

«Staatsanwälte bei Insiderhandel häufig überfordert»

Rechtsprofessor Peter V. Kunz im Interview zur Verschärfung der Insiderstrafnorm



Bau des neuen Bundesstrafgerichts in Bellinzona: Werden hier künftig auch Insiderdelikte untersucht? (Bild: KEYSTONE / Karl Mathis)

Die Zürcher Staatsanwaltschaft prüft, ob sie im Fall Sonova ein Strafverfahren wegen Insiderhandels eröffnen soll. In der Vergangenheit ist es in der Schweiz aber kaum zu Verurteilungen gekommen. Wirtschaftsrechtsprofessor Peter V. Kunz begrüsst die geplante Verschärfung der Insiderstrafnorm.

mtz. Die Vorkommnisse [rund um Sonova](#) zeigen, dass in Sachen Insiderhandel in der Schweiz grosser Handlungsbedarf besteht. Die Zürcher Staatsanwaltschaft prüft, ob genügend Verdachtsmomente vorliegen. Das Unternehmen selbst verzichtet auf eine Strafanzeige.

Zahnloser Papiertiger

Die Insiderstrafnorm gilt in der Schweiz als zahnloser Papiertiger. Bisher ist es auf deren Grundlage kaum zu Verurteilungen gekommen. Bis in die 80-er Jahre galt Insiderhandel in der Schweiz als Kavaliersdelikt, erst 1988 wurde die Insiderstrafnorm geschaffen. 2008 wurde sie revidiert und verschärft.

Der Bundesrat hat schon im Januar 2010 erkannt, dass in dem Bereich weiterhin Handlungsbedarf besteht und eine [Gesetzesrevision in die Vernehmlassung geschickt](#). Im September nahm der Bundesrat das [Ergebnis der Vernehmlassung zur Kenntnis](#) und beauftragte das Eidgenössische Finanzdepartement (EFD) bis im

Frühjahr 2011 eine Botschaft zur Änderung des Börsengesetzes auszuarbeiten. Auf Anfrage von NZZ Online sagte Mediensprecher Mario Tuor, dass dies bis Mai oder Juni 2011 geschehen soll. Nach der Behandlung in der Kommission rechne er damit, dass das Geschäft im September in die eidgenössischen Räte komme.

Von der kantonalen auf die eidgenössische Ebene

Mit der Revision sollen griffigere Normen geschaffen werden, um Fehlverhalten am Markt effizienter zu sanktionieren. Zudem will man diese an die europäische Praxis angleichen. Der strafrechtliche Tatbestand des Insiderhandels wird neu geregelt: Als mögliche Täter sollen bei Insidergeschäften künftig nicht nur ein bestimmter Personenkreis (wie Verwaltungsräte oder Firmenangestellte) in Frage kommen, sondern jede Person, die über Insiderinformation verfügt. Die Kompetenz zur Verfolgung und Beurteilung der Börsendelikte soll der Bundesanwaltschaft und dem Bundesstrafgericht übertragen werden.

Künftig sollen alle marktmanipulatorischen Verhaltensweisen für alle Marktteilnehmer verboten werden. Um dies durchzusetzen sollen künftig auch Hedge Funds oder private Investoren einer teilweisen Aufsicht durch die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht Finma unterstellt werden. Im Anschluss an die Vernehmlassung hat der Bundesrat Ende 2010 noch die maximale Busse für eine vorsätzliche Verletzung der Meldepflichten von Beteiligungen erhöht. Im neuen Börsengesetz könnte dieser Strafbestand mit einer Höchstbusse von 10 Mio. Franken sanktioniert werden.

«Nicht jeder Staatsanwalt ist ausgebildet, um Insiderthemen zu verstehen.»

Peter V. Kunz, Professor für Wirtschaftsrecht an der Uni Bern, hält im Interview mit NZZ Online die Stossrichtung der Gesetzesrevision für richtig. Er glaubt aber, dass ein zu grosser Bürokratischer Aufbau in den Räten für Kritik sorgen könnte.



Peter V. Kunz, Professor für Wirtschaftsrecht an der Uni Bern. (Bild: PD)

NZZ Online: Herr Kunz, wird mit den Vorschlägen zur Revision der Insiderstrafnorm durch den Bundesrat das bisher häufig als zahnloser Papiertiger kritisierte Gesetz endlich genügend scharf?

Peter V. Kunz: Man hat in der Vergangenheit gesehen, dass Insiderverdachtsmomente kaum nachgewiesen werden können. Es gab zwei Hauptprobleme: Zuerst musste materiell die Frage geklärt werden, welches Verhalten als Insiderdelikt qualifiziert werden soll. Hier wurden 2008 bereits Verschärfungen vorgenommen; neu soll der Täterkreis möglicher Insider erweitert werden – beispielsweise auf Aktionäre, die nicht im Verwaltungsrat sind.

Bei der aktuellen Revision geht es aber in erster Linie um formelle Verbesserungen bei der Strafverfolgung. Dies ist nötig geworden, weil es – trotz der materiellen Verschärfung – nicht zu mehr Strafverfolgungen und Verurteilungen gekommen ist. Die Praxis hat gezeigt, dass die kantonalen Staatsanwaltschaften sehr häufig rein fachtechnisch überfordert waren. Nicht jeder Staatsanwalt ist ausgebildet, um Insiderthemen zu verstehen. Im Kanton Zürich gibt es beispielsweise eine spezialisierte Staatsanwaltschaft, die gross genug ist für solche Themen – in kleineren Kantonen sind Staatsanwälte hingegen nicht selten überfordert.

Deshalb kam die Idee auf, die formelle Seite der Strafverfolgung von der kantonalen auf die eidgenössischer Ebene zu übertragen – auf die Bundesanwaltschaft und auf das Bundesstrafgericht. Beide haben genügend Know-how, um Strafverfolgung bei komplexen Börsendelikten wie Insiderverfahren einfacher und effizienter durchführen zu können. Dies dürfte künftig auch zu mehr Strafverfolgungen und Urteilen führen.

Aber selbst im Kanton Zürich mit der spezialisierten Staatsanwaltschaft kam es kaum zu Verurteilungen. . .

Das Grundproblem ist, dass der Insidertatbestand relativ schwierig nachzuweisen ist. Selbst wenn die Staatsanwälte fachlich gut sind, müssen sie den Vorsatz nachweisen können. Die Beweislast liegt auf der Anklageseite, was rechtsstaatlich absolut korrekt ist. Zudem gilt die Unschuldsvermutung.

Würden nach der Revision Fälle mit Insiderverdacht, wie jetzt beispielsweise bei Sonova, künftig also effizienter untersucht, verfolgt und bestraft werden können?

Der Fall Sonova muss auf jeden Fall noch unter dem jetzigen Regime verfolgt werden. Das neue Gesetz, das ja noch nicht einmal im Entwurf vorliegt, kann nicht rückwirkend angewendet werden. Ich erachte allerdings die Zürcher Staatsanwaltschaft im Fall Sonova als befähigt, das vorliegende Verfahren effizient zu führen. Das ist nicht zuletzt im Interesse der Betroffenen und von Sonova.

Wird man überhaupt je die Übergabe von Informationen an einem Mittagessen oder per Telefon nachweisen können?

Wenn man beim Mittagessen, bei einer Golfrunde oder bei einer Ausfahrt mit dem Velo börsenrelevante Informationen erhalten hat, dann genügt das. Zentral ist die Qualität der Information und nicht die Art der Vermittlung. Sie müssen als Staatsanwalt keinen «rauchenden Colt» wie etwa eine E-Mail finden oder ein Schuldgeständnis vorlegen. Es bleibt zwar ein Beweisproblem, weil der Ankläger die Beweislast trägt – das gilt bei Insiderdelikten wie bei sämtlichen Straftaten.

Das Ermessen eines Richters wird hier unterschätzt. Dieser braucht als Beweis kein Geständnis des Insiders. Wenn die Staatsanwaltschaft beispielsweise bei einer verdächtigen Transaktion eines Verwaltungsratspräsidenten nachweisen kann, dass dieser selbst stark in das operative Geschäft involviert ist, dann kann der Richter zu einem Schuldspruch gelangen, auch wenn der Angeschuldigte sagt, er habe nichts gewusst. Es ist nichts Ungewöhnliches, wenn Straftäter zum Selbstschutz lügen. Es reicht, wenn der Richter zur Überzeugung kommt, dass ein Verdächtiger etwas gewusst haben muss.

«Es wird zu einer Amerikanisierung bei der Verfolgung von Börsendelikten kommen.»

Wäre das Abhören von Telefonaten, wie dies in den USA durchgeführt wird, auch in der Schweiz eine Option?

Ja, in der Schweiz ist dies theoretisch auch heute bereits möglich. Wenn ein kantonale Staatsanwaltschaft dies aber selbständig durchführen würde, müsste dies besonders gut vor dem Richter begründet werden, weil Abhörungen relativ selten und aussergewöhnlich sind. Eine Nationalisierung der Insiderproblematik würde aber vermutlich verstärkt in diese Richtung führen. Die Bundesanwaltschaft ist es gewohnt, Abhörungen vorzunehmen. Durch die geplanten formelle Veränderungen dürfte die Praxis für Abhörungen und Hausdurchsuchungen verschärft werden. Es wird zu einer Amerikanisierung bei der Verfolgung von Börsendelikten kommen.

Wird das Gesetz in den Räten auf Kritik stossen?

Man muss sich bewusst sein, dass der Insiderstrafbestand in der Schweiz die Gemüter und das Blut nie gross in Wallung gebracht hat. Viele Leute haben das Gefühl, Insiderhandel sei ein Kavaliersdelikt. Zudem wurde die Strafnorm vor mehr als 20 Jahren in der Schweiz auf Druck der USA eingeführt, was ihr keinen Sympathiebonus einträgt. Es wird wohl insbesondere dann Kritik geben, wenn für die Untersuchung von Insiderdelikten ein grosser bürokratischer Aufbau stattfinden würde und riesige Strukturen geschaffen würden.

Reicht die geplante Gesetzrevision, um das Insiderproblem zu lösen?

Ja. Für mich ist das Revisionsprojekt folgerichtig und geht in die richtige Richtung. Nach der materiellen Verschärfung muss nun auch die formelle Effizienzverbesserung kommen.