



Schweizerischer Anwaltsverband  
Fédération Suisse des Avocats  
Federazione Svizzera degli Avvocati  
Swiss Bar Association

Eidgenössisches Justiz- und  
Polizeidepartement EJPD (EFD)

**Per Email versandt:**

[info.strafrecht@bj.admin.ch](mailto:info.strafrecht@bj.admin.ch)

Bern, der 10. Mai 2024

**Stellungnahme des Schweizerischen Anwaltsverbands SAV-FSA zur Totalrevision des Bundesgesetzes über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR)**

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Sehr geehrte Damen und Herren

In rubrizierter Angelegenheit beziehen wir uns auf Ihr Schreiben vom 31. Januar 2024 und bedanken uns für die Möglichkeit, zur Totalrevision des VStrR Stellung nehmen zu können. Dem kommen wir nachfolgend nach.

Dabei beginnt unsere Stellungnahme mit einer Vorbemerkung, in welcher die grossen Grundsatzprobleme des Verwaltungsstrafrechts dargestellt werden. Diesen wird durch die Totalrevision nicht abgeholfen, nein, die Problematik verschärft sich gar. Hieran anschliessend folgen Ausführungen zu problematischen Normen des materiellen Teils des Verwaltungsstrafrechts. Im dritten Teil werden einige Normen des Verwaltungsstrafverfahrensrechts kommentiert, welche aus Sicht des SAV als verfehlt anzusehen sind.

Zusammengefasst sei bereits an dieser Stelle festzuhalten, dass das Verwaltungsstrafrecht und dessen Verfahrensrecht durch die vorgeschlagene Totalrevision ohne jede Not zum Nachteil der beschuldigten Personen massiv verschärft, Grundsatzprobleme des Verwaltungsstrafrechts durch diese indes nicht gelöst werden und die Anwendung für die involvierten Personen (Untersuchungsbehörde, Verteidigung und Gericht) noch komplizierter wird. Der SAV sieht eine solche Totalrevision des Verwaltungsstrafrechts deswegen unter mehreren Gesichtspunkten sehr kritisch und beantragt, auf deren Umsetzung vollumfänglich zu verzichten. Wenn überhaupt Ressourcen für eine Totalrevision aufgewendet werden sollen, wäre gleichzeitig – vor allem um Wertungswidersprüche zu vermeiden – auch das gesamte Nebenstrafrecht des Bundes und der Kantone in diese Reform einzubeziehen..

## **1. Vorbemerkung**

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass dem im Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR) geregelten Verwaltungsstrafrecht resp. dessen Verfahrensrecht bereits jetzt drei ganz grundsätzliche Probleme innewohnen, welche durch die Totalrevision aber nicht gelöst werden: Zum einen die fehlende Trennung zwischen Verwaltungs- und Verwaltungsstrafverfahren, welche von der gleichen Bundesverwaltungsbehörde geführt werden (dazu Ziff. 1.1). Zum anderen die teilweise bestehende mangelnde Fachkenntnis der involvierten Personen, welche sich durch sämtliche Verfahrensebenen zieht (dazu Ziff. 1.2). Hinzukommt die absolut extensive Fahrlässigkeitsstrafbarkeit im Verwaltungsstrafrecht (Ziff. 1.3). Zu alledem schweigt sich die Totalrevision aus, lässt aber auch in allen anderen Bereichen keinerlei Innovationskraft erkennen, obwohl diese dringend notwendig wäre (dazu Ziff. 1.4).

### **1.1 Keine Trennung zwischen Verwaltungs- und Verwaltungsstrafverfahren**

Der Gesetzgeber übertrug die verwaltungsstrafrechtliche Untersuchung Bundesverwaltungsbehörden, nicht Staatsanwaltschaften, und hält hieran auch im Rahmen der Totalrevision fest. Dies aufgrund der besonderen Fachkenntnisse der jeweiligen Bundesverwaltungsbehörde, welche anderen Strafverfolgern nicht zukommen soll.<sup>1</sup> Die verfolgende Behörde ist somit regelmässig jene, welche auch das zugrunde liegende Verwaltungsverfahren führt, regelmässig werden die beiden Verfahren – insbesondere im Bereich des Abgaberechts, welches die zahlenmässig grösste Anzahl an Verwaltungsstrafverfahren umfasst – gar zusammengeführt. Damit ist der die Untersuchung leitende Strafrechtsdienst der jeweiligen Bundesverwaltungsbehörde keine unabhängige Untersuchungsbehörde. Und eben diese braucht es im Strafrecht, zu welchem das

---

<sup>1</sup> Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zum Entwurf über das Verwaltungsstrafrecht vom 21.4.1971, BBl 1971 993, 1001: «Angesichts der Mannigfaltigkeit der Verwaltungsgesetze wären die kantonalen Untersuchungsorgane zeitlich und sachlich überfordert, wollte man sie mit diesen Untersuchungen belasten.». Der Erläuternde Bericht zur Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens v. 31.1.2024 (S. 11) formuliert dies unter Rückgriff auf die vorgängig zitierte Botschaft wie folgt: «(...), ist es mit Blick auf das Beschleunigungsgebot und die mit der Offizialmaxime zusammenhängenden Verpflichtungen gerechtfertigt, die Zuständigkeit für die Verfolgung und Beurteilung von Straftaten der Verwaltung zuzuweisen, wenn dafür besondere Kenntnisse des jeweiligen Verwaltungsbereichs nötig sind.»

Verwaltungsstrafrecht völlig unzweifelhaft zu zählen ist. Am Beispiel des Steuerstrafrechts aufgezeigt, führt die Verbindung der beiden Verfahren dazu, dass die untersuchenden Steuerbehörden neben den verwaltungsstrafrechtlichen Zwangsmassnahmen auch das faktische Zwangsmittel der Ermessensveranlagung einsetzen können und dies in der Praxis regelmässig auch tun.<sup>2</sup> Und dem vom EFD geführten Finanzmarktstrafverfahren geht regelmässig ein sog. Enforcementverfahren der FINMA voraus, in welchem über Art. 29 FINMAG umfangreiche Mitwirkungspflichten (faktisch auch der später im Verwaltungsstrafverfahren beschuldigten Person) bestehen – nemo tenetur se ipsum accusare wird so regelmässig ausgehöhlt. Auch ausgesprochen problematisch: Nach Anzeigeerstattung durch die FINMA holt das EFD bei dieser die gesamten Enforcement-Akten auf dem Wege des Aktenbeizugs ein, wobei eine Siegelung mangels Zwangsmassnahme nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht möglich sein soll<sup>3</sup> – dies auch dann nicht, wenn im Enforcement-Verfahren falsch belehrt wurde und sich die nunmehr beschuldigte Person aufgrund dessen und aufgrund der bestehenden Mitwirkungspflicht selbst belastet hat. Die Beschuldigtenrechte werden hierdurch massiv ausgehöhlt.

## 1.2 Mangelnde Fachkenntnis auf jeder Stufe des Verwaltungsstrafverfahrens

Das Verwaltungsstrafverfahren wird grds. von den Strafrechtsdiensten der jeweils zuständigen Bundesverwaltungsbehörde geführt, teilweise aber auch von nicht juristisch ausgebildeten Untersuchungsbeamten (z.B. den Mitarbeitern der Zollfahndung). Die Kenntnis des der Verwaltungsstraftat zugrunde liegenden materiellen Verwaltungsrechts ist dabei ausserordentlich hoch – dies gilt indes nicht zwingend für das materielle Verwaltungsstrafrecht (insb. in Bezug auf Fragen des Allgemeinen Teils<sup>4</sup>) und das Verwaltungsstrafverfahrensrecht.

Die Problematik der fehlenden Fachkenntnis potenziert sich dann im gerichtlichen Verfahren (zu welchem immer mehr Verwaltungsstrafverfahren führen). Hier entscheiden im Endeffekt (zumeist kantonale) Strafgerichte<sup>5</sup> über verwaltungsstrafrechtliche Sachverhalte. Die dabei involvierten Richter haben regelmässig aber eben gerade nicht die den Bundesverwaltungsbehörden innewohnenden Fachkenntnisse um die angeklagten Vorwürfe richtig beurteilen zu können, dies nicht einmal im Verwaltungsstrafverfahrensrecht (der

---

<sup>2</sup> CLAVADETSCHER, Revision des Steuerstrafrechts: Handlungsbedarf aus Sicht des SAV, Anwaltsrevue 2014, 5 ff. Vgl. dazu bereits die Vernehmlassung des SAV zur Revision des Steuerstrafrechts vom 30. September 2013, Rz. 10 f., 23 ff.

<sup>3</sup> Vgl. etwa BGer 1B\_547/2018 v. 18.1.2019 oder BStGer BV.2021.16 v. 29.9.2021.

<sup>4</sup> Der Allgemeine Teil des StGB findet qua Verweisung in Art. 2 VStrR Anwendung.

<sup>5</sup> Ausnahme ist das Finanzmarktstrafrecht, in welchem das Bundesstrafgericht entscheidet (Art. Art. 50 Abs. 2 FINMAG). Für die Unterstellung unter die Bundesgerichtsbarkeit sprach aus Sicht des Gesetzgebers vor allem der Umstand, dass gesamtschweizerisch nur noch das Bundesstrafgericht mit dem Finanzmarktstrafrecht befasst ist. Dies führt, so der Gesetzgeber, «zu einer Harmonisierung der Rechtsprechung und ermöglicht den Aufbau entsprechender gerichtlicher Fachkompetenz» (Botschaft zum Bundesgesetz über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (Finanzmarktaufsichtsgesetz; FINMAG) vom 1.2.2006, BBl 2006 2829, 2891; BSK FINMAG-SCHWOB/WOHLERS, Art. 50 N 17).

Dienerin des materiellen Rechts).<sup>6</sup> Dieses Grundproblem lässt sich nur durch eine komplette Neuschaffung des Verwaltungsstrafrechts lösen – es wird aber durch das totalrevidierte VStrR sogar deutlich verschärft. Denn mit dem Einsatz von kantonalen Zwangsmassnahmengerichten<sup>7</sup> kommt einem neuen «Player» Verantwortung zu, welcher sowohl mit Fragen des Verwaltungsstrafverfahrensrechts als auch, noch gravierender, dem materiellen Verwaltungsstrafrecht und dem dahinterstehenden (materiellen) Verwaltungsrecht vollkommen überfordert sein dürfte (zumal dort bekanntlich noch weniger Zeit für Abklärungen bleibt). Wie aber soll das Zwangsmassnahmengericht ohne jede Fachkenntnis des materiellen Verwaltungsrechts (also Fragen des materiellen Finanzmarkt-, MWST-, Zoll-, Heilmittel- oder Geldspielrechts) das Vorliegen eines dringenden Tatverdachts beurteilen können. Es versteht sich beinahe von selbst, zu wessen Nachteil sich dies auswirken wird (nämlich zu jenem der beschuldigten Person), zumal das Zwangsmassnahmengericht der antragsstellenden Bundesverwaltungsbehörde qua Fachkenntnis die Richtigkeit ihrer Ausführungen annehmen wird.<sup>8</sup> Um dies zu verhindern, sollte die Verantwortung für Zwangsmassnahmen unbedingt beim Bundesstrafgericht<sup>9</sup> bleiben - es dürfte viele Jahre dauern, bis die kantonalen Zwangsmassnahmengerichte das beim Bundesstrafgericht bereits vorhandene Spezialwissen (als Beschwerdeinstanz, vgl. Art. 26 Abs. 1 und 27 Abs. 3 VStrR) erreichen. Mehr noch: Es sollte überdacht werden, diesem die erstinstanzliche Verantwortung für sämtliche Verwaltungsstrafverfahren zu übertragen (dies unter Schaffung einer neuen Kammer mit hochspezialisierten Richtern welche Kenntnisse im Mehrwertsteuerrecht, dem Geldspielrecht, dem Heilmittelrecht etc., haben).<sup>10</sup>

### 1.3 Deutlich zu extensive Fahrlässigkeitsstrafbarkeit

Nahezu alle Straftatbestände des Verwaltungsstrafrechts sind auch fahrlässig begehbar.<sup>11</sup> Dagegen setzen jene des Kernstrafrechts ganz grossmehrheitlich vorsätzliches Fehlverhalten voraus. Das über Art. 2 VStrR i.V.m. Art. 12 StGB eigentlich auch im Verwaltungsstrafverfahren geltende Regel-Ausnahme-Prinzip, wonach die fahrlässige Begehungsweise eigentlich die

---

<sup>6</sup> Einige wenige, dafür aber umso erschreckendere Beispiele finden sich bei FRANK, Plädoyer für einen Ausbau der verwaltungsstrafrechtlichen Zuständigkeit des Bundesstrafgerichts, in: Festschrift Bundesstrafgericht, 2024, S. 488 ff. (im Erscheinen).

<sup>7</sup> Vgl. dazu auch unten Ziff. 3.5.

<sup>8</sup> Der im ordentlichen Strafverfahren herrschende, unhaltbare Zustand (vgl. zu diesem MARKWALDER/BINSWANGER, Die Anordnung von Untersuchungs- und Sicherheitshaft: Eine empirische Analyse, fp 2020, S. 384 ff.) wird hierdurch – wobei eigentlich kaum mehr möglich – nochmals potenziert.

<sup>9</sup> Auch wenn dieses, trotz jahrzehntelanger Erfahrung nicht über jeden Zweifel erhaben ist, vgl. etwa die rechtswidrige Entsiegelungspraxis in Zusammenarbeit mit dem BAZG (BGer 1B\_432/2021 v. 28.2.2022) sowie die jüngst erfolgte Änderung der Entsiegelungspraxis (BStGer BE.2023.15 und BP.2023.60 v. 9.11.2023). Diese Probleme zeigen aber, wie sehr auch hochoberste Gerichte

<sup>10</sup> FRANK, a.a.O. (Fn. 4), S. 487 ff.

<sup>11</sup> Um hier nur einige zu nennen: Art. 96 Abs 1 und 3 MWSTG, Art. 98 MWSTG, Art. 118 Abs. 1 ZG, Art. 119 Abs. 1 ZG, Art. 120 Abs. 1 ZG, Art. 44 Abs. 2 FINMAG, Art. 45 Abs. 2 FINMAG, Art. 46 Abs. 2 FINMAG, Art. 47 Abs. 2 FINMAG, Art. 37 Abs. 2 GwG, Art. 86 Abs. 4 HMG, Art. 87 Abs. 3 HMG, Art. 70 Abs. 2 EnG, Art. 45 Abs. 4 RLG, Art. 35 Abs. 1 TStG, Art. 36 Abs. 1 TStG, Zur überragenden Bedeutung der Fahrlässigkeit im alten Mehrwertsteuerstrafrecht vgl. KOCHER, ASA 20007/2008, S. 137. Wichtig in diesem Zusammenhang auch Art. 333 Abs. 7 StGB.

Ausnahme darstellen sollte, wird hiermit ganz erheblich relativiert.<sup>12</sup> Die dahinterstehende bessere Absicherung staatlichen Vermögens gegenüber Privatvermögen (bspw. ist eine ungetreue Geschäftsbesorgung des Art. 158 StGB zu Recht nicht fahrlässig begehbar) ist nicht nachvollziehbar. Zumal die im Mehrwertsteuer- und Zollstrafrecht, insb. aber auch im Finanzmarktstrafrecht vorgesehenen Bussen für fahrlässiges Fehlverhalten sehr hoch sind. Zudem werden die Bussen stets unbedingt ausgefällt. Es erscheint wertungswidersprüchlich, wenn eine fahrlässige Tötung mit einer bedingten Geldstrafe sanktioniert wird, der Täter einer fahrlässigen Mehrwertsteuerhinterziehung indes mit einer unbedingten Busse bestraft wird, welche darüberhinaus (ab einer Höhe von 5'000.-- Franken) im Strafregister eingetragen wird. Zumal die damit einhergehenden berufsrechtlichen Folgen (Verlust Gewährsposition etc.) im Verwaltungsstrafrecht stets gravierender sind als im Kernstrafrecht (vgl. dazu auch nachfolgend unter Ziff. 1.4). Vor diesem Hintergrund ist eine Abschaffung oder Reduzierung der Fahrlässigkeitsstrafbarkeit im Verwaltungsstrafrecht zu diskutieren (und zwar bereits im Rahmen der angedachten Totalrevision, auch wenn sich die Fahrlässigkeitstatbestände ausschliesslich in den jeweiligen Verwaltungsgesetzen befinden – das VStrR regelt aber sämtliche Grundfragen sowie das zugrundeliegende Verfahrensrecht), zumal diese auch ganz andere Vorteile bringt: Fokus auf die wirklich wichtigen Fälle, mehr freie Ressourcen und damit bessere Durchsetzbarkeit des Beschleunigungsgebots. Dass es geht, zeigt das im Jahre 2019 in Kraft getretene Bundesgesetz über Geldspiele. Hier hat der Gesetzgeber erstmalig auf eine Strafbarkeit von fahrlässigem Fehlverhalten verzichtet – dies muss Vorbild für andere Straftatbestände des Verwaltungsstrafrechts sein. Die Totalrevision lässt dies nicht nur völlig aussen vor, sondern potenziert die Problematik noch, indem sie das Verfahrensrecht verschärft und zudem keine Korrektive einführt (vgl. zu Letzterem nachfolgend unter Ziff. 1.4).

#### **1.4 Deutlich zu extensive Fahrlässigkeitsstrafbarkeit**

Bereits einleitend haben wir die fehlende Innovationskraft der Vorlage moniert, wenn schon der Aufwand einer Totalrevision geleistet wird, so müsste diese eine schlagende Verbesserung bringen. Eine solche ist nicht zu erkennen, wäre aber dringend nötig. Das Verwaltungsstrafrecht wurde in seiner 50-jährigen Existenz kaum je verändert resp. den gesellschaftlichen/wirtschaftlichen Entwicklungen angepasst; mit der Revision werden – aus der hohen Flughöhe betrachtet – grossmehrheitlich aber nur bestehende StPO-Zwangsmassnahmen übernommen. Dem Vorentwurf fehlt damit jegliches innovative Element. Zwar muss Recht nicht innovativ sein – es kann aber nicht schaden, wenn innovative Elemente diskutiert werden, vor allem in einem Bereich (Verwaltungsstrafrecht), dem in der Praxis durchaus dies Funktion von «Wirtschaftslenkungsrecht» zukommt. Ob «Wirtschaftslenkungsrecht» aber tatsächlich und in welchem Umfang individuelle Verantwortlichkeit benötigt, ist fraglich. Vielmehr erscheint es angezeigt, hier neue Ansätze zu diskutieren – wie dies etwa in europäischen Nachbarstaaten geschieht. So wurde im österreichischen Verwaltungsstrafrecht in § 33a VStG der Grundsatz «Beraten statt Strafen» implementiert, eine Art Strafaufhebungsgrund in Form der tätigen Reue.<sup>13</sup> Ob dieser

---

<sup>12</sup> Dazu auch BSK VStrR-ACHERMANN/FRANK, Art. 2 N 119 m.w.Hinw.

<sup>13</sup> Vgl. dazu etwa ÖJK, Paradigmenwechsel im Verwaltungsstrafrecht, Band 52, 2021, passim. Ein ähnlicher Denkansatz liegt dem durch das Parlament im Rahmen der Reform 08.053 gegenüber dem bundesrätlichen Vorschlag völlig überarbeiteten Mehrwertsteuerstrafrecht zugrunde.

dogmatisch und praktisch sinnvoll ist, wird im österreichischen Recht kontrovers diskutiert – dies soll an dieser Stelle nicht entscheidend sein. Relevant erscheint vielmehr, dass im Verwaltungsstrafrecht anderer Länder Neuerungen angedacht und eingeführt wurden, welche der Totalrevision vollkommen fehlen. Im deutschen Pendant zum VStrR, das Ordnungswidrigkeitenrecht, wurde anstelle des Legalitätsprinzips der Opportunitätsgrundsatz in § 47 Abs. 1 OWiG verankert. Dieser erlaubt es der zuständigen Untersuchungsbehörde, nach pflichtgemäßem Ermessen von der Verfolgung abzusehen, obwohl die gesetzlichen Voraussetzungen der Ordnungswidrigkeit erfüllt sind.<sup>14</sup> Und auch wenn sich schweizerisches Verwaltungsstrafrecht und deutsches Ordnungswidrigkeitenrecht nicht unbedingt vergleichen lassen, schweizerisches und österreichisches Verwaltungsstrafrecht dagegen schon<sup>15</sup>, so sind andere DACH-Staaten doch ungleich weiter. Zumal die Einführung des Opportunitätsgrundsatzes auch von der verwaltungsstrafrechtlichen Literatur schon seit Jahren gefordert wird.<sup>16</sup>

Denn es braucht gerade im Verwaltungsstrafrecht, auch aufgrund der viel zu extensiven Fahrlässigkeitsstrafbarkeit, Möglichkeiten zum Absehen von Strafe und Strafverfolgung. So führte Dieter Metzger, Direktor der ESTV von 1986 bis 1999, schon vor langer Zeit aus:

*«Nicht jeder Fehler bei der Veranlagung der Inlandumsatzsteuer, der eine zu geringe Steuerleistung bewirkt hat, stellt ein fahrlässiges Verhalten dar; vielmehr gilt es, den persönlichen Verhältnissen der Verantwortlichen vor allem in kleinen Geschäftsbetrieben angemessene Rechnung zu tragen.»*<sup>17</sup>

An diesem Umstand hat sich nichts geändert, im Gegenteil. Das Verwaltungsstrafrecht, insb. aber die (Vielzahl an) zugrundeliegenden Verwaltungsgesetzen, sind für KMU und Kleinstbetriebe nur schwer fassbar und teilweise noch schwerer einhaltbar. Diese Unternehmen kämpfen an unzähligen Fronten, um im Wettbewerb zu bestehen und verstossen nicht selten gegen solche Vorschriften. Diese Verstöße erfolgen aber nur in den seltensten Fällen vorsätzlich. Da Verwaltungsstraftaten aber – anders als die Straftatbestände des Kernstrafrechts – regelmässig auch fahrlässig begehrbar sind (vgl. oben Ziff. 1.3), laufen sie resp. die für sie handelnden Personen (vgl. dazu insb. auch unten Ziff. 2.2 zur Geschäftsherrenhaftung) ständig Gefahr, einer strafrechtlichen Verfolgung ausgesetzt zu sein. Und mit jeder rechtskräftigen Verurteilung, auch wegen einer Fahrlässigkeitstat, gehen gerade in Wirtschaftszweigen, welche im verwaltungsstrafrechtlichen Fokus stehen, gravierendste ausserstrafrechtliche Folgen einher: Bspw. für den Compliance-Officer einer Bank bei einem GwG-Verstoss<sup>18</sup>, die fachtechnisch verantwortliche Person bei einem Verstoss gegen das HMG<sup>19</sup> und für den Betreiber von Geldspielautomaten bei einem Verstoss gegen das BGS. Aufgrund bei einer Verurteilung fast immer folgenden Strafregistereintrags werden betroffene

---

<sup>14</sup> KLESCZEWSKI, Ordnungswidrigkeitenrecht, Rn. 705 ff.

<sup>15</sup> Vgl. dazu MATTES, Untersuchungen zur Lehre von Ordnungswidrigkeiten, Erster Halbband: Geschichte und Rechtsvergleichung, S. 376 ff.

<sup>16</sup> EICKER/FRANK/ACHERMANN, Verwaltungsstrafrecht und Verwaltungsstrafverfahrensrecht, 2012, S. 146 m.w.Hinw.

<sup>17</sup> Zitat aus HASLER/SAUTÉBIN, Strafrecht im Geltungsbereich der Mehrwertsteuer, 2007, XI.

<sup>18</sup> HUTZLER, Strafrechtliche Verantwortlichkeit des Compliance Officers - it's happening!, in: WIST 14 (2024), S. 14 ff.

<sup>19</sup> MEIER, Die fachtechnisch verantwortliche Person im Verwaltungsstrafverfahren von Swissmedic, sui-generis 2017, S. 13 ff.



Personen bis in ihren höchst privaten Bereich (bspw. durch Einschränkungen bei der Wohnungssuche aufgrund eines Strafregistereintrags) betroffen. Dies wurde bei der Schaffung des heute geltenden VStrR – welches der Ahndung kleiner Massendelinquenz dienen sollte – nicht bedacht – heute müsste man es indes besser wissen.

Man sollte mithin überlegen, wie man dieses Problem in den Griff bekommt (anstatt etwa die Deklarantenstrafpraxis im Zollstrafrecht zu verschärfen<sup>20</sup>) – etwa durch eine extensivere Anwendung der Art. 52 ff. StGB, durch eine konsequente Strafbefreiung bei nachträglichen Korrekturen des Fehlers durch die rechtsunterworfenen Person (eine solche besteht bereits in einem wichtigen Rechtsgebiet, vgl. Art. 102, namentlich Abs. 4 MWSTG) oder aber durch Konstrukte wie «Beraten statt Strafen» resp. die Einführung des Opportunitätsgrundsatzes oder aber – besonders wichtig – durch die vorgängig unter Ziff. 1.3 vorgeschlagene Abschaffung oder zumindest Reduzierung der Fahrlässigkeitsstrafbarkeit/fahrlässiger Verantwortlichkeit. Solche Überlegungen liegen der Revision leider nicht zugrunde. Im Gegenteil, das aus der Sicht der Wirtschaft, namentlich aus Sicht der KMU, herrschende Gefühl einer Repressionspolitik wird bereits heute ausgebaut (so hat bspw. das BAZG seinen Rechtsdienst dem Direktionsbereich «Strafverfolgung» untergeordnet) und mit der hier angedachten Totalrevision noch weiter ausgebaut, indem vorgesehen ist, sämtliche Verwaltungseinheiten des Bundes mit noch schärferen Zwangsmassnahmen «aufzurüsten».

## **2. Zu einzelnen Normen des materiellen Verwaltungsstrafrechts**

Zunächst zu den Normen des materiellen Verwaltungsstrafrechts, welche nur zu einem kleinen Teil im VE-VStrR (Art. 2-17 VE VStrR) geregelt sind (sondern vorrangig im Allgemeinen Teil des StGB [Art. 1-110 StGB], auf welches Art. 2 VE-VStrR verweist sowie in den jeweiligen Bundesgesetzen [z.B. Art. 96 ff. MWSTG, Art. 118 ff. ZG, Art. 86 ff. HMG oder Art. 44 ff. FINMAG]. Diese Normen wurden im Rahmen der Totalrevision nur unwesentlich (und gleichwohl nicht zum Positiven) überarbeitet, vermögen aber auch de lege lata nicht zu überzeugen.

### **2.1 Art. 5 VE-VStrR**

Der Erläuternde Bericht hält auf S. 20 zu Recht fest, dass die Beibehaltung einer Strafbarkeit der Teilnahme an verwaltungsstrafrechtlichen Übertretungen dogmatisch nur schwer zu rechtfertigen (weil wertungswidersprüchlich) ist. Man macht deswegen «praktische Gründe» für eine Beibehaltung der Teilnahmestrafbarkeit geltend, welche – in einem Rechtsstaat – bereits als solche kein Argument für eine Ausweitung der Strafbarkeit sein können. Dies auch deswegen, weil es im Verwaltungsstrafrecht keine Übertretungen gibt, welche «aufgrund ihrer Schwere im ordentlichen Strafrecht nicht als Übertretungen» qualifiziert werden könnten. Welche dies sein sollen, sagt der Erläuternde Bericht nicht – klar ist aber, dass es Aufgabe des Gesetzgebers ist, Normen entweder als Übertretungen oder als Vergehen/Verbrechen zu qualifizieren. Ist diese Entscheidung getroffen, so ist man an diese sowie an deren Nebenfolgen gebunden. Dass die Vielzahl an Sonderdelikten im Verwaltungsstrafrecht für eine Ausweitung der Teilnahmestrafbarkeit sprechen soll, ist ebenfalls nicht belegt – der Entscheid

---

<sup>20</sup> Vgl. EZV Zirkular D.128 Weisung zur Beurteilung von Deklarantenstraffällen.

zur Schaffung von Sonderdelikten impliziert vielmehr, dass der Täterkreis beschränkt werden soll. Dass mit dieser Beschränkung gleichsam eine Ausweitung der Teilnahmestrafbarkeit einhergehen muss, ist nicht zutreffend. Die Ausnahme der Ordnungswidrigkeiten ist im Übrigen richtig, zeigt aber die Diskrepanz zum Kernstrafrecht, welche für Übertretungen oberhalb der Ordnungswidrigkeitengrenze ebenfalls keine Teilnahmestrafbarkeit vorsieht.

Die soeben gemachten Ausführungen zeigen auch ein grosses Problem des heutigen (und in der Reform weitergeführten) materiellen Verwaltungsstrafrechts und des dazu gehörenden Verwaltungsstrafverfahrensrechts auf: Es ist holzschnittartig auf den – wertungsmässig – schlimmstmöglichen Fall ausgerichtet. Dies führt aber in der grossen Mehrheit der Fälle – das VStrR dient zahlenmässig noch immer der Ahndung von Massendelinquenz – zu einer massiven Überstrenge. Sachrichtiger – und gleichzeitig schonender, d.h. rechtsstattlich angemessener – wäre es, die materiellen Regeln im entsprechenden Spezialerlass vorzusehen, dies würde zu sachgerechten, da den sich in den einzelnen Rechtsgebieten stellenden Fragen angepassten, Lösungen, resp. Rechtsfolgen führen. Dies ist gleichzeitig ein Beispiel für die monierte fehlende Innovationskraft.

## **2.2 Art. 6 VE-VStrR**

In der Praxis des Verwaltungsstrafrechts kommt es immer häufiger vor, dass der unmittelbare Täter gar nicht erst ermittelt wird, sondern direkt der Geschäftsherr in den Blickpunkt der Untersuchung gerät (nachdem dieser, teilweise handelt es sich bei grossen Konzernen gar um den völlig unbeteiligten CEO, als Auskunftsperson vorgeladen wurde). Grund hierfür ist das Konstrukt der fahrlässigen Geschäftsherrenhaftung, welche die Beteiligungsstrafbarkeit viel zu sehr ausweitet und in der praktischen Anwendung immer mehr zu einer blossen Kausalhaftung verkommt. Die Geschäftsherrenhaftung sollte deswegen auf vorsätzliches Unterlassen beschränkt sein.

## **2.3 Art. 7 VE-VStrR**

Ganz grds. ist Art. 7 VStrR, der die sog. stellvertretende Verantwortlichkeit des Unternehmens regelt, ein dogmatisch nicht überzeugendes Konstrukt – gleichwohl ist es in mehrerlei Hinsicht absolut sinnvoll, dass die Norm der Totalrevision nicht zum Opfer gefallen ist (und durch eine dem Art. 102 StGB entsprechende Norm ersetzt wurde, was diskutiert wurde). Allerdings wurden im Rahmen der Totalrevision Änderungen vorgenommen, welche dem Normzweck entgegenstehen.

Zunächst zur Frage, warum eine Beibehaltung der Norm für das Verwaltungsstrafrecht und dessen Praxis unerlässlich ist. Neben der Verfahrensökonomie und der damit einhergehenden, im Verwaltungsstrafverfahren besonders bedeutsamen, Wahrung des Beschleunigungsgebots, ist dies aus Sicht der Verteidigung vor allem der Folgende: Der Regelungsmaterie des VStrR unterfallen im Grundsatz Personen, für welche eine Verurteilung (sogar eine solche, welche nicht im Strafregister eingetragen wird) einer «beruflichen Todesstrafe» gleichkommt. Denn sie verlieren – nicht nur kurzfristig – ihren ausgeübten Beruf und finden in diesem oftmals auch keine neue Anstellung. Die ausserstrafrechtliche Wirkung des Verwaltungsstrafrechts ist deswegen ungleich härter als jene des Kernstrafrechts. Betroffen sind etwa die fachtechnisch verantwortliche Person (im Heilmittelstrafrecht), Compliance- und Geldwäschereispezialisten



(im Finanzmarktstrafrecht) etc.<sup>21</sup> Da beinahe jede Verwaltungsstraftat auch fahrlässig begehrbar ist, ist der Ahndungsrahmen sehr weit. Es braucht deswegen ein Korrektiv, welche die zutiefst negativen Auswirkungen einer verwaltungsstrafrechtlichen Verurteilung auf das Individuum abfedern kann. Dies ist – in vielen Fällen – der bisherige Art. 7 VStrR.

Der im Rahmen der Totalrevision neu geschaffene Art. 7 VE-VStrR mit seiner Beschränkung auf Fälle, in welchen «eine Busse von höchstens 50 000 Franken in Betracht fällt» (Art. 7 Abs. 1 lit. b VE-VStrR) überzeugt vor diesem Hintergrund nicht. Vielmehr sollte die Norm auch bei «gravierenderen» Anlasstaten Anwendung finden, um den Anwendungsbereich besonders breit zu halten. So sehen die derzeit geltenden Spezialnormen von Art. 100 MWSTG, Art. 125 ZG sowie Art. 133 BGS – also von verwaltungsstrafrechtlich wichtigen Verwaltungsgesetzen – eine Anwendbarkeit der stellvertretenden Haftung des Unternehmens auch bei Bussen von bis zu 100'000.-- Franken vor.<sup>22</sup> Zumindest dieser Rahmen sollte nicht unterschritten werden. Zudem sollte die Anwendbarkeit zumindest auf die Deliktskategorie der Vergehen erweitert werden (welche der auf Bussen beschränkte Wortlaut ausschliesst). Dies schon vor dem Hintergrund, als die gesetzgeberische Einordnung als Vergehen oder Übertretung (noch immer) nicht klaren Regeln folgt und oftmals beinahe zufällig erscheint. Zuletzt sollten Entscheide nach Art. 7 VE-VStrR aus strafrechts-dogmatischen Erwägungen nicht – wie heute weit überwiegend üblich – im Wege des Strafbescheids ergehen. Denn dies impliziert eine strafrechtliche Schuld des Unternehmens, welche ja gerade nicht besteht. So sollte die Art. 7 VE-VStrR innewohnende dogmatische Unvereinbarkeit Einfluss auf die Einordnung als Sanktion haben und entsprechende Entscheide sollten als Verwaltungssanktionen bezeichnet werden.

#### **2.4 Art. 11 Abs. 1 und 2 VE-VStrR**

Die (bereits im Wege der Strafrahenharmonisierung vorgenommene) gesetzliche Ausweitung der Verjährung für Übertretungen auf vier resp. – in Abgabesachen – sieben Jahre vermag nicht zu überzeugen, zumal die Übertretungen des sonstigen Nebenstrafrechts in drei Jahren verjähren (vgl. Art. 109 StGB). Dies ist wertungswidersprüchlich und verstösst gegen den Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung.

#### **2.5 Art. 11 Abs. 4 VE-VStrR**

Noch deutlich problematischer ist indes, dass (nach dem gescheiterten Versuch im Entwurf des Bundesgesetzes über die Harmonisierung der Strafrahen) erneut versucht werden soll, die dogmatisch verfehlte Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Unterbrechung der Verjährung durch Erlass einer Strafverfügung in Art. 11 Ab. 4 E-VStrR aufzunehmen. Diese Rechtsprechung des Bundesgerichts ist – auch wenn uns dies der Erläuternde Bericht auf S. 32 f. anders glauben lassen will – keineswegs «gefestigt», sie wurde zwischenzeitlich sogar vom Bundesgericht selbst angezweifelt<sup>23</sup> und wird sich mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ändern. Es gibt unzählige wissenschaftliche Ausführungen, welche sich mit der Problematik befassen und ganz

---

<sup>21</sup> Vgl. dazu auch oben Ziff. 1.4 mit Fn. 18 und 19.

<sup>22</sup> Vgl. Zur praktischen Handhabung der genannten Normen MARKWALDER, Droit pénal de l'entreprise: Évolutions et perspectives en droit pénal administratif, in: Développements récents en droit pénal de l'entreprise III (Hrsg.: Macaluso/Moreillon/Lombardini/Garbarski), S. 143 ff.

<sup>23</sup> BGE 139 IV 62, E. 1.4.6.

grossmehrheitlich die (bisherige) bundesgerichtliche Praxis kritisieren.<sup>24</sup> Entgegen den Ausführungen im Erläuternden Bericht konnte das Bundesgericht diese auch keineswegs entkräften, im Gegenteil wurden viele Argumente gar nicht beachtet. Dies hängt offenbar auch damit zusammen, dass gar nicht bekannt ist, wie und von wem die jeweilige Strafverfügung verfasst wird. Es wird nämlich in den allermeisten Fällen so sein, dass diese gar nicht vom unterzeichnenden Direktor oder Chef der Strafrechtseinheit erstellt wird, sondern vom Untersuchungsbeamten, der bereits den Strafbescheid erstellt. Dieser steht ganz offensichtlich nicht einem unabhängigen Gericht gleich (welches der Gesetzgeber in Art. 97 Abs. 3 StGB ausdrücklich fordert, wobei die Norm über Art. 2 VStrR auch im Verwaltungsstrafrecht Anwendung findet). Dass gemäss dem Erläuternden Bericht gerade eine Angleichung mit Art. 105 MWSTG erzielt werden soll, ist ebenfalls höchst kritisch zu betrachten: Die Verjährungsregeln des Mehrwertsteuerstrafrechts (und die dortige Unterscheidung zwischen Einleitungs- und Durchführungsverjährung, welche – wenig verwunderlich – im E-VStrR gleichwohl nicht übernommen wird) sind in höchstem Masse problematisch. Beim Mehrwertsteuerstrafrecht ist denn auch zu beachten, dass dieses im Rahmen der parlamentarischen Beratungen unter grösstem Zeitdruck formuliert wurde, weil die strafrechtlichen Bestimmungen der bundesrätlichen Vorlage die Errungenschaften der materiellen Mehrwertsteuerreform ausgehebelt hätten, was im Rahmen der parlamentarischen Diskussionen erkannt wurde (dieses Beispiel zeigt, wie stark das Verwaltungsstrafrecht das materielle Verwaltungsrecht, namentlich das Abgaberecht, beeinflusst; diese Überlegungen werden im Rahmen der Totalrevision aber nicht gemacht).

## **2.6 Art. 11 Abs. 4 VE-VStrR**

Bei Art. 12 VStrR handelt es sich trotz seiner Verortung im VStrR nicht um eine Strafnorm, sondern um eine Nachleistungsnorm – sie ist in einem Strafgesetz somit eigentlich fehl am Platz.<sup>25</sup> Die Tatsache, dass diese für alle Abgabearten des Bundes identische Tatbestandsvoraussetzungen hat, führt dazu, dass – namentlich auch in Bezug auf die Verjährung – inkongruente Regelungen gegenüber den im entsprechenden Spezialerlass vorgesehenen Grundregeln auftreten. Das Regel-/Ausnahmeprinzip wird damit ad absurdum geführt. Selbstverständlich braucht es Normen, die die (nachträgliche) Durchsetzung des materiellen Verwaltungsrechts sicherstellen. Diese Normen sind aber im entsprechenden Spezialerlass, bezogen auf die Besonderheiten dieses Rechtsgebiets zu formulieren. Alles andere führt zu rechtsstaatlich nicht begründbaren Ergebnissen, bspw. im Abgaberecht zu einem überschüssenden Abgabbeerhebungsrecht bei in die Tathandlung nicht involvierte Personen (bspw. kann der ahnungslose Käufer einer Ware für die vom Verkäufer nicht entrichtete Einfuhrsteuer belangt werden).<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> BSK VStrR-ACHERMANN/FRANK, Art. 2 N 232; MARKWALDER/FRANK, fp 2018, S. 543; GARLAND/FRANK, fp 2020, S. 479 ff.; RIEDO/ZURBRÜGG, AJP 2009 S. 377 f.; JAGGI, ZStrR 2006, S. 437-454; DENYS, Prescription de l'action pénale: les nouveaux art. 70, 71, 109 et 333 al. 5 CP, SJ 2003 II, S. 56, 59 f.; MACALUSO/GARBARSKI, AJP 2018, S. 117 ff.; a.A. BSK VStrR-BURRI/EHMANN, Art. 70 N 24 ff.

<sup>25</sup> Vgl. zur Problematik von Art. 12 VStrR bereits die Vernehmlassung des SAV zur Revision des Steuerstrafrechts vom 30. September 2013, Rz. 37 ff.

<sup>26</sup> Vgl. u.a. BVGer A-1876/2021 v. 22.11.2022, E. 4.7.3.

Darüber hinaus ist Art. 12 VStrR viel zu offen formuliert und leidet bereits an einem Grundmangel, nämlich jenem, dass ein Verwaltungsgericht – das Bundesverwaltungsgericht – über verwaltungsstrafrechtliche Vorfragen entscheiden muss (für Art. 12 Abs. 2 VStrR zumindest die objektiven Tatbestandsvoraussetzungen der jeweiligen Strafnorm). Letzteres führt zu einer deutlich zu extensiven Anwendung der Norm, welche oftmals gravierende finanzielle Auswirkungen für die betroffenen Kleinbetriebe hat.

### **3. Zu einigen Normen des Verwaltungsstrafverfahrens**

Das derzeit geltende VStrR ist in erster Linie ein Verfahrensgesetz, 87 von 103 Normen sind prozessualer Natur. Dieses Ungleichgewicht wird durch das VE-VStrR noch erheblich potenziert, finden sich doch nunmehr 292 prozessuale (von insgesamt 308) Normen im Gesetz. Mehr als ein Drittel derselben finden sich in einem umfangreichen Zwangsmassnahmenkatalog (dazu Ziff. 3.8). Gleichzeitig fällt auf, dass die Beschuldigtenrechte in zahlreichen Fällen verkürzt werden sollen (dazu etwa Ziff. 3.4, 3.6, 3.7, 3.10 und 3.11). Zudem wechselt das nunmehr vorgesehene Verfahrensrecht mehrfach zwischen Verwaltungsstrafverfahrensrecht und Strafprozessrecht (dazu Ziff. 3.3): Die Untersuchung startet im Verwaltungsstrafverfahrensrecht, das Zwangsmassnahmenverfahren richtet sich nach Strafprozessrecht, das weitere Verfahren dann nach Verwaltungsstrafverfahrensrecht wohingegen sich das gerichtliche Verfahren wiederum nach Strafprozessrecht richtet. Ein solche Gesetzgebung ist nicht vermittelbar; man stelle sich nur praktisch vor, welchen Ausbildungsaufwand ein solches Konzept – auch verwaltungsintern – generiert. Denn die Untersuchungsbeamten müssen sowohl im Verwaltungsstrafverfahrensrecht als auch im Strafprozessrecht stets up to date sein (im materiellen Verwaltungsstrafrecht und damit einhergehend dem Allgemeinen Teil des StGB ohnehin). Vor diesem Hintergrund fragt sich, warum zwar viele strafprozessuale Normen (teilweise wortwörtlich) übernommen wurden, nicht aber gleich die (zumindest einigermaßen) austarierte gesamte Strafprozessordnung.

Bevor einzelne Normen kurz kommentiert werden, ist vorab festzuhalten, dass nicht einmal ansatzweise alle (verfehlten) Normen analysiert werden können. Dies übersteigt die Möglichkeiten einer Milizorganisation bei weitem. Die nachfolgenden Beispiele zeigen aber auf, dass das Konzept nicht überzeugt und – wie bereits einleitend festgehalten – auf die Totalrevision verzichtet werden sollte, zumindest in dieser Form.

#### **3.1 Art. 26 VE-VStrR**

Dem Beschleunigungsgebot kommt im Verwaltungsstrafverfahren eine besondere Bedeutung zu<sup>27</sup> – ohne dass dies unter geltendem Recht, trotz recht eindeutiger gesetzgeberischer Hinweise, auch nur gelebt wird. Vor diesem Hintergrund erscheint die besondere Erwähnung in Art. 26 VE-VStrR an für sich zwar begrüssenswert, allerdings besteht die Gefahr, dass das Prinzip mit dieser Erwähnung weiter ein blosses Lippenbekenntnis bleibt. Vielmehr sollten sich im Gesetz Normen finden, welche der untersuchenden Bundesverwaltungsbehörde – und nicht nur einseitig dem Beschuldigten resp. seiner Verteidigung (etwa die zehntägige

---

<sup>27</sup> BSK VStrR-ACHERMANN/FRANK, Art. 2 N 59 f. m.w.Hinw. Vgl. auch die explizite Erwähnung im Erläuternden Bericht oben Fn. 1.

Beschwerdefrist in Art. 49 Abs. 3 VE-VStrR oder die zehntägige Frist zum Ersuchen um gerichtliche Beurteilung des Art. 275 Abs. 1 VE-VStrR) – ein schnelles Tätigwerden auferlegt. So findet sich etwa bei der Beschwerde bei sonstigen Untersuchungshandlungen keine Frist, innert welcher die Chefin oder der Chef der Strafverfolgung über die Beschwerde zu entscheiden hat. Im heute geltenden Recht kann dies viele Monate dauern (wobei die beschuldigte Person resp. ihre Verteidigung nach geltendem Recht nur drei Tage hat, um seine Beschwerde zu begründen).

### **3.2 Art. 29 Abs. 1 und 2 VE-VStrR**

Art. 29 Abs. 1 VE-VStrR ist eine grds. sinnvolle Norm (vgl. auch die Ausführungen oben Ziff. 1.4). Dass Art. 52 StGB – der über Art. 2 VE-VStrR nach wie vor anwendbar wäre – mit seinen kumulativen Voraussetzungen an dieser Stelle nicht übernommen wurde, ist begrüssenswert. Fraglich ist aber, ob nicht auf die Formulierung des «besonders» leichten Falles verzichtet und ein «leichter Fall» für das Absehen von Strafverfolgung vorgesehen werden sollte. Dies würde dem Opportunitätsprinzip, welchem im Verwaltungsstrafrecht nach hier vertretener Ansicht eine besondere Bedeutung zukommen muss<sup>28</sup>, ein grösseres Gewicht, der Untersuchungsbehörde einen grösseren Ermessensspielraum einräumen. Die Streichung des Begriffs «besonders» dient zudem der Verwaltungsökonomie, weil die Bundesverwaltungsbehörden erheblich von Bagatellfällen entlastet würden und sich so auf Fälle mit grossem Unrechtsgehalt fokussieren könnten. Zudem ist unklar, warum die in Art. 8 Abs. 2 StPO vorgesehenen Verzichtsründe nicht übernommen werden.

### **3.3 Art. 34 lit. a VE-VStrR «Zwangsmassnahmengericht» sowie Art. 43 und 44 VE-VStrR**

Die Entscheidung über Zwangsmassnahmen soll den kantonalen Zwangsmassnahmengerichten übertragen werden. Die Schaffung eines «Bundeszwangsmassnahmengerichts» – welches es mit dem Bundesstrafgericht faktisch schon in gewisser Hinsicht gibt, denn dieses entscheidet über sämtliche Beschwerden – wird im Erläuternden Bericht (S. 58) zwar diskutiert, im Endeffekt aber verworfen. Dies ist schade, vielmehr sollte dessen Zuständigkeit ausgebaut werden, ist es doch – anders als die kantonalen Gerichte – schon seit vielen Jahren mit verwaltungsstrafrechtlichen Fragestellungen betraut (Ausnahme sind Haftverfahren, welche bereits nach geltendem Recht vor kantonalen Zwangsmassnahmengerichten geführt werden – allerdings sind Haftfälle sehr selten, im Vergleich zu eröffneten Verwaltungsstrafverfahren dürften sie sich, anders als im Kernstrafrecht, im Promillebereich bewegen).<sup>29</sup> Es soll noch einmal daran erinnert werden: Der Gesetzgeber überträgt die Führung von Verwaltungsstrafverfahren spezialisierten Bundesverwaltungsbehörden, da diese – so der Gesetzgeber – mit den sich stellenden Fragen besser vertraut sind als Staatsanwaltschaften. Nun soll über die dabei anfallenden relevanten Fragen aber ein kantonales Zwangsmassnahmengericht entscheiden. Dieses muss, ohne jegliche Erfahrung im Verwaltungsstrafrecht und dem zugrundeliegenden Verwaltungsrecht, innert kürzester Zeit das

---

<sup>28</sup> Vgl. dazu auch oben Ziff. 1.4 und EICKER/FRANK/ACHERMANN, a.a.o., S. 146 m.w.Hinw.

<sup>29</sup> FRANK, a.a.O. (Fn. 6), S. 488 ff.

Vorliegen eines dringenden Tatverdachts beurteilen – ohne Kenntnis im Steuerrecht, im Finanzmarktrecht, im Geldspielrecht, im Heilmittelrecht etc. Das ist der völlig falsche Weg und es versteht sich beinahe von selbst, dass sich das kantonale Gericht einfach auf die Ausführungen der spezialisierten Bundesverwaltung verlässt. Vielmehr sollte das bestehende Know-How des Bundesstrafgerichts (bisher alleinige Beschwerdeinstanz) genutzt und weiter ausgebaut werden, um die aufgeworfenen Spezialfragen objektiv entscheiden zu können.

### **3.4 Art. 37 VE-VStrR**

Art. 37 VE-VStrR soll offenbar den Beizug externer Fachpersonen ermöglichen, deren Anstellung sich die untersuchende Bundesverwaltungsbehörde finanziell nicht leisten können soll (der Erläuternde Bericht spricht auf S. 49 davon, dass dies «*die Mittel und Aufgaben dieser Behörde oft überschreiten*» würde). Dies überzeugt in mehrfacher Hinsicht nicht. Zum einen wollen die Bundesverwaltungsbehörden aus eigenem Antrieb Verwaltungsstrafverfahren führen, dies insb. vor einem monetären Hintergrund (die im Verwaltungsstrafverfahren über Bussen und Einziehungen generierten Einkünfte dürften die Ausgaben oftmals weit übersteigen) – dann aber kann eine Weggabe geheimnisgeschützter Informationen an ausserbehördliche Dritte nicht mit monetären Erwägungen begründet werden; dies wäre blosser Rosinenpickerei. Zum anderen wird offenbar versucht, die Zuständigkeit sogar dann in der Kompetenz der Bundesverwaltungsbehörde zu halten, wenn diese fachlich nicht in der Lage ist, die Untersuchung zu führen. Damit wird die gesetzgeberische Intention ins Gegenteil verkehrt, der Betroffene wird seinem gesetzlichen Richter entzogen (der die Bundesverwaltungsbehörde ja sein will, indem deren Strafverfügung gleich einer gerichtlichen Instanz die Verjährung unterbrechen können soll, vgl. Art. 11 Abs. 4 VE-VStrR<sup>30</sup>). Zudem besteht mit dem Einsatz solcher Personen die Gefahr einer Umgehung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung: Denn mit der Sicherung von Daten befasst sich in Fällen der Nichtfreigabe von Passwörtern das Entsigelungsgericht, denn nur dieses ist mit der Entsperrung befasst (welches einer Sicherung regelmässig vorgeht).<sup>31</sup>

### **3.5 Art. 40 VE-VStrR**

Art. 40 VE-VStrR soll die Vereinigung von Verfahren erleichtern. Über die derzeit in Art. 20 Abs. 3 VStrR geregelte Verfahrensvereinigung mit Verfahren der Bundesanwaltschaft oder der kantonalen Staatsanwaltschaften hinausgehend soll auch eine Vereinigung mit Verwaltungsstrafverfahren anderer Bundesverwaltungsbehörden möglich sein. Im Endeffekt führen beide Vereinigungsmöglichkeiten die gesetzgeberische Intention ad absurdum, nach welcher für die Führung von Verwaltungsstrafverfahren spezifische Fachkenntnisse benötigt, welche lediglich die jeweils konkrete Bundesverwaltungsbehörde haben soll. Wenn kantonale Staatsanwaltschaften Verwaltungsstrafverfahren nämlich qua Sachzusammenhang führen können (notabene dann auf strafprozessualer Grundlage), so zeigt dies, dass die für die Zuständigkeitsbegründung notwendige Fachkenntnis keineswegs nur in Händen der Bundesverwaltung liegen kann. Dies gilt umso mehr, als dass in der Praxis regelmässig nur grosse bis sehr grosse Fälle an die Staatsanwaltschaften resp. die Bundesanwaltschaft übertragen werden.

---

<sup>30</sup> Vgl. dazu oben zu Ziff. 2.5.

<sup>31</sup> BGer 1B\_432/2021 v. 28.02.2022, E. 2 und 3.

### 3.6 Art. 69 VE-VStrR

Art. 69 VE-VStrR soll dem Grundsatz der Justizöffentlichkeit Genüge tun und sich an Art. 69 f. StPO angleichen. Dem ist indes mitnichten so, die angedachte verwaltungsstrafrechtliche Regelung geht deutlich weiter – und dies ohne jeden Grund. Dies sowohl in sachlicher als auch in persönlicher als auch in zeitlicher Hinsicht. So ist es keineswegs ersichtlich, warum auch in das Schlussprotokoll Einsicht genommen werden können soll. Dass der Strafbescheid teilweise (aber keineswegs immer) kurz resp. kürzer begründet wird als die Strafverfügung, bedeutet selbstverständlich nicht, dass dann auch in das Schlussprotokoll Einsicht genommen werden können sollte. Zwar schliesst das Schlussprotokoll die Untersuchung grds. ab, das Beweisergebnis, welches dem Strafbescheid zugrunde liegt, kann durch gestellte Beweisanträge aber noch ganz erheblich vom Sachverhalt des Schlussprotokolls abweichen. Dass Dritte in ein früheres Beweisergebnis Einsicht erhalten, macht keinen Sinn. Erst recht nicht, wenn es nur ein Schlussprotokoll für mehrere Beschuldigte gibt, deren Verfahren aber teilweise noch gar nicht abgeschlossen sind. Um es nochmals in aller Deutlichkeit zu sagen: Die ausserstrafrechtlichen Folgen (z.B. für das Berufsleben) sind im Verwaltungsstrafrecht – vor allem auch bei einem Vergleich der jeweiligen Deliktsschwere – deutlich gravierender als im Kernstrafrecht (vgl. oben Ziff. 1.4). Durch eine extensive Handhabung der Justizöffentlichkeit potenziert sich diese Problematik. Offenbar nimmt der Staat seine eigene Betroffenheit deutlich wichtiger als jene von Individualinteressen im Kernstrafrecht, obwohl Letztere ungleich stärker betroffen sind. Warum die Vermutung bestehen soll, dass «Anwältinnen und Anwälte» ein spezifisches Interesse an einer Einsichtnahme haben, dem ein «höherer Stellenwert» zukommen soll, erschliesst sich nicht. Bereits jetzt ist in der Praxis auffällig, wie versucht wird, in Verwaltungsstrafverfahren Einsicht zu nehmen um damit ausserverwaltungsstrafrechtliche Zwecke zu verfolgen. Dies auf Kosten des Geheimhaltungsinteresses der beschuldigten Personen. Letzterem sollte indes ein deutliches grösseres Gewicht gegeben werden. Vollkommen verfehlt ist zuletzt auch die zeitliche Dimension, welche mit einer sechs-monatigen Einsichtsmöglichkeit deutlich zu lange und viel weiter geht, als die Auflage bei den Staatsanwaltschaften dauert. Mit der Vielzahl von Entscheidungen kann dies jedenfalls nicht begründet werden (zumal es in vielen Bereichen überhaupt nicht viele Entscheide gibt).

### 3.7 Art. 87 VE-VStrR «Bagatellfall»

Die amtliche Verteidigung wurde in Hinblick auf die Anlasstat grundlegend geändert. Während bis jetzt eine Busse von über 2'000.-- Franken ausreichte (Art. 33 Abs. 2 VStrR), wird nun der aus Art. 132 Abs. 3 StPO bekannte Bagatellfall (120 Tagessätze) oder eine voraussichtlich zu erwartende Busse in Höhe von mehr als 12'000.-- Franken vorausgesetzt.

Die heute geltende Grenze von 2'000.-- steht im Einklang mit der in Art. 65 VStrR vorgesehenen Grenze zum abgekürzten Verfahren, wobei es sich regelmässig (aber nicht ausschliesslich, wie bspw. Fälle des Finanzmarktstrafrechts zeigen) um einfache Massefälle (z.B. Hinterziehung von MWST bei Einfuhr von Waren) handelt. Darüber hinaus, also in gravierenderen Fällen, war es dem Gesetzgeber ganz offensichtlich wichtig, dass die beschuldigte Person nicht unverteidigt ist, auch um die gleichlangen Spiesse zu wahren – der Wissensvorsprung der untersuchenden Bundesverwaltungsbehörde sollte ausgeglichen werden. An all dem hat sich heute nichts geändert. Dies umso mehr, wenn man die bereits mehrfach angesprochenen Nebenfolgen (oben Ziff. 1.4) bedenkt: Bereits jede Verurteilung,



nicht nur jene, welche im Strafregister eingetragen wird, kann erhebliche berufliche Konsequenzen haben, bspw. für den Compliance-Officer einer Bank bei einem GwG-Verstoss, die fachtechnisch verantwortliche Person bei einem Verstoss gegen das HMG und für den Betreiber von Geldspielautomaten bei einem Verstoss gegen das BGS. Mit einem Strafregistereintrag potenziert sich die Problematik, berufliche Folgen sind die absolute Regel. Somit sollte die Bagatellgrenze jedenfalls nicht über 5'000.-- Franken liegen, denn ab dieser Bussenhöhe gibt es einen Strafregistereintrag (Art. 18 Ziff. 1 lit. c Abs. 3 StReG).

### **3.8 Art. 153 ff. VE-VStrR Zwangsmassnahmen**

Im bisher geltenden Verwaltungsstrafverfahrensrecht gibt es grds. drei Zwangsmassnahmen (Beschlagnahme, Durchsuchung, Haft), welche der untersuchenden Bundesverwaltungsbehörde zur Verfügung stehen und in den Art. 45-60 VStrR geregelt sind.<sup>32</sup> Diese Zahl ist nun ganz erheblich angewachsen (Art. 153-255 VE-VStrR), dies insb. in Bezug auf geheime Überwachungsmöglichkeiten. Ganz grundsätzlich besteht hierdurch bei einem noch immer grossmehrheitlich auf die Verfolgung von Übertretungen ausgerichteten Rechtsgebiet wie dem Verwaltungsstrafrecht die Gefahr eines (empirisch freilich nicht belegten) «Gewöhnungseffekts», welcher dazu führen könnte, die Anwendungsgrenze für schwere Zwangsmassnahmen immer weiter abzusenken resp., umgekehrt, die Gefahr einer Aufstufung bestehender Übertretung zu Vergehen/Verbrechen, um diese zu Anlasstaten schwerer Zwangsmassnahmen «aufzustufen». Dies insb. dann, wenn entsprechende Verurteilungszahlen nicht erreicht werden. Dem bis anhin einigermassen austarierten System im Verwaltungsstrafverfahren dient dies nicht. Ein Beispiel: Die geheimen Überwachungsmassnahmen sehen neu nun auch Art. 14 Abs. 3 VStrR als Katalogtat vor – diese Bedeutung mass der Gesetzgeber dem derzeit geltenden Art. 14 Abs. 4 VStrR (ebenfalls ein Verbrechenstatbestand) nicht zu, weswegen dieser eben gerade keine Katalogtat des Art. 269 StPO darstellt. Dies ist auch deswegen bedeutsam, weil Art. 14 VStrR einer jener Normen ist, die in die Untersuchungskompetenz verschiedenster Bundesverwaltungsbehörden fällt. Die Gefahr besteht, dass die jeweilige Bundesverwaltungsbehörde wegen Art. 14 Abs. 3 VE-VStrR eröffnet, geheime Überwachungsmassnahmen anwendet, dann aber nur wegen «Grundnormen» (bspw. Art. 97 MWSTG oder Art. 118 ZG) verurteilt, dies aber gestützt auf die Erkenntnisse der geheimen Überwachungsmassnahmen. Das Regel-/Ausnahme-Prinzip wird damit ins Gegenteil verkehrt.

Nun könnte man meinen, dass etwa schwere Fälle des illegalen Arzneimittelhandels oder gewerbs- oder bandenmässige Verstösse gegen das Geldspielrecht – Vorwürfe, die allesamt dem Verwaltungsstrafrecht unterfallen – besondere Überwachungsmassnahmen rechtfertigen. Die Besonderheit ist nun, dass die gesetzlichen Grundlagen für diese bereits bestehen (vgl. Art. 90a HMG resp. Art. 269 Abs. 1 lit. I StPO bzw. Art. 269 Abs. 1 lit. m StPO) allerdings bisher offensichtlich nie angewandt wurden. Es scheint also auch ohne diese zu gehen, die Bundesverwaltungsbehörden benötigen diese offensichtlich nicht.

---

<sup>32</sup> Dass von Gerichten teilweise andere Zwangsmassnahmen wie Observationen ohne gesetzliche Grundlage zugelassen wurden, zeigt die Problematik des Verwaltungsstrafrechts.

Zudem zeigt sich am Beispiel der Zwangsmassnahmen, dass die Totalrevision stets auf den – wertungsmässig – schlimmstmöglichen Fall ausgerichtet ist, welchen es aber fast nie geben dürfte. Ein Beispiel: Der Erläuternde Bericht führt auf S. 121 selbst aus, dass im «Verwaltungsstrafrecht (...) Verfahren, in denen eine Erhebung biologischer Spuren und die Entnahme von Proben an verdächtigen Personen notwendig ist, nicht sehr häufig sein dürften.» Dem ist vollumfänglich zuzustimmen. Warum nach den Art. 186 ff. VE-VStrR gleichwohl eine DNA-Analyse zulässig sein sollte, erschliesst sich vor diesem Hintergrund nicht. Zwangsmassnahmen für absolute Ausnahmefälle zu schaffen, ist vor dem bereits angesprochenen «Gewöhnungseffekt» nicht angezeigt.

### **3.9 Art. 261 VE-VStrR**

Im Rahmen der Auflistung der Einstellungsgründe – bei welchen die Art. 2 VE-VStrR i.V.m. Art. 52 ff. StGB explizit ausser Acht gelassen werden –, bestünde die Möglichkeit, den Opportunitätsgrundsatz zu implementieren, vgl. dazu oben Ziff. 1.4.

### **3.10 Art. 268 VE-VStrR**

Im Verwaltungsstrafrecht ist das (derzeit in Art. 65 VStrR geregelte) abgekürzte Verfahren bisher ein Mittel zur Behandlung von Massefällen. Warum dieses (auch in rechtsstaatlicher Hinsicht durchaus kritisch zu sehende) Institut – auch vor dem Hintergrund des Beschleunigungsgebots – neu indes nur bis zu einer Busse von 5'000.-- Franken anwendbar sein soll, erschliesst sich nicht. Ganz offensichtlich hat das Verwaltungsstrafrecht nach der gesetzgeberischen Intention – die Zunahme von Vergehens- und Verbrechenstatbeständen zeigt dies eindeutig – bereits seit längerem nicht nur Masseverfahren im Blick. Dann aber könnten sich Erledigungsmechanismen – auf die rechtsstaatlichen Bedenken wird nochmals ausdrücklich hingewiesen – auch bei mittelschwerer und schwerer Kriminalität anbieten, was für einen Ausbau des Anwendungsbereiches spräche. In jedem Fall aber fehlt Art. 268 VE-VStrR die in Art. 362 Abs. 4 StPO explizit vorgesehene Beweisverwertungsregel, was sich aufgrund der bereits mehrfach erwähnten Nebenfolgen einer verwaltungsstrafrechtlichen Verurteilung (oben Ziff. 1.4) auch nicht mit dem vorgesehenen Bussenrahmen begründen lässt.<sup>33</sup>

### **3.11 Art. 274 VE-VStrR**

Art. 274 E-VStrR ersetzt den geltenden Art. 71 VStrR, schwächt diesen aber in entscheidenden Punkten ab. Dass die Bundesverwaltung ihr Ermessen hinsichtlich eines Überspringens des Einspracheverfahrens ausüben muss, wird im Erläuternden Bericht zwar explizit erwähnt (S. 153), findet sich im revidierten Normwortlaut aber nicht mehr. Dabei wird entsprechenden Gesuchen heute ohne jede Begründung (und auch mit Sicherheit ohne Ausübung jedweden Ermessens) kaum je nachgekommen, obwohl die Durchführung des Einspracheverfahrens für die beschuldigte Person sehr nachteilig sein kann: Sie muss nämlich einerseits die teils sehr hohen Kosten für den Erlass der Strafverfügung tragen. Und andererseits nutzt die Bundesverwaltung die Strafverfügung regelmässig dazu, um ihre Anklageschrift zu verbessern. Denn dass die Sache ans Gericht geht, steht mit dem gestellten Gesuch der beschuldigten Person fest. Die Änderung des Normwortlauts schwächt also die Beschuldigtenrechte, die Pflicht zur Ermessenausübung ist vielmehr deutlich hervorzuheben.

---

<sup>33</sup> BSK VStrR-OEHN/THOMMEN, Art. 65 N 32, kritisieren dies zu Recht bereits für das geltende Recht.

Gleiches gilt in Hinblick darauf, dass eine Beschwerdemöglichkeit gegen diesen Verwaltungsentscheid nicht möglich sein soll, was nun ausdrücklich im Normwortlaut aufgenommen wurde. Dies geht zurück auf einen Entscheid des Bundesstrafgerichts, der indes keinesfalls unbestritten ist. Aufgrund des Vorerwähnten sollte eine Beschwerdemöglichkeit gerade gegeben sein.

Der Schweizerische Anwaltsverband hofft, Ihnen mit seinen Ausführungen zu dienen und steht für die Beantwortung von Fragen gerne zur Verfügung.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Präsident SAV  
Matthias Miescher

Generalsekretär SAV  
René Rall