

A-Post

Bundesamt für Justiz
Bundesrain 20
3003 Bern

15. März 2010

**Vernehmlassung zur parlamentarischen Initiative 05.412
Unrechtmässige Verwendung von Vermögenswerten, die durch nicht arglistige Täuschung
erlangt wurden**

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 1. Dezember 2009 haben Sie uns zur Vernehmlassung über den Vorentwurf der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrats zur Änderung des Strafgesetzbuches sowie des Militärstrafgesetzes eingeladen. Für die gebotene Gelegenheit zur Meinungsäusserung danken wir Ihnen bestens.

economisesuisse sieht Handlungsbedarf mit Bezug auf eine Änderung des Straftatbestandes der unrechtmässigen Verwendung von Vermögenswerten. Die heutige Rechtslage ist unbefriedigend und führt zu absurden Situationen. Als Alternative zur von der Kommission vorgeschlagenen Ergänzung des Gesetzeswortlauts ist auch die Frage der Notwendigkeit des Straftatbestands zu prüfen.

Gemäss geltendem Recht (Art. 141bis StGB / Art. 133a MStG) macht sich strafbar, wer Vermögenswerte unrechtmässig verwendet, die ihm ohne seinen Willen und ohne sein Zutun – typischerweise durch eine Fehlüberweisung – zugekommen sind. Strafflos bleibt hingegen, wer eine Fehlüberweisung durch eine Täuschung selber veranlasst oder zu ihr beigetragen hat, sofern keine Arglist und damit kein Betrug (Art. 146 StGB) vorliegt. Dieser Widerspruch zwischen der Strafbarkeit eines weniger und der Strafflosigkeit eines stärker verwerflichen Verhaltens ist unbefriedigend. Es ist absurd, wenn ausgerechnet jener, der in aktiver Weise zu einer Fehlüberweisung beigetragen hat, straflos bleibt und damit besser gestellt wird als jener, der die ihm irrtümlich überwiesenen Vermögenswerte zwar unrechtmässig verwendet, aber nicht zur Überweisung beigetragen hat. Entsprechend bejaht economisesuisse den Handlungsbedarf mit Blick auf eine Änderung der heutigen Gesetzeslage.

In den Reihen unserer Mitglieder wird die von der Kommissionsmehrheit vorgeschlagene Änderung mehrheitlich begrüsst, wonach im zu revidierenden Straftatbestand nicht mehr auf den Willen des Täters abgestellt wird, sondern darauf, dass der Täter im Zeitpunkt des Zugangs keinen Rechtsanspruch auf die ihm zugekommenen Vermögenswerte hatte. Damit werden auch jene strafrechtlich erfasst, die zu einer irrtümlichen Überweisung beigetragen haben, ohne aber den Tatbestand des Betrugs zu erfüllen. In der Begründung der Unterstützung der von der Kommissionsmehrheit vorgeschlagenen Lösung wird neben der Beseitigung der Absurdität der heutigen Gesetzeslage auch auf die resultierende Stärkung des Vertrauens in den Zahlungsverkehr hingewiesen.

Mit dem Verband Schweizerischer Vermögensverwalter (VSV) unterstützt eines unserer Mitglieder in der internen Konsultation aber auch die Meinung der Kommissionsminderheit, wonach die Art. 141bis StGB und Art. 133a Abs. 1 MStG ersatzlos zu streichen seien. Kritisiert wird von dieser Seite insbesondere, dass der Kreis der mutmasslichen Täterschaft generell zu weit gefasst sei und auch keine qualifizierte Schädigungs- oder Bereicherungsabsicht verlangt werde. Zudem wird auf das Nichtvorhandensein analoger Strafrechtsbestimmungen im Ausland sowie auf Probleme im Zusammenhang mit Leistungen aus Verträgen hingewiesen. Für Rückforderungen nach irrtümlichen Überweisungen soll das Zivilrecht, nicht aber das Strafrecht zur Anwendung gelangen.

Vor diesem Hintergrund ist die geplante Änderung von Art.141bis StGB und Art. 133a Abs. 1 MStG zum Anlass für eine Überprüfung der Notwendigkeit des Straftatbestands der unrechtmässigen Verwendung von Vermögenswerten zu nehmen. Sollte anlässlich dieser Prüfung die Notwendigkeit des Straftatbestands (der letztlich eine Gleichbehandlung mit dem Tatbestand der Sachentziehung anstrebt) bejaht werden, unterstützt *economiesuisse* grundsätzlich die von der Kommissionsmehrheit vorgeschlagene Gesetzesänderung. Allerdings ist auch in diesem Fall bei den weiteren Arbeiten den oben genannten Bedenken gebührend Rechnung zu tragen.

Wir bedanken uns für die Möglichkeit zur Stellungnahme und die Berücksichtigung unserer Position. Gerne stehen wir Ihnen für weitere Informationen zur Verfügung.

Freundliche Grüsse
economiesuisse

Thomas Pletscher
Mitglied der Geschäftsleitung

Urs Furrer
Stv. Leiter Wettbewerb und Regulatorisches

Dreifach