

NEWSLETTER

OKTOBER 2016

Autoren: André Bloch und Jennifer Ehrensperger



Verschärfung des Korruptionsstrafrechts – Neuerungen im Bereich Privatbestechung

Per 1. Juli 2016 trat das revidierte Korruptionsstrafrecht in Kraft, wodurch insbesondere die Bestechung im privaten Sektor wirksamer bekämpft werden soll. Unternehmen ist zu raten, ihre Compliance-Massnahmen zu prüfen und falls notwendig zu überarbeiten.

1. DIE SITUATION BIS 30. JUNI 2016

Die sog. Privatbestechung war bisher lediglich im Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb (UWG) geregelt und somit nur strafbar, sofern die Privatbestechung zu einer Wettbewerbsverzerrung führte. Des Weiteren war sie als sog. Antragsdelikt ausgestaltet, also nur auf Antrag und nicht von Amtes wegen zu verfolgen. Seit der Einführung dieser Norm vor zehn Jahren ist es soweit ersichtlich zu keiner Verurteilung gekommen.

In seiner Botschaft zu den gesetzlichen Änderungen betreffend die Privatbestechung geht der Bundesrat davon aus, dass vor allem die Ausgestaltung der Privatbestechung als Antragsdelikt dazu führte, dass viele Fälle nicht angezeigt wurden, sondern – auch aus Reputationsgründen – die Betroffenen (in der Regel die Arbeitgeber) mit den Tätern jeweils gütliche Einigungen suchten.

Die vorgenannten Umstände, Empfehlungen der Staatengruppe des Europarates gegen die Korruption (GRECO), der die Schweiz angehört, und nicht zuletzt die in den Medien publizierten angeblichen Ungereimtheiten bei der FIFA führten zur Revision der Privatbestechung.

2. DIE ÄNDERUNGEN BETREFFEND PRIVATBESTECHUNG IM EINZELNEN

Ab dem 1. Juli 2016 ist die Privatbestechung neu im schweizerischen Strafgesetzbuch geregelt (Art. 322^{octies} ff. StGB). Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe (Sanktionen unverändert) wird bestraft, wer:

- einem Arbeitnehmer, einem Gesellschafter, einem Beauftragten oder einer anderen Hilfsperson eines Dritten im privaten Sektor im Zusammenhang mit dessen dienstlicher oder geschäftlicher Tätigkeit für eine pflichtwidrige oder eine im Ermessen stehende Handlung oder Unterlassung zu dessen Gunsten oder zu Gunsten eines Dritten einen nicht gebührenden Vorteil anbietet, verspricht oder gewährt (sogenannte **aktive Privatbestechung**); oder
- wer für sich oder einen Dritten einen nicht gebührenden Vorteil fordert, sich versprechen lässt oder annimmt (**passive Privatbestechung**).

Keine „nicht gebührenden Vorteile“ sind und damit keine Strafbarkeit ist gegeben bei:

- dienstrechtlich erlaubten oder vertraglich vom Dritten genehmigten Vorteilen, sowie bei

- geringfügigen, sozial üblichen Vorteilen. Als sozial übliche Vorteile gelten etwa Trinkgelder, kleine Geschenke zu bestimmten Gelegenheiten oder eine kleine Verpflegung. Jedoch darf der Wert der Zuwendung in der Regel 100 Franken nicht übersteigen.

Geändert im Vergleich zur früheren Rechtslage hat sich das Folgende:

- Die Privatbestechung ist neu – bis auf leichte Fälle – als **Offizialdelikt** ausgestaltet.
- Da die Privatbestechung neu im Strafgesetzbuch geregelt ist, ist für die Strafbarkeit nicht mehr notwendig, dass eine **Wettbewerbsverzerrung** vorliegt.

3. BESONDERE PROBLEMATIK IM UNTERNEHMEN

Wie bis anhin besteht auch weiterhin eine Strafbarkeit des Unternehmens, wenn ein Verbrechen oder Vergehen (u.a. auch die Privatbestechung) in Ausübung geschäftlicher Verrichtung begangen wird und einen hinreichenden Bezug zum Unternehmenszweck aufweist.

Im Falle einer **passiven Bestechung** wird diese dem Unternehmen zugerechnet, wenn die Bestechung wegen mangelhafter Organisation des Unternehmens keiner bestimmten natürlichen Person zugerechnet werden kann. In diesem Fall wird das Unternehmen mit Busse bis zu 5 Millionen Franken bestraft (Art. 102 Abs. 1 StGB).

Für die **aktive Bestechung** gilt hingegen, dass das Unternehmen unabhängig von der Strafbarkeit natürlicher Personen bestraft wird, wenn dem Unternehmen vorzuwerfen ist, dass es nicht alle erforderlichen und zumutbaren organisatorischen Vorkehrungen getroffen hat, um eine solche Straftat zu verhindern (Art. 102 Abs. 2 StGB). Auch hier wird das Unternehmen mit Busse bis zu 5 Millionen Franken bestraft.

Selbst wenn der **Verwaltungsrat bzw. die Geschäftsführung** eines Unternehmens nicht direkt in die Bestechung involviert sind, besteht zudem das Risiko einer zivil- und strafrechtlichen Haftung des Verwaltungsrates bzw. der Geschäftsführung. Ein

solches Risiko ist etwa dann gegeben, wenn es der Verwaltungsrat bzw. die Geschäftsführung versäumt, notwendige Massnahmen zur Verhinderung der Bestechung zu ergreifen.

4. WEITERE ÄNDERUNGEN IM BEREICH BESTECHUNG

Seit dem 1. Juli 2016 ist bei der Vorteilsgewährung an Amtsträger bzw. Vorteilsannahme durch Amtsträger (sog. „Anfüttern“ oder „Klimapflege“) auch ein nicht gebührender Vorteil zugunsten eines Dritten und nicht nur zugunsten eines Amtsträgers unter Strafe gestellt (Art. 322^{quinquies} f. StGB).

5. HANDLUNGSBEDARF

Je nach Unternehmensgrösse und Bestechungsfälligkeit des betriebenen Geschäftes sollte insbesondere das Folgende vorgekehrt werden:

- Risikoanalyse (welche Tätigkeiten und Geschäftspartner bergen ein erhöhtes Bestechungsrisiko?);
- Erstellen bzw. Erlass von Weisungen bzw. Richtlinien betreffend Festlegung von Vorteilen, welche gewährt bzw. entgegengenommen werden dürfen;
- Kontrolle und Durchsetzung der Weisungen bzw. Richtlinien;
- Implementierung eines definierten Vorgehens bei tatsächlicher bzw. vermuteter Bestechung;
- Schaffung einer internen Whistleblower Meldestelle;
- Regelmässige Überprüfung der vorstehenden Massnahmen.

Wichtig ist, dass Unternehmen individuell prüfen, inwieweit diese Massnahmen zielführend und notwendig sind. Wurden bereits Massnahmen implementiert, ist in Anbetracht der verschärften Gesetzesbestimmungen eine Neuüberprüfung dieser Massnahmen zu empfehlen.

Der Inhalt dieses Newsletters stellt keine Rechtsauskunft dar und darf nicht als solche verwendet werden. Für eine persönliche Beratung wenden Sie sich bitte an Ihre Kontaktperson bei Suter Howald Rechtsanwälte oder an eine der folgenden Personen:

**Dr. André Bloch**

Partner

andre.bloch@suterhowald.ch**Jennifer Ehrensperger**

Associate

jennifer.ehrensperger@suterhowald.ch**Suter Howald Rechtsanwälte – Attorneys at Law**

Stampfenbachstrasse 52

Postfach

CH-8021 Zürich

Tel. + 41 44 630 48 11

Fax + 41 44 630 48 15

www.suterhowald.ch