze sowieso nur von geringer praktischer Bedeutung ist, so stellt sich unweigerlich die Frage, weshalb die Reduktion per Gesetzesrevision denn überhaupt zwingend hat vorgenommen werden müssen. Dem Grundgedanken der Wiedergutmachung – der Herstellung des öffentlichen Friedens durch die Erbringung einer täterseitigen Reparationsleistung unter besonderer Berücksichtigung der Interessen der geschädigten Person (d.h. der Idee des Täter-Opfer-Ausgleichs)[79] – dient die Reduktion der Obergrenze jedenfalls nicht. Ganz im Gegenteil: Ob der öffentliche Friede wiederhergestellt worden ist, hängt davon ab, ob eine glaubwürdige Aussöhnung zwischen Täter und Opfer stattgefunden hat, aber gerade nicht von der Kriminalprognose des Täters oder der konkret zu erwartenden Strafe.[80] Insbesondere in Bezug auf Delikte, die sich gegen Individualrechtsgüter (z.B. Körperverletzungs- und Sexualdelikte) richten, werden die Interessen des Opfers durch die Reduktion der Obergrenze bedauerlicherweise in den Hintergrund gedrängt. Das Opfer wird mit dem Hinweis der Notwendigkeit einer Bestrafung übergangen.[81] Und dies obwohl das Wiedergutmachungsverfahren gerade für das Opfer/den Geschädigten von zentraler Bedeutung ist,[82] da es für dessen Tatverarbeitung nachweislich hilfreich ist[83] und der Aspekt der Opferinteressen bereits im Rahmen der Einführung der Wiedergutmachungsnorm (aArt. 53 StGB) eindeutig im Vordergrund stand.[84]

---

71 Vgl. hierzu bereits bei FN 49.

72 Vgl. hierzu mit ähnlicher Ansicht Wernli (FN 10), N 6 ff.; Wernli (FN 66), Ziff. 2 und Ziff. 6.

73 Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 13. Oktober 2016 (FN 53), 5.

74 Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 13. Oktober 2016 (FN 53), 6; Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 3. Mai 2018 (FN 52), 3764.

75 Der Stellungnahme des Bundesrates ist in diesem Zusammenhang zudem zu entnehmen, dass die Reduktion der Obergrenze von zwei Jahren auf ein Jahr Freiheitsstrafe dem ursprünglichen Vorschlag des Bundesrates entspreche, da die Botschaft vom 21. September 1998 (vgl. Botschaft AT-Revision [FN 2], 2065 ff.) eine Obergrenze von einem Jahr Freiheitsstrafe vorgesehen habe. Das Parlament habe aber die Wiedergutmachung an die Voraussetzungen der bedingten Strafausfällung nach Art. 42 StGB geknüpft; vgl. Stellungnahme des Bundesrates vom 4. Juli 2018 (FN 53), 4928; vgl. zudem Votum Gmür-Schönenberger, AB 2018 N 1475.

76 Stellungnahme des Bundesrates vom 4. Juli 2018 (FN 53), 4928; vgl. zudem Votum Vogler, AB 2018 N 1477.

77 Vgl. BGE 135 IV 12 E. 3.4.3.

78 Stellungnahme des Bundesrates vom 4. Juli 2018 (FN 53), 4928; vgl. hierzu bereits Brunner (FN 12), 75: «Kann das öffentliche Interesse – auch wenn im Gesetz so vorgesehen – bei Freiheitsstrafen über einem Jahr überhaupt noch als gering bezeichnet werden?»

79 Vgl. hierzu Bommer (FN 8), 173; Angst/Maurer (FN 2), 302; Brunner (FN 12), 64 f.

80 Bommer (FN 8), 173.

81 Vgl. zu dieser Thematik Bommer (FN 8), 173 f. zu aArt. 53 StGB mit dem Hinweis, dass der Anwendungsbereich der Wiedergutmachungsnorm (Obergrenze von zwei Jahren) immerhin bis in den Bereich der mittleren Kriminalität hinein erlaubt ist.

82 Vgl. hierzu nur Bommer (FN 8), 173, der ausführt, dass die Wiedergutmachung als Instrument der Förderung von Verletztenbelangen gilt; vgl. zudem BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 5; Schaub (FN 1), 75; Schenk (FN 8), N 5.

83 Vgl. in diesem Zusammenhang nur Andrea F. Berndt, Der Täter-Opfer-Ausgleich aus Sicht des Opfers, Theorie und Praxis einer alternativen strafrechtlichen Intervention unter Einbeziehung konsistenztheoretischer Annahmen, Berlin 2017, 441 ff.

84 Botschaft AT-Revision (FN 2), 2065 f.: Die Wiedergutmachung diene in erster Linie dem Opfer. Durch die Wiedergutmachung werde die Beziehung zwischen Täter und Opfer verbessert, was den öffentlichen Frieden wiederherstelle. Es gehe vor allem darum,

Wie bereits erwähnt, wurde die zwingende Notwendigkeit der Reduktion der Obergrenze dahingehend begründet, es solle verhindert werden, dass sich Täter von Strafverfolgung und Strafe freikaufen könnten. Der parlamentarischen Initiative Vischer dienten dabei zwei konkrete Fälle (sozusagen zwei Negativbeispiele par excellence) als Anlass für das Revisionsbestreben: Nef und Vekselberg.[85]

1. «Fall Nef»

Gegen Roland Nef wurde nach einer durch seine Ex-Freundin im September 2006 erstatteten Anzeige eine Strafuntersuchung eröffnet. Der Strafanzeige lag der Vorwurf zugrunde, Nef solle seine Ex-Freundin über Monate hinweg mittels Anrufen, SMS und anonymer Sex-Anzeigen belästigt und bedrängt haben. Am 2. Oktober 2007 legten Nef und seine Ex-Freundin der Staatsanwaltschaft eine Vereinbarung vor, worin sich Nef für sein Verhalten entschuldigte und die Ex-Freundin die Entschuldigung annahm, die gestellten Strafanträge (betreffend sexuelle Belästigung, Missbrauch einer Fernmeldeanlage etc.) zurückzog und eine Desinteresse-Erklärung bezüglich der Offizialdelikte (Nötigung und Pornografie) abgab. Darüber hinaus leistete Nef eine Zahlung in unbekannter Höhe (als Genugtuung) an die Anzeigeerstatterin. Das Strafverfahren wurde schliesslich durch die Staatsanwaltschaft am 23. Oktober 2007 nach aArt. 53 StGB eingestellt.[86]

Einmal abgesehen von der Person des Beschuldigten ist dieser Fall geradezu prädestiniert für die Anwendung der Wiedergutmachungsnorm. Das Opfer wurde mehrere Monate von seinem Ex-Partner gestalkt und erstattete schliesslich Strafanzeige. Bei den zur Anzeige gebrachten Delikten standen Delikte, die sich gegen Individualrechtsgüter richten, im Zentrum. Dementsprechend war in diesem Strafverfahren die Wahrung der Interessen des Opfers von zentraler Bedeutung. Im Laufe des Strafverfahrens stoppte der Beschuldigte sein strafrechtlich relevantes Verhalten und es fand eine Aussöhnung im Rahmen einer Vereinbarung zwischen dem Opfer und dem Beschuldigten statt, wodurch den Opferinteressen Genüge getan wurde und der öffentliche Friede wiederhergestellt wurde.[87]

Als problematisch kann einzig der Umstand bezeichnet werden, dass Nef ab Januar 2008 das Amt des Chefs der Armee innehatte, wobei er hierzu vom Bundesrat bereits im Juni 2007 und damit während laufender Strafuntersuchung gewählt wurde.[88]

Es liegt jedoch auf der Hand, dass allein aufgrund der beruflichen Stellung oder des Bekanntheitsgrades eines Beschuldigten die Anwendung von Art. 53 StGB nicht per se ausgeschlossen werden darf.[89] Dies wäre eine gravierende und ungerechtfertigte Beschneidung der Opferinteressen sowie ein Verstoss gegen den Grundsatz der Rechtsgleichheit in Bezug auf den Beschuldigten. Es ist deshalb verfehlt, aufgrund des «Falls Nef» eine Revisionsbedürftigkeit der Wiedergutmachungsnorm ausmachen zu wollen, zumal dieser Fall, losgelöst von der konkreten Person des Beschuldigten, als Paradebeispiel einer erfolgreichen Anwendung der Wiedergutmachungsnorm zu gelten hat. Zu überdenken gewesen wären in Bezug auf den «Fall Nef» entsprechend nicht die Anwendungsvoraussetzungen der Wiedergutmachungsnorm, sondern vielmehr die Voraussetzungen zur Wahl in das Amt des

dass der Täter und das Opfer sich versöhnen würden und so der öffentliche Friede wiederhergestellt werde.

85 Vgl. parlamentarische Initiative Vischer (FN 4), Internet: https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20100519 (Abruf 17.2.2020): «Neuste Einstellungsverfügungen (Nef, Wekselberg), bei welchen Artikel 53 zur Anwendung gelangte, haben einen fahlen Beigeschmack evoziert. Vor allem scheint es, der Artikel sei nicht im bisher wohlverstandenen Sinne angewandt worden»; vgl. zudem Votum Flach, AB 2018 N 1475 f.: «Es gab aber in der Vergangenheit – das war ja der Anlass für die parlamentarische Initiative Vischer Daniel – Fälle, in denen der Anschein erweckt wurde, dass Straftäter mit weniger als einem blauen Auge davongekommen sind, weil sie über die notwendigen finanziellen Mittel und vielleicht auch über etwas Macht verfügt haben, um einer Bestrafung zu entgehen.»

86 Vgl. hierzu nur: So wurde das Verfahren gegen Roland Nef eingestellt, Tages-Anzeiger vom 22.10.2010, Internet: https://www.tagesanzeiger.ch/schweiz/standard/so-wurde-das-verfahren-gegen-oand-nef-eingestellt/story/12510864 (Abruf 17.2.2020); Markus Felber, Kontrolle dank Transparenz, NZZ vom 22.10.2010, 11; vgl. zudem Schenk (FN 8), N 1.

87 Vgl. in diesem Zusammenhang die bundesgerichtliche Rechtsprechung wonach bei Straftaten, die sich gegen individuelle Interessen und einen Verletzten richten, der die Wiedergutmachungsleistung akzeptiert hat, regelmässig das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung entfällt: BGE 135 IV 12 E. 3.4.3 f., BGer, 6B_278/2012, 16.8.2012, E. 1.5; vgl. zudem Bommer (FN 8), 174; BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 29; Rainer Angst/Hans Maurer, Das «Interesse der Öffentlichkeit» gemäss Art. 53 lit. b StGB – Versuch einer Konkretisierung (Teil 2), forumpoenale 2008, 373 ff., 373; Schaub (FN 1), 79.

88 Vgl. hierzu nur Medienmitteilung des Bundesrates vom 8.6.2007, Internet: https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-12970.html (Abruf 17.2.2020).

89 Gleicher Ansicht Angst/Maurer (FN 2), 305 f.: «Wenn eine solche Person im Verdacht, ein ausschliesslich den Privatbereich betreffendes Delikt begangen zu haben, so vermag allein ihre Stellung in der Öffentlichkeit kein überwiegendes Interesse an der Strafverfolgung zu begründen»; vgl. zudem Schenk (FN 8), N 37 und N 64: Nur weil Nef eine Person der Öffentlichkeit sei, überwiege nicht automatisch das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung; gl.A. Ackermann/Weilenmann (FN 2), 44.

Chefs der Armee, die ja während laufender Strafuntersuchung erfolgte.[90]

Darüber hinaus ist zu erwähnen, dass im Endeffekt die bei der Revision erfolgte Herabsetzung der Anwendungsobergrenze in Bezug auf den «Fall Nef» aller Voraussicht nach gar keine Veränderung bewirkt hätte. Ausgehend von der Prämisse, dass Nef über keine (einschlägigen) Vorstrafen verfügt, würde de lege lata einer Anwendung der Wiedergutmachungsnorm (mit der reduzierten Anwendungsobergrenze) wohl nach wie vor nichts im Wege stehen, sodass der als Aufhänger benutzte Fall zur Begründung der Revisionsbedürftigkeit der Wiedergutmachungsnorm auch in dieser Hinsicht als ungeeignet erscheint.

2. «Fall Vekselberg»

Zum zweiten in der parlamentarischen Initiative Vischer genannten Fall, dem «Fall Vekselberg», ist Folgendes auszuführen:

Gegen Viktor Vekselberg, Ronny Pecik und Georg Stumpf wurde ein verwaltungsstrafrechtliches Verfahren wegen des Verdachts auf Verletzung der börsenrechtlichen Meldepflichten (aArt. 41 BEHG) im Zusammenhang mit dem Aufbau und der Offenlegung ihrer Beteiligung an der Sulzer AG zwischen Dezember 2006 und April 2007 eröffnet und in der Folge am 18. Oktober 2010 aufgrund einer Wiedergutmachungszahlung von insgesamt 10 Mio. CHF eingestellt.[91]

Der Straftatbestand der Verletzung von Meldepflichten (aArt. 41 BEHG, de lege lata Art. 151 FinfraG) sieht als Sanktion einzig Busse vor und ist dementsprechend als Übertretung ausgestaltet. In die gleiche Sparte (Verletzung der Meldepflichten) reihen sich der «Fall Laxey/Implenia», der «Fall Dieter Meier», der «Fall Giorgio Behr» sowie ein weiterer «Fall Vekselberg» ein, die ebenfalls für mediale Aufmerksamkeit sorgten, weil sie schliesslich nach aArt. 53 StGB eingestellt wurden:[92]

Gegen Verantwortliche der Laxey-Gruppe[93] wurde ein verwaltungsstrafrechtliches Verfahren wegen des Verdachts auf Verletzung der börsenrechtlichen Meldepflichten (aArt. 41 BEHG) im Zusammenhang mit dem Beteiligungsaufbau der Laxey-Gruppe an der Implenia AG Ende 2006/Anfang 2007 eröffnet und in der Folge am 20. Dezember 2010 aufgrund einer Wiedergutmachungszahlung von insgesamt 1 Mio. CHF eingestellt.[94]

Gegen Dieter Meier wurde ein verwaltungsstrafrechtliches Verfahren wegen des Verdachts auf Verletzung der börsenrechtlichen Meldepflichten (aArt. 41 BEHG) im Zusammenhang mit den Beteiligungen der Campdem Development SA an der BVZ Holding SA, der Orell Füssli Holding SA sowie der Berner Oberland Bahnen AG eröffnet und in der Folge am 17. Mai 2011 aufgrund einer Wiedergutmachungszahlung von insgesamt CHF 250 000 eingestellt.[95]

Gegen Giorgio Behr wurde ein verwaltungsstrafrechtliches Verfahren wegen des Verdachts auf Verletzung der börsenrechtlichen Meldepflichten (aArt. 41 BEHG) im Zusammenhang mit dem Aufbau und der Offenlegung einer Beteiligung an der sia Abrasives Holding AG zwischen Ende 2007 und Anfang 2008 eröffnet und in der Folge am 24. Mai 2011 aufgrund einer Wiedergutmachungszahlung von insgesamt 1 Mio. CHF eingestellt.[96]

Gegen Viktor Vekselberg wurde ein verwaltungsstrafrechtliches Verfahren wegen des Verdachts auf Verletzung der börsenrechtlichen Meldepflichten (aArt. 41 BEHG) im Zusammenhang mit der Vekselberg gehörenden Lamesa Holding S.A. eröffnet. Der Verdacht betraf eine um einen Tag verspätete und unvollständige Meldung der Erweiterung der meldepflichtigen Gruppe im Zusammenhang mit einer Beteiligung an der OC Oerlikon

---

90 Gleicher Ansicht Angst/Maurer (FN 2), 306: Wenn eine Tätigkeit besonders hohe Anforderungen an die charakterliche Integrität einer Person stelle, seien entsprechende sorgfältige Abklärungen im Rekrutierungsverfahren erforderlich. Ein anderes geeignetes Instrument sei, dass der Gesetzgeber die Mitteilung hängiger Strafverfahren oder von Entscheiden in Strafsachen an Behörden vorsehe.

91 1 Mio. CHF wurde an die Schweizerische Berghilfe und 1 Mio. CHF wurde an die Schweizer Patenschaft für Berggemeinden geleistet. Die restlichen 8 Mio. CHF wurden dem EFD zur Verfügung gestellt, vgl. hierzu Medienmitteilung des EFD vom 18.10.2010, Internet: https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news_list.msg-id-35685.html (Abruf 17.2.2020).

92 Vgl. hierzu nur Urs Zulauf/David Wyss/Kathrin Tanner/Michel Kähr/Claudia M. Fritsche/Patric Eymann/Fritz Ammann, Finanzmarktenforcement, 2. A., Bern 2014, 421 ff.

93 Roger Bühler, Michael Haxby, Colin Kingsnorth und Andrew Pegge.

94 CHF 500 000 wurden an verschiedene gemeinnützige Institutionen geleistet und CHF 500 000 wurden dem EFD zur Verfügung gestellt, vgl. hierzu Medienmitteilung des EFD vom 20.12.2010, Internet: https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news_list.msg-id-36895.html (Abruf 17.2.2020).

95 Vgl. hierzu Medienmitteilung des EFD vom 17.5.2011, Internet: https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news_list.msg-id-39187.html (Abruf 17.2.2020).

96 CHF 500 000 wurden an den Bund bezahlt und CHF 500 000 wurden an verschiedene gemeinnützige Institutionen bezahlt, vgl. hierzu Medienmitteilung des EFD vom 24.5.2011, Internet: https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news_list.msg-id-39297.html (Abruf 17.2.2020).

Corporation AG vom 25. Mai 2011. Mit Verfügung vom 27. November 2014 stellte das EFD die Untersuchung ein, nachdem die Lamesa und die RE.A.M. Management Limited eine Wiedergutmachungszahlung von insgesamt CHF 10 000 an den Bund gezahlt hatten.[97]

Diese Fälle könnten de lege lata jedoch allesamt nach wie vor via Art. 53 StGB erledigt werden. Die Revision hat diesbezüglich keine Veränderungen respektive keine einschränkenden Anwendungsvoraussetzungen hervorgebracht, im Gegenteil: Durch die explizite Erwähnung der Busse im Gesetzestext wurden etwaige Zweifel betreffend die Zulässigkeit der Anwendbarkeit von Art. 53 StGB auf Übertretungen definitiv beseitigt. Darüber hinaus ist der Anwendungsbereich für derartige Fallkonstellationen sogar erweitert worden, weil de lege lata gemäss Gesetzeswortlaut von Art. 53 StGB bei Übertretungen, wozu der Tatbestand der Verletzung der Meldepflichten nach Art. 151 FinfraG ebenso wie der bereits erwähnte Tatbestand der Unternehmensstrafbarkeit nach Art. 102 StGB zählen,[98] nicht einmal mehr eine günstige Legalprognose vorausgesetzt wird. Insofern hat die Revision ihr erklärtes Ziel – Fällen wie den als Aushängeschild dienenden «Fall Vekselberg», dem der Eindruck der Möglichkeit des Freikaufs von Strafe anhafte, de lege ferenda nicht mehr oder nur noch unter erschwerten Voraussetzungen die Anwendbarkeit von Art. 53 StGB gewähren zu wollen – weit verfehlt.

3. Schlussfolgerungen

Die für grosse mediale Empörung sorgenden Fälle Nef und Vekselberg dienten der parlamentarischen Initiative Vischer augenscheinlich als dankbare Triebfeder zur Durchsetzung des Revisionsvorhabens der Herabsetzung der Anwendungsobergrenze der Wiedergutmachungsnorm.

Die Reduktion der Obergrenze dient weder dem der Wiedergutmachungsnorm inhärenten Bestreben nach der Wiederherstellung des Rechtsfriedens noch der Stärkung der Stellung des Straftatopfers. Dementsprechend wurde durch die Reduktion der Obergrenze der eigentliche Leitgedanke der Wiedergutmachungsnorm beschnitten und damit einhergehend die Integration der Interessen des Straftatopfers im Strafverfahren unterminiert.[99] Folglich ist die auf Kosten von Opferinteressen vorgenommene Revision zu bedauern, dies umso mehr, als sie selbst nach Ansicht des Bundesrates sowieso nur von geringer praktischer Bedeutung in Bezug auf das erklärte Ziel der Vermeidung des Freikaufs von Strafe sein werde, da bei bedingten Freiheitsstrafen zwischen einem und zwei Jahren das Interesse der Öffentlichkeit an der Strafverfolgung in der Regel überwiege.[100] Entsprechend erscheint ein kategorischer Ausschluss dieser Fälle (bedingte Freiheitsstrafe zwischen einem und zwei Jahren) geradezu sinnwidrig, da – der Argumentation des Bundesrates zustimmend – die Eingrenzung der Anwendung der Wiedergutmachungsnorm bei aArt. 53 StGB bereits über die Voraussetzung des geringen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung gewährleistet war,[101] was nota bene durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung[102] schon mehrfach bestätigt wurde.

C. Sachverhalt eingestanden

Neu sieht der Gesetzestext der Wiedergutmachungsnorm (Art. 53 lit. c StGB) als Anwendungsvoraussetzung vor, dass der Täter den Sachverhalt eingestanden haben muss.[103]

Die der parlamentarischen Initiative Vischer zugrunde liegende Formulierung lautete hingegen, dass der Täter

---

97 Vgl. Huber (FN 1), 31.

98 Vgl. hierzu bei FN 26 ff. und bei FN 58 ff.

99 In gleicher Hinsicht haben sich mehrere Vernehmlassende während des Vernehmlassungsverfahrens geäussert, die die Obergrenze von zwei Jahren als sachgerecht und eine Änderung als überflüssig bezeichneten. Der Anwendungsbereich solle nicht enger gefasst werden, um den Ermessensspielraum der Strafbehörden nicht weiter einzuschränken. Der Vorwurf des «Freikaufs von Strafe» sei unzutreffend, da auch nichtfinanzieller Unrechtsausgleich erlaubt sei und die Wiedergutmachung gemäss Art. 53 lit. b StGB nur möglich sei, wenn das Interesse der Öffentlichkeit und der Geschädigten an der Strafverfolgung gering sei. Zudem hätte die Obergrenze in der Praxis nicht zu Problemen geführt. Der Täter-Opfer-Ausgleich in unserem Strafrecht solle weiterhin bestehen, vgl. Bericht Vernehmlassungsverfahren vom 3. April 2017 (FN 64), 5.

100 Vgl. hierzu bereits oben bei FN 78.

101 Vgl. hierzu zu aArt. 53 StGB Brunner (FN 12), 64 f., der ausführt, dass innerhalb des Rahmens von aArt. 53 StGB das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung nicht automatisch entfalle. So seien beispielsweise bei (schweren) Straftaten gegen Leib und Leben oder im Bereich der Sexualdelikte vielfach hochrangige Rechtsgüter betroffen, was dazu führe, dass unabhängig von der Wiedergutmachung aus generalpräventiven Gründen ein Interesse an der Strafverfolgung fortbestehe und ein Strafverfahren durchzuführen sei.

102 Vgl. zur Nichtanwendung der Wiedergutmachungsnorm aufgrund eines nicht geringen Interesses der Öffentlichkeit an der Strafverfolgung BGer, 6B_152/2007, 13.5.2007, E. 5.2, und BGE 135 IV 12 E. 3.4 ff. (betreffend Urkundendelikte) sowie BGer, 6B_215/2013, 27.1.2014, E. 2.5 (betreffend Art. 187 StGB: sexuelle Handlungen mit Kindern); vgl. hierzu zudem die kritische und überzeugende Anmerkung zu BGer, 6B_215/2013, 27.1.2014, von Blattner (FN 3), 196 f.

103 Vgl. hierzu nur Ackermann/Weilenmann (FN 2), 54; vgl. zudem Wernli (FN 66), Ziff. 1.

die vorgeworfene Tat gestanden und sich für schuldig erklärt haben müsse. Die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates äusserste sich diesbezüglich dahingehend, dass es lediglich möglich sei, einen Sachverhalt zu anerkennen. Die rechtliche Qualifikation des Verhaltens könne dagegen nicht Gegenstand eines Geständnisses sein; so sei z.B. die Zurechnungs- oder Schuldfähigkeit keinem Geständnis zugänglich.[104] Zudem könnten Unsicherheiten bezüglich der Subsumtion des Sachverhalts unter eine bestimmte Strafbestimmung bestehen, weil im Untersuchungsverfahren der Sachverhalt nicht abschliessend geklärt sei. Aus den dargelegten Gründen sei die entsprechende Formulierung in der parlamentarischen Initiative problematisch.[105] Die Kommission für Rechtsfragen schlage stattdessen die Formulierung von Art. 352 Abs. 1 StPO (aus dem Strafbefehlsverfahren) bzw. Art. 358 Abs. 1 StPO (aus dem abgekürzten Verfahren)[106] vor: Der Täter müsse den Sachverhalt eingestehen. Dies heisse, er müsse den historischen Lebensvorgang – den massgeblichen Sachverhalt – anerkennen.[107]

Der Stellungnahme des Bundesrates ist zu entnehmen, dass die Anforderung des Eingestehens des Sachverhalts durch den Täter angezeigt sei, da ein erfolgreicher Täter-Opfer-Ausgleich die Übernahme von Verantwortung erfordere und eine solche ohne Anerkennung des Sachverhalts nicht denkbar sei.[108] Zudem sei die Grundlage eines Verzichts auf die Anklageerhebung bzw. Überweisung an das Gericht ein hinreichend geklärter belastender Sachverhalt. In diesem Zusammenhang sei das Geständnis durch den Täter ein wesentlicher Bestandteil der hypothetischen Schuldbeurteilung.[109]

Es ist der Kommission des Nationalrates zuzustimmen, dass die Frage der Schuld nicht Gegenstand eines Geständnisses sein kann und die Formulierung in der parlamentarischen Initiative Vischer in dieser Hinsicht als problematisch einzustufen ist.

Festzustellen ist zudem, dass es bereits bei aArt. 53 StGB, zumindest nach Ansicht des Bundesgerichts, erforderlich war, dass der Täter die Normverletzung anerkennt, und zwar deshalb, weil aus Sicht der positiven Generalprävention das Vertrauen der Allgemeinheit in das Recht gestärkt werden könne, wenn festgestellt werde, dass auch der Täter den Normbruch anerkenne.[110] Insofern ist dem Votum Sommaruga beizupflichten, dass mit dieser Vorlage keine neuen Pfade beschritten werden.[111] In

---

104 Vgl. zudem Votum Sommaruga, AB 2018 N 1476: «Im Strafbefehlsverfahren und im abgekürzten Verfahren wird ebenfalls vorausgesetzt, dass die beschuldigte Person den Sachverhalt eingesteht. Hingegen muss sie nicht auch ihre Schuld eingestehen, denn die Schuldfähigkeit kann ja nicht Gegenstand eines Geständnisses sein.»

105 Vgl. Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 3. Mai 2018 (FN 52), 3765; vgl. zudem Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 13. Oktober 2016 (FN 53), 7 f.

106 Zu bemerken ist, dass sich der Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 13. Oktober 2016 ausschliesslich auf Art. 352 Abs. 1 StPO bezog und nicht auch auf Art. 358 Abs. 1 StPO, vgl. Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 13. Oktober 2016 (FN 53), 8.

107 Vgl. Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 3. Mai 2018 (FN 52), 3765; vgl. in diesem Zusammenhang zudem den Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 13. Oktober 2016 (FN 53), 7 f., in dem festgehalten wird, dass dies heisse, dass der Täter die Darstellung der objektiven und subjektiven Tatumstände anerkennen müsse.

108 Vgl. in diesem Zusammenhang zudem Votum Gmür-Schönenberger, AB 2018 N 1475: «Der CVP ist es auch wichtig, dass eine Wiedergutmachung eben nur infrage kommt, wenn der Täter die Tat eingesteht und somit den Sachverhalt anerkennt. Ein Täter soll für seine Tat die volle Verantwortung übernehmen. Nur so ist eine Aussöhnung mit dem Geschädigten überhaupt denkbar. Sich von einer Strafe freizukaufen soll unter keinen Umständen möglich sein»; vgl. zudem Votum Vogler, AB 2018 N 1477: «Gleichzeitig – das scheint mir wichtig – wird explizit festgeschrieben, dass eine Wiedergutmachung nur dann möglich sein soll, wenn der Täter die Tat eingesteht und somit den Sachverhalt anerkennt. Damit übernimmt der Täter für seine Tat eigentlich die volle Verantwortung, was – ich denke, das muss man beachten – gerade auch im Hinblick auf eine Aussöhnung mit dem Opfer ausserordentlich wichtig ist.»

109 Stellungnahme des Bundesrates vom 4. Juli 2018 (FN 53), 4929.

110 Vgl. hierzu BGer, 6B_344/2013, 19.7.2013, E. 4.3; BGE 137 I 16 E. 2.3; BGE 136 IV 41 E. 1.1 ff.; BGE 135 IV 12 E. 3.5.2 f.; BGer, 6B_152/2007, 13.5.2008, E. 5.2.3; vgl. aber von dieser bundesgerichtlichen Rechtsprechung abweichend PK-Trechsel/Keller (FN 14), Art. 53 N 3: das Vorliegen eines Geständnisses sei wohl die Regel, aber nicht unabdingbare Voraussetzung einer Wiedergutmachung i.S. von aArt. 53 StGB; BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 32: notwendige Voraussetzung sei bei aArt. 53 StGB nur die Zustimmung zu den Wiedergutmachungsleistungen; ebenso Brunner (FN 12), 68: die Bestimmung verlange lediglich die Zustimmung zur Wiedergutmachungsleistung. Es sei denkbar, dass die betreffende Person zwar die Unkorrektheit ihres Verhaltens anerkenne, aber bestreite, dass dieses Verhalten unter die betreffende Strafnorm falle; gl.A. Schaub (FN 1), 81; ähnlich Schenk (FN 8), N 46; vgl. zudem Pflaum/Went (FN 46), 140: notwendig sei lediglich, dass die beschuldigte Person den zugrunde liegenden Sachverhalt in den Grundzügen bestätige (statement of facts); Fingerhuth (FN 10), 148: Einigkeit bestehe soweit ersichtlich darüber, dass ein Schuldeingeständnis des «Täters» nicht erforderlich sei; gl.A. Ackermann/Weilenmann (FN 2), 39.

111 Votum Sommaruga, AB 2018 N 1476: «Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts muss die beschuldigte Person bereits nach geltendem Recht eine Normverletzung anerkennen. Es ist aber sachgerecht, auch aus Sicht des Bundesrates, wenn die beschuldigte Person den Sachverhalt anerkennt, wozu auch ein juristischer Laie in der Lage ist. Sie können unschwer feststellen, dass die Mehrheit Ihrer Kommission für Rechtsfragen mit dieser Vorlage keine neuen Pfade beschreitet»; vgl. hierzu auch die von der Schweizerischen Staatsanwälte Konferenz (SSK) während des Vernehmlassungsverfahrens geäusserte Ansicht, dass die neue Bedingung unnötig sei, da sie vom Bundesgericht und von der Lehre schon als unabdingbar

Art. 53 lit. c StGB wird festgeschrieben, was gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung unter altem Recht unter dem Stichwort der Anerkennung der Normverletzung in ähnlicher Weise bereits zum Tragen kam: Die Anerkennung der Normverletzung wurde als Voraussetzung zur Gewährung des bedingten Strafvollzugs gesehen (spezialpräventive Überlegungen) und zudem zur Beurteilung des (geringen) öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung herangezogen (generalpräventive Überlegungen).[112]

Die Gesetzesformulierung de lege lata geht sogar deutlich weniger weit als die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu aArt. 53 StGB. Notwendig ist nach neuem Recht lediglich, dass der Täter den Sachverhalt eingesteht (Anerkennung des Sachverhalts), aber nicht mehr, dass er anerkennt, sein Verhalten falle unter eine bestimmte Strafnorm (Anerkennung der Normverletzung).[113] Diese Änderung erscheint sinnvoll, da ein juristischer Laie oftmals nicht in der Lage sein wird, effektiv zu beurteilen, ob ein Straftatbestand erfüllt ist oder nicht[114] – insbesondere bei Normen mit relativ diffuser Tatbestandsumschreibung, bei denen sich ohnehin die Situation ergeben kann, dass der Täter zwar den Sachverhalt zu anerkennen bereit ist, mit der rechtlichen Qualifikation der Behörden aber nicht einverstanden ist.[115]

Nicht abschliessend geklärt scheint derzeit die Frage zu sein, was unter der Voraussetzung des Eingestehens des Sachverhalts im Sinne von Art. 53 lit. c StGB im Detail zu verstehen ist. So wird in der Vernehmlassung von einem Vernehmlassenden festgestellt, es sei nicht klar, ob nur der Sachverhalt bestätigt oder auch die Erfüllung sämtlicher objektiver oder gar subjektiver Tatbestandsvoraussetzungen eingestanden werden müsse.[116] Ein Eingeständnis des subjektiven Tatbestandes erweise sich in der Praxis als besonders problematisch, da die Wiedergutmachung oftmals vor einer Eröffnung des Strafverfahrens zum Zuge komme und vielfach unklar sei, ob der subjektive Tatbestand überhaupt erfüllt sei.[117]

Nicht zu bestreiten ist, dass es zur Durchführung eines Wiedergutmachungsverfahrens systembedingt einer gewissen Mitwirkung der beschuldigten Person bedarf, z.B. dass sie sich auf eine Vergleichsverhandlung im Sinne von Art. 316 Abs. 2 StPO einlässt. Und damit überhaupt eine Basis für eine Vergleichsverhandlung im Sinne von Art. 316 Abs. 2 StPO besteht, ist es wohl unerlässlich, dass die beschuldigte Person den zugrunde liegenden Sachverhalt in den Grundzügen bestätigt (statement of facts).[118] Diese Bestätigung bezieht sich aber nicht auf die Anerkennung eines bestimmten Straftatbestandes und schon gar nicht auf die Anerkennung von spezifischen objektiven oder gar subjektiven Tatbestandselementen, sondern lediglich auf die Anerkennung eines Geschehens, das sich zugetragen hat.[119] An einem konkreten Beispiel illustriert bedeutet dies, dass anerkannt werden muss, dass der Geschädigte sich Verletzungen zugezogen hat, weil der Täter ihn die Treppe hinuntergestossen hat. Nicht anerkannt werden muss hingegen und dementsprechend offenbleiben kann, ob der Täter vorsätzlich oder fahrlässig – in Bezug auf einen bestimmten Straftatbestand, z.B. versuchte vorsätzliche Tötung, vorsätzliche oder fahrlässige (schwere) Körperverletzung etc. – gehandelt hat.

Es ist zudem zu beachten, dass die in Art. 53 lit. c StGB verwendete Formulierung (Sachverhalt eingestanden) zwar aus Art. 352 StPO (Strafbefehlsverfahren) und Art. 358 StPO (abgekürztes Verfahren) entlehnt ist. Das Strafbefehlsverfahren und das abgekürzte Verfahren münden jedoch in der Verurteilung einer Person und damit einhergehend in der Ausfällung einer Sanktion und haben

unter dem Aspekt des öffentlichen Interesses gelte, Bericht Vernehmlassungsverfahren vom 3. April 2017 (FN 64), 7.

112 Vgl. BGer, 6B_344/2013, 19.7.2013, E. 4.3.

113 Vgl. hierzu Stellungnahme des Bundesrates vom 4. Juli 2018 (FN 53), 4929: «Nicht mehr notwendig wird sein, dass der Täter eine Normverletzung anerkennen muss […]»; vgl. in diesem Zusammenhang bereits Bericht Vernehmlassungsverfahren vom 3. April 2017 (FN 64), 6, Fn 29, in dem festgehalten wird, dass mehrere Vernehmlassende es als zentral erachten, dass sowohl vor den Strafverfolgungsbehörden als auch vor den Gerichten nur der Sachverhalt an sich, nicht aber die rechtliche Qualifikation des Verhaltens, Gegenstand des verlangten Eingeständnisses bilden kann.

114 Vgl. Stellungnahme des Bundesrates vom 4. Juli 2018 (FN 53), 4929.

115 Vgl. in diesem Zusammenhang BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 32; Schaub (FN 1), 81; Schenk (FN 8), N 46.

116 Vgl. Äusserung von Bär & Karrer, Bericht Vernehmlassungsverfahren vom 3. April 2017 (FN 64), 6; ähnlich zudem die Äusserung des Kantons Genf: Die Interpretation und die Anwendung führe zu Problemen, wenn es um technische Begriffe eines strafbaren Verhaltens gehe. So sei zum Beispiel nicht klar, ob der Täter eines Betruges auch Tatelemente wie die Arglist eingestehen müsse. Oder ob es genüge, wenn er eingestehe, fahrlässig gehandelt zu haben, Bericht Vernehmlassungsverfahren vom 3. April 2017 (FN 64), 6, Fn 31.

117 Vgl. Äusserung von Bär & Karrer, Bericht Vernehmlassungsverfahren vom 3. April 2017 (FN 64), 6 f.; vgl. zudem die Äusserung der Schweizerischen Kriminalistischen Gesellschaft: es sei begrifflich nicht möglich, einen noch unbekannten Sachverhalt einzugestehen, Bericht Vernehmlassungsverfahren vom 3. April 2017 (FN 64), 7; ähnlich die Äusserung des Kantons Obwalden: bei einem Verzicht auf eine Strafverfolgung lasse die mangelnde Beweislage überhaupt keinen gesicherten Sachverhalt zu, der anerkannt werden könnte, Bericht Vernehmlassungsverfahren vom 3. April 2017 (FN 64), 6.

118 Pflaum/Went (FN 46), 140.

119 Vgl. in diesem Zusammenhang Wernli (FN 66), Ziff. 1; BSK StGB I-Riklin (FN 14), Art. 53 N 32a.

gerade nicht die Einstellung des Strafverfahrens respektive zumindest das Absehen von Strafe zur Folge. Daraus folgt, dass die ratio legis der Formulierung «Sachverhalt eingestanden» von Art. 352 StPO und Art. 358 StPO nicht eins zu eins auf die Wiedergutmachungsnorm übertragen werden kann. Die Anerkennung des Sachverhalts von Art. 53 lit. c StPO bezieht sich – im Gegensatz zu Art. 352 StPO[120] und Art. 358 StPO[121] – nicht auf einen bestimmten Straftatbestand und dessen objektive und subjektive Tatbestandsmerkmale, sondern lediglich auf ein bestimmtes Geschehen, ohne jedoch eine rechtliche Qualifikation zu bestätigen. Es wäre deshalb treffender gewesen, sich bei der Revision nicht auf die Formulierung von Art. 352 StPO und Art. 358 StPO («Sachverhalt eingestanden») abzustützen, sondern als Begrifflichkeit sui generis «Sachverhalt anerkannt» zu wählen, da beim Wort «eingestehen» eine subjektive Komponente mitschwingt, die nicht vollends mit dem Sinn und Zweck von Art. 53 lit. c StPO übereinzustimmen vermag.[122]

Nichtsdestotrotz schafft die Revision mit der Einführung von Art. 53 lit. c StGB im Prinzip lediglich Klarheit und ist in diesem Sinne nicht zu beanstanden: Die Bestätigung des Geschehens, das sich zugetragen hat (statement of facts), ist sowieso als notwendige Basis für die Durchführung eines Wiedergutmachungsverfahrens zu betrachten und hatte dementsprechend, ohne dass diese Voraussetzung explizit kodifiziert war, schon vor der Revision Geltung. Die Anerkennung einer Normverletzung, wie sie das Bundesgericht für die Anwendung von aArt. 53 StGB forderte, wird hingegen de lega lata erfreulicherweise nicht mehr vorausgesetzt und insofern wurde mit der Einführung von Art. 53 lit. c StGB die Schwelle zur Anwendung der Wiedergutmachungsnorm sogar herabgesetzt.

IV. Fazit

Die erklärten Ziele des durchgeführten Revisionsvorhabens wurden in mancherlei Hinsicht verfehlt:

Die Aufnahme der Busse im Gesetzestext von Art. 53 StGB ist nicht lediglich eine blosse Klarstellung des in der Praxis bereits gelebten status quo, sondern eine (versteckte) Erweiterung des Anwendungsbereichs der Wiedergutmachungsnorm, was sich insbesondere im Bereich der Unternehmensstrafbarkeit (Art. 102 StGB) als problematisch erweist.

Durch die Herabsetzung der Anwendungsobergrenze von zwei Jahren Freiheitsstrafe auf neu ein Jahr Freiheitsstrafe wurde der eigentliche Leitgedanke der Wiedergutmachungsnorm – die Stärkung der Stellung des Straftatopfers – beschnitten, was entsprechend zu bedauern ist.

Die de lege lata im Gesetzestext der Wiedergutmachungsnorm (Art. 53 lit. c StGB) enthaltende Voraussetzung, dass der Täter den Sachverhalt eingestanden haben muss, stellt de facto keine neue und zusätzliche Hürde betreffend die Anwendung der Norm dar. Durch die Voraussetzung wird in Tat und Wahrheit der Anwendungsbereich der Wiedergutmachungsnorm sogar erweitert, da de lege lata nur noch die Anerkennung des Sachverhalts (statement of facts) vorausgesetzt wird und nicht mehr, wie es gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zu aArt. 53 StGB erforderlich war, die Anerkennung einer Normverletzung, was zu begrüssen ist.

---

120 Vgl. nur StPO Komm-Schwarzenegger, in: Andreas Donatsch/Thomas Hansjakob/Viktor Lieber (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. A., Zürich 2014, Art. 352 N 4: Die Voraussetzung (Sachverhalt eingestanden) sei dann erfüllt, wenn die beschuldigte Person im Rahmen eines glaubwürdigen Geständnisses die Darstellung der im Vorverfahren bis dahin ermittelten objektiven und subjektiven Tatumstände anerkennt. Anzumerken ist jedoch, dass der Erlass eines Strafbefehls nicht per se ausgeschlossen ist, selbst wenn sich die Staatsanwaltschaft und die beschuldigte Person über die rechtliche Würdigung des Sachverhalts uneinig sind – der beschuldigten Person steht es diesfalls frei, Einsprache zu erheben; vgl. hierzu zudem Michael Daphinoff, Das Strafbefehlsverfahren in der Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich 2012, 250 f.

121 Vgl. nur BSK StPO-Greiner/Jaggi (FN 20), Art. 358 N 14, die festhalten, dass im Rahmen des abgekürzten Verfahrens die Ein- bzw. Zugeständnisse der beschuldigten Person ermöglichen müssen, dass die Staatsanwaltschaft eine Subsumtion unter einen bestimmten Tatbestand (Grundtatbestand oder privilegierte bzw. qualifizierte Form) vornehmen könne. Dabei müsse das subjektive Element der Tat, die Vorwerfbarkeit der Tat an die beschuldigte Person i.S.v. Vorsatz oder Fahrlässigkeit, ebenfalls bestimmbar sein; gl.A. Petra Schoenmakers, Das Verhältnis des abgekürzten Verfahrens zur Einstellung durch Wiedergutmachung, recht 2011, 20 ff., 34 f.

122 Vgl. in diesem Zusammenhang Bericht Vernehmlassungsverfahren vom 3. April 2017 (FN 64), 6, Fn 27, der festhält, dass die Bezeichnung «Anerkennung des Sachverhalts» dem Begriff «Geständnis» vorgezogen werde.