



9. Dezember 2022

---

# **Fehlerkultur: Möglichkeiten und Grenzen ihrer rechtlichen Verankerung**

Bericht des Bundesrates  
in Erfüllung des Postulats 20.3463 (RK-S)  
vom 25.05.2020

---



## Inhaltsverzeichnis

<b>1</b>	<b>Ausgangslage</b> .....	<b>6</b>
1.1	Auftrag .....	6
1.2	Kontext und verwandte Geschäfte .....	6
1.2.1	Zivilluftfahrt .....	6
1.2.2	Gesundheitswesen .....	6
1.2.3	Cybersicherheit und Datenschutz .....	7
1.3	Organisation der Arbeiten .....	7
1.3.1	Einsetzung einer Arbeitsgruppe .....	7
1.3.2	Externer Auftrag .....	8
<b>2</b>	<b>Die Idee der Fehlerkultur</b> .....	<b>8</b>
2.1	Fehlerkultur aus einer Safety-Science-Perspektive .....	8
2.1.1	Begriff .....	8
2.1.2	Hochsicherheitsrelevante Bereiche .....	9
2.1.3	Zur Wirksamkeit einer Fehlerkultur .....	9
2.2	Fehlerkultur aus einer rechtlichen Perspektive .....	10
2.2.1	Einführung .....	10
2.2.2	Meldesystem .....	10
2.2.3	Schutzmechanismus .....	10
2.2.4	Zur Unterscheidung von Fehlerkultur und «Whistleblowing» .....	11
2.3	Fehlerkultur im Spannungsfeld zum staatlichen Strafverfolgungsanspruch und zu Geschädigteninteressen .....	11
2.3.1	Funktion des Rechts .....	12
2.3.2	Strafrecht und systemische Risiken .....	12
2.3.3	Privatrechtliche Aspekte .....	13
<b>3</b>	<b>Fehlerkultur im schweizerischen Recht</b> .....	<b>14</b>
3.1	Einleitung .....	14
3.2	Bereiche mit Meldesystem und Schutzmechanismus .....	15
3.2.1	Zivilluftfahrt .....	15
3.2.1.1	Einleitung .....	15
3.2.1.2	Meldesysteme .....	16
3.2.1.3	Schutzmechanismen .....	18
3.2.2	Öffentlicher Verkehr .....	22
3.2.3	Andere hochsicherheitsrelevante Bereiche .....	22
3.3	Bereiche mit Meldesystem ohne Schutzmechanismus .....	23
3.3.1	Gesundheitswesen (Heilbehandlungen und Pflegeleistungen) .....	23
3.3.2	Andere hochsicherheitsrelevante Bereiche .....	24
3.4	Zwischenfazit .....	24
<b>4</b>	<b>Fehlerkultur im ausländischen Recht</b> .....	<b>25</b>
4.1	Im Allgemeinen .....	25
4.2	Schutzmechanismen für die meldenden Personen .....	26
4.2.1	Vertraulichkeit der an die Meldestelle übermittelten Informationen .....	26
4.2.2	Vertraulichkeit der an die Sicherheitsuntersuchungsstelle übermittelten Informationen .....	27
4.2.3	Andere Schutzmechanismen .....	28

4.3	Zwischenfazit .....	28
<b>5</b>	<b>Fehlerkultur aus Sicht der betroffenen Kreise.....</b>	<b>29</b>
5.1	Einleitung .....	29
5.2	Handlungsfelder aus Sicht der betroffenen Kreise.....	29
5.2.1	Abhängigkeit externer Meldestellen.....	29
5.2.2	Abgrenzung der Fehlerkultur im Strafrecht .....	29
5.2.3	Einordnung von Tatbeständen in Bezug zu den Grenzen der Fehlerkultur .....	30
5.2.4	Finanzierung von Meldesystemen .....	30
5.3	Zwischenfazit .....	30
<b>6</b>	<b>Beurteilung des Bundesrates .....</b>	<b>31</b>
6.1	Im Allgemeinen .....	31
6.2	Strafrechtliches Legalitätsprinzip und Verfolgungszwang .....	33
6.2.1	Fehlendes Strafbedürfnis nach Artikel 52 StGB.....	34
6.2.2	Wiedergutmachung nach Artikel 53 StGB.....	36
6.2.3	Spezialgesetzliche Aufhebung des Verfolgungszwangs .....	37
6.3	Fahrlässige Begehung von Gefährdungsdelikten .....	37
6.3.1	Störung des öffentlichen Verkehrs nach Artikel 237 f. StGB .....	38
6.3.2	Weitere fahrlässige Gefährdungsdelikte im Nebenstrafrecht .....	40
6.3.3	Weitere Optionen, die im Rahmen künftiger sektorspezifischer Gesetzgebungsvorhaben zu prüfen sind .....	40
6.4	Strafprozessualer Schutz vor Zwang zur Selbstbelastung .....	41
6.5	Beizug von Akten anderer Behörden im Strafverfahren .....	42
6.6	Anzeigepflichten der Meldestelle .....	43
6.7	Aufsichtsrechtliche Massnahmen .....	44
6.8	Arbeitsrechtliche Aspekte .....	45
6.9	Zivilrechtliche Haftung .....	47
6.10	Zugang zu Informationen für die Zivilgerichte .....	48
6.11	Zugang zu amtlichen Dokumenten gemäss BGÖ .....	48
6.12	Zwischenfazit .....	50
<b>7</b>	<b>Fazit .....</b>	<b>50</b>

## Zusammenfassung

Am 25. Mai 2020 reichte die Kommission für Rechtsfragen des Ständerats (nachfolgend «RK-S») das Postulat 20.3463 «Redlichkeitskultur im Schweizer Recht» ein (nachfolgend «Postulat RK-S»). Das Postulat beauftragt den Bundesrat zu prüfen, wie in der Aviatik, im Gesundheitswesen oder in anderen hochsicherheitsrelevanten Bereichen das Prinzip der Redlichkeitskultur, auch als «Fehlerkultur» oder «Just Culture» bezeichnet, im schweizerischen Recht als generelles Prinzip eingeführt werden kann.

Für die Ausarbeitung des vorliegenden Berichts hat das Bundesamt für Justiz (BJ) der Foundation for Aviation Competence (FFAC) den Auftrag erteilt, einige der durch das Postulat RK-S aufgeworfenen Fragen aus rechtsvergleichender Sicht zu untersuchen sowie eine Analyse aus der Sicht der betroffenen Kreise vorzunehmen (s. Ziff. 1.3.2, Ziff. 3 und Ziff. 5).

Der Begriff der Fehlerkultur entstammt der «Safety Science» (s. Ziff. 2.1). Es handelt sich um eine Kultur des Vertrauens, im Rahmen derer Mitarbeitende eines Unternehmens sicherheitsrelevantes Fehlverhalten melden können, ohne dass sie deshalb negative Konsequenzen wie etwa eine Strafverfolgung oder eine Kündigung fürchten müssen. Die Idee der Fehlerkultur zielt jedoch nicht darauf, Anreize für fahrlässiges Verhalten zu setzen: wer seine Sorgfaltspflicht vorsätzlich oder in schwerwiegender Weise verletzt, kann und soll weiterhin juristisch zur Verantwortung gezogen werden.

Die Umsetzung der Fehlerkultur setzt voraus, dass sicherheitsrelevante Ereignisse an eine bestimmte Stelle gemeldet und von dieser ausgewertet werden, um so die Grundvoraussetzungen zu schaffen, aus vergangenen Fehlern Lehren für die Zukunft ziehen zu können. Der Gesetzgeber kann einen Beitrag zur Verwirklichung der Fehlerkultur leisten, indem er ein Meldesystem vorsieht und, parallel dazu, angemessene und ausgewogene Schutzmechanismen schafft für Personen, die ihre Fehler melden oder die von einer Meldung betroffen sind (s. Ziff. 2.2). Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass ein solcher Schutzmechanismus in einem Spannungsfeld zum staatlichen Strafverfolgungsanspruch und zu Opferinteressen stehen kann (s. Ziff. 2.3).

Die Prüfung der Rechtslage in der Schweiz (s. Ziff. 3) hat ergeben, dass insbesondere in der Zivilluftfahrt bereits Bestimmungen bestehen, die die Idee der Fehlerkultur auf Gesetzesebene verankern. Weiter lässt sich festhalten, dass sachgerechte Lösungen gefunden wurden, um die systematische Meldung sicherheitsrelevanter Ereignisse zu gewährleisten. Die Analyse zeigt aber auch, dass die Meldesysteme in den verschiedenen Bereichen nicht einheitlich geregelt sind.

Die externe Studie (s. Ziff. 5) hat gezeigt, dass für die betroffenen Kreise das Bedürfnis besteht, die Idee der Fehlerkultur in den hochsicherheitsrelevanten Bereichen verstärkt zu verwirklichen, insbesondere auf gesetzlicher Ebene. Der Bundesrat teilt diese Auffassung, unter Vorbehalt der folgenden Ausführungen (s. a. Ziff. 7).

Aufgrund der bereichsspezifischen Besonderheiten und der unterschiedlichen Regelwerke kann die Idee der Fehlerkultur nicht, wie es das Postulat verlangt, als allgemeines, bereichsübergreifendes Prinzip in das Rechtssystem eingeführt werden. Die Ergebnisse der externen Studie bestärken diesen Befund (s. Ziff. 4). Tatsächlich hat keiner der untersuchten Staaten die Idee der Fehlerkultur allgemein und bereichsübergreifend verwirklicht. Vielmehr sollte ein bereichsspezifischer Ansatz verfolgt werden. In Bereichen, in denen ein gesetzgeberischer Handlungsbedarf besteht, muss die Regelung nach Ansicht des Bundesrates den folgenden Leitsätzen Rechnung tragen:

- Es muss ein Meldeverfahren eingeführt und eine Stelle mit der Entgegennahme und Bearbeitung der Meldungen beauftragt werden.
- Die Art der meldepflichtigen Ereignisse muss festgelegt werden.
- Der Verzicht auf die Strafbarkeit der fahrlässigen Tatbegehung ist im Einzelfall vertieft zu prüfen (s. Ziff. 6.3).
- Der Grundsatz, wonach sich in einem Strafverfahren niemand selbst belasten muss, ist zu beachten (s. Ziff. 6.4).
- Punktuelle Einschränkungen der Anzeigepflichten der Aufsichtsbehörden sind zu prüfen (s. Ziff. 6.6).
- Es ist zu regeln, wie die Informationen, die in Meldesystemen enthalten sind, in einem Verwaltungsverfahren von der Aufsichtsbehörde verwendet werden können (s. Ziff. 6.7).

So wichtig es ist, ausgewogene Lösungen zu finden um sicherzustellen, dass möglichst viele Informationen gemeldet werden, so müssen auch gewisse grundlegende Prinzipien des schweizerischen Rechtssystems respektiert werden. Dazu gehört insbesondere, die Interessen der Personen zu wahren, die durch ein Fehlverhalten geschädigt wurden, die gleichmässige Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs zu garantieren und die Gleichbehandlung bei der Strafverfolgung sicherzustellen.

Die Untersuchung zeigt, dass es nicht angemessen ist, neue allgemeine Ausnahmen von der Strafverfolgungspflicht vorzusehen (s. Ziff. 6.2) oder den Zugang der Strafverfolgungsbehörden zu Informationen in staatlichen Meldesystemen zu beschränken (s. Ziff. 6.5). Solche Lösungen stehen in einem Spannungsverhältnis mit grundlegenden Prinzipien des schweizerischen Rechtssystems. In künftigen sektoriellen Gesetzgebungsprojekten könnte jedoch geprüft werden, bestimmte Gefährdungstatbestände abzuschaffen (s. Ziff. 6.3).

Nach Auffassung des Bundesrates besteht auch ein Handlungsbedarf bei der praktischen Umsetzung der Fehlerkultur: Sie muss in den Unternehmen tatsächlich und umfassend gelebt werden. Deshalb ist es wichtig, bestehende Strukturen zu erhalten und der Fehlerkultur grösseres Gewicht zu verleihen. Die Fehlerkultur muss Teil eines Gesamtkonzepts einer Sicherheitskultur werden, und es ist sicherzustellen, dass die gemeldeten Informationen analysiert werden, damit daraus Lehren gezogen werden können.

## **1 Ausgangslage**

### **1.1 Auftrag**

Am 25. Mai 2020 reichte die Kommission für Rechtsfragen des Ständerats (nachfolgend «RK-S») das Postulat 20.3463 «Redlichkeitskultur im Schweizer Recht» ein (nachfolgend «Postulat RK-S»). Der Bundesrat beantragte am 19. August 2020 dessen Annahme; der Ständerat stimmte dem Postulat am 23. September 2020 zu.

Der eingereichte Text hat folgenden Wortlaut:

«Der Bundesrat wird beauftragt, zu prüfen, wie in der Aviatik, im Gesundheitswesen oder in anderen hochsicherheitsrelevanten Bereichen das Prinzip der Redlichkeitskultur («Just Culture», «Fehlerkultur») im Schweizer Recht als generelles Prinzip eingeführt werden kann.»

Im Rahmen dieses Berichts wird die Redlichkeitskultur bzw. Just Culture als "Fehlerkultur" bezeichnet.

### **1.2 Kontext und verwandte Geschäfte**

#### **1.2.1 Zivilluftfahrt**

Das Postulat 20.3463 geht zurück auf die parlamentarische Initiative Rutz 19.478 «Verbesserung der öffentlichen Sicherheit durch Verankerung der Redlichkeitskultur» (nachstehend «parlamentarische Initiative Rutz»). Die Initiative hatte zum Ziel, durch Änderungen des Strafgesetzbuches (StGB)<sup>1</sup> und des Bundesgesetzes vom 21. Dezember 1948<sup>2</sup> über die Luftfahrt (LFG) die Idee der Fehlerkultur im Bereich der Zivilluftfahrt verstärkt umzusetzen. Die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrats (nachstehend «RK-N») gab der Initiative zunächst mit 22 zu 0 Stimmen bei 1 Enthaltung Folge. Die RK-S lehnte die Initiative dagegen mit 7 zu 4 Stimmen bei 2 Enthaltungen ab und beschloss, das vorliegende Postulat einzureichen. Nach der Entscheidung ihrer Schwesterkommission beschloss die RK-N, das Postulat zu unterstützen und der parlamentarischen Initiative Rutz keine Folge zu geben. Die Initiative wurde am 9. März 2021 zurückgezogen.

Die parlamentarische Initiative Rutz kann mit einem Urteil des Bundesgerichts von 2019<sup>3</sup> in Zusammenhang gebracht werden. In diesem Urteil bestätigte das Bundesgericht die Verurteilung eines Fluglotsen wegen Störung des öffentlichen Verkehrs im Sinn von Artikel 237 StGB: Der Lotse hatte die Funksprüche zweier Flugzeuge verwechselt, was in dem von ihm überwachten Sektor zu einer gefährlichen Annäherung zweier Maschinen geführt hatte. Der Zwischenfall hatte keinen Personen- oder Sachschaden zur Folge. Das Urteil löste in Kreisen der Zivilluftfahrt heftige Kritik aus, weil solche Verurteilungen die Verwirklichung einer Fehlerkultur verhindern würden.<sup>4</sup>

#### **1.2.2 Gesundheitswesen**

Die Motion Humbel 18.4210 «Lernsysteme in Spitälern zur Vermeidung von Fehlern müssen geschützt werden» (nachfolgend «Motion Humbel») beauftragt den Bundesrat, einen gesetzlichen Vertraulichkeitsschutz für Berichts- und Lernsysteme in Spitälern zu schaffen. Um beur-

---

<sup>1</sup> SR 311.0

<sup>2</sup> SR 748.0

<sup>3</sup> Urteil des Bundesgerichts 6B\_1220/2018 vom 27.6.2019.

<sup>4</sup> Weitere Ausführungen zu diesem Urteil finden sich unter Ziff. 6.3.1.

teilen zu können, ob in diesem Bereich Handlungsbedarf besteht, wurde im Auftrag des Bundesamtes für Gesundheit (BAG) ein externes Gutachten erstellt.<sup>5</sup> Das Parlament hat die Motion Humbel in der Folge angenommen, der Nationalrat am 29. Oktober 2020, der Ständerat am 21. September 2021.

Auch die Motion Humbel kann mit einem Urteil des Bundesgerichts in Verbindung gebracht werden: Das Bundesgericht hatte 2016 entschieden, dass die Strafverfolgungsbehörden Zugang zu den in einem Berichts- und Lernsystem enthaltenen Informationen haben können, da solche Informationen nicht dem Berufsgeheimnis unterstehen.<sup>6</sup>

Ausserdem beauftragt die Motion 17.3974 «Schadenprävention und Umgang mit Schäden bei medizinischen Behandlungen», eingereicht von der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrats, den Bundesrat, Massnahmen zu ergreifen mit dem Ziel der Verbesserung der Schadenprävention, etwa durch die Stärkung und flächendeckende Einführung einer konstruktiven Sicherheits- und Fehlerkultur.

### **1.2.3 Cybersicherheit und Datenschutz**

Am 12. Januar 2022 hat der Bundesrat die Vernehmlassung zum Vorentwurf einer Änderung des Bundesgesetzes vom 18. Dezember 2020 über die Informationssicherheit beim Bund eröffnet. Mit der Änderung soll eine Meldepflicht für Cyberangriffe bei kritischen Infrastrukturen eingeführt werden. Der Vorentwurf schafft die gesetzlichen Grundlagen für die Meldepflicht und definiert die Aufgaben des Nationalen Zentrums für Cybersicherheit (NCSC), welches als zentrale Meldestelle für Cyberangriffe vorgesehen ist.

Die Vorlage steht nur in einem entfernten Zusammenhang mit dem Postulat RK-S, namentlich in Fällen, in denen ein Cybervorfall (teilweise) durch das Fehlverhalten des Betreibers der kritischen Infrastruktur oder von Mitarbeitenden ermöglicht wurde. Grundsätzlich steht bei der Vorlage nicht das mögliche Fehlverhalten des Meldenden bzw. Meldepflichtigen im Zentrum. Vielmehr geht es um die Vorgehensweise derjenigen, die den Cyberangriff ausgeführt haben sowie um die Auswirkungen des Cyberangriffs auf die Cybersicherheit von kritischen Infrastrukturen. Bei der Cybersicherheit sind im Übrigen nur in einigen wenigen, spezifischen Bereichen verbindliche technische oder organisatorische Normen bekannt. Es gibt m. a. W. kaum objektiv feststellbares Fehlverhalten.

Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass das neue Datenschutzgesetz vom 25. September 2020 (nDSG)<sup>7</sup> eine Verpflichtung vorsieht, Verletzungen der Datensicherheit dem Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (EDÖB) zu melden (vgl. Art. 24 nDSG).

## **1.3 Organisation der Arbeiten**

### **1.3.1 Einsetzung einer Arbeitsgruppe**

Der Bundesrat beauftragte das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) mit der Ausführung der Arbeiten. Das EJPD erteilte seinerseits dem Bundesamt für Justiz (BJ) den Auftrag, in Zusammenarbeit mit einer Arbeitsgruppe bestehend aus Vertreterinnen und Vertretern des BJ, der Schweizer Armee, des BAG, von Swissmedic, des Bundesamtes für Energie (BFE), des Bundesamtes für Verkehr (BAV), des Bundesamtes für Zivilluftfahrt

<sup>5</sup> Thomas Gächter / Kerstin Noëlle Vokinger, Berichtssysteme in Spitälern – Rechtsfragen rund um den Schutz von Berichts- und Lernsystemen in Spitälern vor gerichtlichem Zugriff vom 26. Mai 2020. Das Gutachten kann abgerufen werden unter [www.bag.admin.ch](http://www.bag.admin.ch) > Versicherungen > Krankenversicherung > Qualitätsentwicklung > Rechtsgutachten – Berichtssysteme in Spitälern.

<sup>6</sup> Urteil des Bundesgerichts 1B\_289/2016 vom 8.12.2016.

<sup>7</sup> BBl 2020 7639

(BAZL), der Schweizerischen Sicherheitsuntersuchungsstelle (SUST) und des Eidgenössischen Nuklearsicherheitsinspektorats (ENSI) den vorliegenden Bericht auszuarbeiten. Um die Perspektive der Strafverfolgungsbehörden mit einzubeziehen, nahm auch die Schweizerische Staatsanwälte-Konferenz (SSK) an den Arbeiten teil.

### 1.3.2 Externer Auftrag

Für die Ausarbeitung des vorliegenden Berichts erteilte das BJ der *Foundation for Aviation Competence* (FFAC) den Auftrag, einige der durch das Postulat RK-S aufgeworfenen Fragen aus rechtsvergleichender Sicht zu untersuchen sowie eine Analyse aus Sicht der betroffenen Kreise vorzunehmen.

Die FFAC hat ihren Schlussbericht «Forschungsstudie zur Just Culture» (nachstehend «externe Studie») am 18. Januar 2022 vorgelegt.<sup>8</sup> Die Ergebnisse der Studie werden unter den Ziffern 4 und 5 vorgestellt.

## 2 Die Idee der Fehlerkultur

### 2.1 Fehlerkultur aus einer Safety-Science-Perspektive

#### 2.1.1 Begriff

Das Konzept der «Fehlerkultur» stammt aus der «Safety Science», die sich aus einer multidisziplinären Perspektive mit der Frage auseinandersetzt, wie Sicherheit<sup>9</sup> in unterschiedlichsten Bereichen gewährleistet werden kann.<sup>10</sup> Eine Fehlerkultur – auch «Redlichkeitskultur» oder auf Englisch «Just Culture» genannt – beschreibt dabei eine Kultur des Vertrauens, im Rahmen derer Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter einer Organisation sicherheitsrelevantes Fehlverhalten melden können, ohne dass sie deshalb in jedem Fall negative Konsequenzen fürchten müssen. Solche negativen Konsequenzen können etwa eine Strafverfolgung oder eine Kündigung sein.

Eine Fehlerkultur bedingt die Einrichtung eines Meldesystems für Mitarbeitende, in welches sie sicherheitsrelevantes Fehlverhalten einspeisen können. Es kann dabei auch eine Pflicht zur Meldung vorgesehen werden. Aufgabe des Meldesystems ist es, die Informationen zu sicherheitsrelevantem Fehlverhalten zu sammeln, damit sie analysiert und künftig gleiche oder ähnliche Fehler verhindert werden können. Die Idee der Fehlerkultur ist es, Fehler nicht individuell zu sanktionieren, sondern als Chancen für die ganze Organisation zu nutzen, um aus ihnen zu lernen und die Sicherheit präventiv zu verbessern. Eine «Just Culture» bildet damit das Gegenstück zu einer «Blame Culture», in welcher auf Fehler mit individuellen Vorwürfen an ihren Urheber und mit Sanktionen reagiert wird.<sup>11</sup> Die Implementierung einer Fehlerkultur bedingt deshalb, dass Personen, welche sicherheitsrelevantes Fehlverhalten melden, vor negativen Konsequenzen ihrer Meldung geschützt werden.

Zentral für die Idee der Fehlerkultur ist aber auch, dass sie trotzdem keine Anreize setzen will, unsorgfältig zu handeln. Mitarbeitende, die vorsätzliche oder schwerwiegende Sorgfaltpflichtverletzungen begehen, können und sollen weiterhin juristisch zur Verantwortung gezo-

---

<sup>8</sup> Die externe Studie ist unter folgender Adresse abrufbar: [www.bj.admin.ch](http://www.bj.admin.ch) > Publikationen und Service > Externe Berichte und Gutachten > Forschungsstudie zur Just Culture.

<sup>9</sup> Dem Begriff der Sicherheit können unterschiedliche Bedeutungen zukommen. In diesem Bericht wird er in einem betrieblich-technischen Sinne verstanden. Sicherheit ist dann gewährleistet, wenn die Wahrscheinlichkeit, dass Betriebsabläufe einer Organisation zu einem Sach- oder Personenschaden führen, unterhalb eines akzeptablen Masses liegt. Siehe dazu Raphael Widmer-Kaufmann, Die Flugunfalluntersuchung nach schweizerischem Recht, St. Gallen 2021, S. 125 ff.

<sup>10</sup> Näher zum Forschungsfeld «Safety Science»: Terje Aven, What is Safety Science, *Safety Science* 67 (2014), S. 15 ff.

<sup>11</sup> Naresh Khatri / Gordon D. Brown / Lanis L. Hicks, From a blame culture to a just culture in health care, *Health Care Manage Rev*, 2009, 34(4), S. 314 f.



gen und sanktioniert werden. Der juristische Schutz von meldenden Personen soll deshalb auf ihre vertretbaren Fehler («honest mistakes») beschränkt bleiben, wobei dieser Schutz aber je nach Verständnis von Fehlerkultur entfallen kann, wenn der vertretbare Fehler zu einem Personen- oder Sachschaden geführt hat beziehungsweise wenn eine vorsätzliche oder schwerwiegende Sorgfaltspflichtverletzung vorliegt. Ob ein vertretbarer Fehler vorliegt, hängt von der Ausbildung, der Erfahrung, den Fähigkeiten der fehlbaren Person und den konkreten Umständen des Vorfalls ab.<sup>12</sup> In jedem Fall bleiben Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter aber auch bei vertretbaren Fehlern für ihr Handeln insofern verantwortlich, als sie aus ihren Fehlern lernen müssen und sie aktiv dazu beitragen sollen, die Sicherheit in ihrem Verantwortungsbereich zu verbessern.

Damit eine Verbesserung der Sicherheit tatsächlich erzielt werden kann, muss die Fehlerkultur innerhalb einer Organisation in eine umfassende Sicherheitskultur eingebettet sein. Dies bedingt u. a., dass sich Mitarbeitende über ihre sicherheitsrelevanten Tätigkeiten im Klaren sind und die Gewissheit haben, dass innerhalb der Organisation insbesondere das Management der Sicherheit einen hohen Wert beimisst (es darf und soll über Sicherheit bzw. Sicherheitsprobleme gesprochen werden). Es braucht sowohl top-down wie auch bottom-up eine allgemeine Bereitschaft, Informationen über sicherheitsrelevante Zustände und Ereignisse weiter zu geben, entgegenzunehmen sowie daraus lernen zu wollen und entsprechend zu handeln. Eine sanktionsfreie Meldung sicherheitsrelevanter Ereignisse ist dabei nur ein Aspekt, der die Bereitschaft, Informationen weiterzugeben, positiv beeinflussen kann.

### **2.1.2 Hochsicherheitsrelevante Bereiche**

Es gibt keine abschliessende, allgemeingültige Definition des Begriffs «Hochsicherheitsbereich». Hochsicherheitsrelevante Bereiche sind grundsätzlich dadurch gekennzeichnet, dass sie eine Gefahr für hochrangige Rechtsgüter bergen (Leib und Leben), sie eine potentiell grosse Anzahl von Personen gefährden und in ihnen ein komplexes Zusammenspiel von Mensch und Technik stattfindet. Oft sind hochsicherheitsrelevante Bereiche dadurch gekennzeichnet, dass in ihnen sogenannte «High Reliability Organizations» operieren. Das sind Organisationen, die, obwohl sie in komplexen und hochrisikoreichen Bereichen tätig sind, verhältnismässig wenig Unfälle oder Schadensereignisse erfahren. Typische Beispiele bilden etwa Fluggesellschaften, die Flugsicherung, Kernkraftwerke oder auch Spitäler.<sup>13</sup> Ein Merkmal solcher «High Reliability Organizations» ist, dass sie über eine «Just Culture» verfügen, um kontinuierlich aus Fehlern zu lernen.<sup>14</sup>

### **2.1.3 Zur Wirksamkeit einer Fehlerkultur**

Exakte quantitative Aussagen über die Wirksamkeit einer Fehlerkultur zu treffen, erweist sich als schwierig, weil sich nicht einfach ermitteln lässt, wie viele Unfälle oder andere sicherheitsrelevante Ereignisse durch eine proaktive Meldung von Fehlern verhindert werden können. Eine Umfrage bei Aufsichtsbehörden des Bundes, die Organisationen in hochsicherheitsrelevanten Bereichen beaufsichtigen (so bspw. beim BAZL, BAV und ENSI) hat jedoch ergeben, dass diese Fachbehörden überzeugt davon sind, dass die Etablierung einer Fehlerkultur zu mehr Sicherheit führt. Diese Einschätzung ergibt sich auch aus der Befragung der betroffenen Kreise im Rahmen der externen Studie (vgl. Ziff. 5).<sup>15</sup> Es kann somit davon ausgegangen werden, dass sich eine Fehlerkultur im vorstehend beschriebenen Sinn positiv auf die

<sup>12</sup> Weitergehend zum Konzept von Just Culture siehe die externe Studie, S. 34 ff. sowie grundlegend Sidney Dekker, Just Culture: Balancing Safety and Accountability, 3. Aufl., CRC Press 2017.

<sup>13</sup> Siehe dazu etwa Karlene H. Roberts, Some Characteristics of One Type of High Reliability Organization, Organization Science, 2 (1990), S. 160 ff.

<sup>14</sup> Allan S. Frankel / Michael W. Leonard / Charles R. Denham, Fair and Just Culture, Team Behavior, and Leadership Engagement: The Tools to Achieve High Reliability, Health Service Research Volume 41 2006, S. 1690 ff.

<sup>15</sup> Externe Studie, S. 97 ff. Siehe namentlich die jeweiligen Antworten auf die materielle Interviewfrage 6.

Meldebereitschaft auswirkt und damit vergleichsweise mehr sicherheitsrelevante Ereignisse bekannt werden. Damit eröffnet sich die Möglichkeit, aus Fehlern zu lernen. Dieser potentielle Gewinn an Sicherheit kann aber in einem Spannungsfeld zu einem allfälligen staatlichen Strafverfolgungsanspruch sowie den Interessen von Opfern an einem Schadensausgleich stehen (vgl. Ziff. 2.3).

## **2.2 Fehlerkultur aus einer rechtlichen Perspektive**

### **2.2.1 Einführung**

Das Recht kann die Entstehung einer Fehlerkultur fördern, indem es dafür günstige rechtliche Rahmenbedingungen setzt. Namentlich kann die Rechtsordnung die folgenden beiden Elemente implementieren: ein Meldesystem und einen Schutzmechanismus für die Person, welche dieses Meldesystem benutzt. Unter Umständen sollte der Schutzmechanismus auch zu Gunsten anderer von der Meldung betroffener Personen wirken.

### **2.2.2 Meldesystem**

Die Regelung des Meldeverfahrens hat festzulegen, ob ein Melderecht oder eine (sanktionierte) Meldepflicht für (eigenes) sicherheitsrelevantes Fehlverhalten besteht und welche Art von sicherheitsrelevantem Fehlverhalten dem Melderecht oder der Meldepflicht untersteht. Ferner sind die zuständige Meldestelle und ihre Organisation festzulegen. Namentlich ist dabei auch zu klären, ob die Meldestelle organisatorisch innerhalb und/oder ausserhalb der die Meldung betreffenden Organisation angesiedelt ist und ob die Meldestelle eine staatliche Behörde oder eine private Organisation ist. Schliesslich muss auch klar umschrieben werden, zu welchem Zweck die Informationen gesammelt, wie diese Informationen bearbeitet und wie die erlangten Kenntnisse nach aussen kommuniziert werden.

### **2.2.3 Schutzmechanismus**

Ein Meldeverfahren für sicherheitsrelevantes Fehlverhalten wird in der Praxis bevorzugt dann in Anspruch genommen werden, wenn die meldende Person weiss, dass sie oder weitere von der Meldung betroffene Personen aufgrund ihrer Meldung keine negativen Konsequenzen fürchten müssen. Als solche kommen typischerweise in Frage:

- Arbeitsrechtliche Konsequenzen wie die Kündigung wegen Fehlverhaltens durch den Arbeitgeber sowie vertrags- oder haftungsrechtliche Folgen im Fall von Personen- oder Sachschäden.
- Aufsichtsrechtliche Konsequenzen wie namentlich der Lizenz- bzw. Bewilligungsentzug durch die Aufsichtsbehörde.
- Strafrechtliche Konsequenzen, abhängig vom jeweiligen Tätigkeitsgebiet (z. B. Gefährdung des öffentlichen Verkehrs [Art. 237 StGB] in der Zivilluftfahrt, Körperverletzungsdelikte im Gesundheitsbereich).

Entsprechend vielgestaltig zeigen sich die möglichen Ansatzpunkte für einen Schutzmechanismus im Sinn der Fehlerkultur. Die Ausgestaltung des Schutzmechanismus hängt wesentlich ab vom jeweiligen Melderegime. Wie noch zu zeigen ist, bestehen bereichsweise grosse Unterschiede (Ziff. 3). Beispielsweise kennt der Aviatikbereich ein ausdifferenziertes Meldeverfahren sowie verschiedene Schutzmechanismen.<sup>16</sup> Andere hochsicherheitsrelevante Bereiche kennen dagegen keine oder jedenfalls weniger weitgehende Schutzmechanismen.

---

<sup>16</sup> Hingegen gibt es keinen Schutzmechanismus, der es den Strafverfolgungsbehörden erlauben würde, von einer Verfolgung der für das Fehlverhalten verantwortlichen Person abzusehen.

Solche Mechanismen können im Übrigen in verschiedenen Phasen des Prozesses in Betracht kommen: bereits auf Stufe des Unternehmens, im Verhältnis zur Aufsichtsbehörde oder später im Rahmen eines allfälligen Straf- oder Zivilverfahrens.

Die parlamentarische Initiative Rutz und die Motion Humbel wie auch die Fachliteratur<sup>17</sup> unterbreiten diverse Vorschläge, wie der Schutz der meldepflichtigen Personen bzw. der gemeldeten Daten im Sinn der Fehlerkultur verbessert werden könnte. Dazu gehören beispielsweise die partielle Strafbefreiung, die Anpassung der einschlägigen Strafdelikte (insbesondere der Fahrlässigkeitsdelikte), die Trennung von Verwaltungs- und Strafverfahren oder die Einführung von Beweisverwertungsverböten. Die verschiedenen in Betracht fallenden Optionen werden unter Ziffer 6 ausführlich dargelegt.

#### **2.2.4 Zur Unterscheidung von Fehlerkultur und «Whistleblowing»**

Fehlerkultur und «Whistleblowing» verfügen über gewisse Gemeinsamkeiten, sie sind aber in grundsätzlicher Weise zu unterscheiden.<sup>18</sup>

Beiden Fällen gemeinsam ist, dass es um die Meldung von Fehlverhalten in einer Organisation geht und die meldende Person ein Schutzbedürfnis gegenüber negativen Konsequenzen aufgrund dieser Meldung hat. In beiden Fällen kann diese Meldung an eine organisationsinterne und/oder organisationsexterne Stelle erfolgen.

Die Unterschiede betreffen die Urheberinnen oder Urheber, den Schweregrad und die Art des gemeldeten Fehlverhaltens sowie den Zweck der Meldung. Bei der Fehlerkultur geht es darum, dass im Grundsatz das eigene Fehlverhalten gemeldet wird, beim «Whistleblowing» steht demgegenüber die Meldung fremden Fehlverhaltens im Vordergrund. Bei der Fehlerkultur besteht in der Regel die Verpflichtung, ein sicherheitsrelevantes Ereignis zu melden, was beim «Whistleblowing» nicht der Fall ist. Der Anwendungsbereich der Fehlerkultur ist auf die Meldung von Fehlern beschränkt, welche die Sicherheit eines Systems gefährden.<sup>19</sup> Demgegenüber betrifft «Whistleblowing» gerade auch die Meldung von Fehlverhalten, welches nicht zwangsläufig sicherheitsrelevant sein muss.<sup>20</sup> Bei der Fehlerkultur bezweckt die Meldung, dass die Organisationen aus dem gemeldeten Fehler für die Zukunft lernen und ihre Sicherheitsdispositive verbessern können. Beim «Whistleblowing» bezweckt die Meldung hingegen, (bestehendes) Fehlverhalten zu unterbinden und juristisch aufzuarbeiten, was insbesondere auch die Sanktionierung der fehlbaren Personen einschliessen kann.

### **2.3 Fehlerkultur im Spannungsfeld zum staatlichen Strafverfolgungsanspruch und zu Geschädigteninteressen**

Die Fehlerkultur erhebt den Anspruch, dass Personen, welche sicherheitsrelevantes Fehlverhalten melden, in einem gewissen Rahmen vor persönlichen negativen Konsequenzen ihrer

<sup>17</sup> Vgl. unter anderem Raphael Widmer-Kaufmann, Die Flugunfalluntersuchung nach schweizerischem Recht, St. Gallen 2021, S. 611 ff.; Peter Müller, Just Culture, in: AJP 2020, S. 761–766; Corinna Bleienheuft / Peter Wysk, Strafverfolgung von Lotsen und Verwertung von Erkenntnissen der Unfalluntersuchungsstellen, Zeitschrift für Luft- und Weltraumrecht 2019, S. 543 ff., 561.

<sup>18</sup> Der Nationalrat hatte es im Jahr 2020 abgelehnt, das «Whistleblowing» im Arbeitsvertragsrecht gesetzlich zu regeln. Zur arbeitsrechtlichen Problematik des «Whistleblowings» siehe die entsprechende Botschaft über die Teilrevision des Obligationenrechts (Schutz bei Meldung von Unregelmässigkeiten am Arbeitsplatz) vom 20. November 2013 (BBI 2013 9513) sowie die Zusatzbotschaft zur Teilrevision des Obligationenrechts (Schutz bei Meldung von Unregelmässigkeiten am Arbeitsplatz) vom 21. September 2018 (BBI 2019 1409). Auf Ebene des EU-Rechts ist die Richtlinie (EU) 2019/1937 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Okt. 2019 zum Schutz von Personen, die Verstösse gegen das Unionsrecht melden, zu erwähnen, ABl. L 305 vom 26.11.2019, S. 17. Erwägungsgrund 9 weist darauf hin, dass der Schutz von «Whistleblowern» bereits in sektoriellen Rechtsakten der EU anerkannt ist (z. B. im Bereich der Zivilluftfahrt, siehe auch Ziff. 3.2.1), und dass diese Rechtsakte auch den Schutz vor Repressalien von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern einbeziehen, die eigene Fehler melden.

<sup>19</sup> Siehe dazu oben bei Ziff. 2.1.1 und 2.2.2.

<sup>20</sup> Gegenstand der Meldung können beim «Whistleblowing» bspw. Korruption oder Vermögensdelikte sein. Solches Fehlverhalten betrifft nicht die betrieblich-technische Sicherheit und ist im Sinne dieses Berichts deshalb nicht als sicherheitsrelevant einzustufen (siehe dazu oben in Fn. 10).

Meldung geschützt sind. Ein solcher Schutz kann in einem Spannungsfeld zum staatlichen Strafverfolgungsanspruch und zu Opferinteressen stehen.

### 2.3.1 Funktion des Rechts

Wenn Menschen zusammenleben, sind der Freiheit des Einzelnen naturgemäss Grenzen gesetzt. Das Recht zieht diese Grenzen in verbindlicher und durchsetzbarer Weise und gewährleistet damit auch die Freiheit jedes Einzelnen. In jeder Gesellschaft gibt es Menschen mit unterschiedlichen Interessen und Bedürfnissen, was unausweichlich zu Konflikten führt. Das Recht sorgt dafür, dass diese friedlich und in geregelten Verfahren gelöst werden können.

Dieser Rechtsfrieden wird in elementarer Weise durch das verfassungsmässige Legalitätsprinzip garantiert: Nur wenn staatliches Handeln auf klaren und verständlichen Gesetzen beruht, können sich die Menschen an die Gesetze halten. Indem der Staat diese Gesetze rechtsgleich durchsetzt, schafft er Rechtssicherheit und bestätigt die Geltung der Rechtsordnung bzw. des Funktionierens des Staates.<sup>21</sup> Wenn Rechtsnormen verbindlich und durchsetzbar sein sollen, muss das Zuwiderhandeln eine staatliche (gesellschaftliche) Reaktion auslösen. Dazu gehören neben dem Wiederherstellen des rechtmässigen Zustandes oder dem Zusprechen von Schadenersatz auch das Sanktionieren von bestimmten Rechtsbrüchen. Solche Sanktionen können verwaltungsrechtlicher oder strafrechtlicher Natur sein.

### 2.3.2 Strafrecht und systemische Risiken

Strafrecht ist das letzte und schärfste Mittel des Staates, um die Rechtsordnung zwangsweise durchzusetzen (Akzessorietät des Strafrechts, «Ultima Ratio»). Es soll nur die elementarsten Grundregeln absichern. Strafrecht hat gesellschaftliche und erzieherische Funktionen: Es soll sicherstellen, dass die elementaren Regeln der Gesellschaft von allen Personen befolgt werden. Durch die Bestrafung der Täterin oder des Täters zeigt der Staat, dass die Rechtsordnung gilt und durchgesetzt wird (Generalprävention). Mit der Verbüssung der Strafe sühnt die Täterin oder der Täter das begangene Unrecht und ihre bzw. seine Resozialisierung soll zukünftige Normverletzungen verhindern (Spezialprävention).<sup>22</sup> Strafrecht ist deshalb ein wichtiges Mittel zur Sozialkontrolle und hat auch präventive und symbolische Funktionen.<sup>23</sup>

Wenn der Gesetzgeber ein Verhalten pönalisiert hat, liegt die Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs zur Ahndung dieses Verhaltens somit im öffentlichen Interesse.

Der Staat bestraft nicht, um dem Opfer Genugtuung zu verschaffen; diesem Zweck dient das Zivilrecht. Aber auch dabei hat das Strafrecht eine Funktion: Der Staat ermittelt im Strafverfahren den für die Zivilklage massgeblichen Sachverhalt umfassend von Amtes wegen und auf Kosten des Gemeinwesens. Das Opfer muss daher bspw. teure technische Gutachten nicht selber bezahlen. Wenn die Zivilansprüche im Strafverfahren adhäsionsweise geltend gemacht werden (Art. 122 ff. StPO), muss das Opfer auch keinen Kostenvorschuss leisten, trägt ein viel geringeres Prozessrisiko und gewinnt erheblich Zeit.

---

<sup>21</sup> Zum Ganzen Reinhold Zippelius, *Das Wesen des Rechts: Eine Einführung in die Rechtsphilosophie*, München 1997, S. 20 f., 31 ff., 103 f.

<sup>22</sup> Zu den Strafzwecken siehe den Bericht des Bundesrates vom 25. November 2020 in Erfüllung der Postulate 18.3530 Caroni Andrea und 18.3531 Rickli Natalie (Schwander Pirmin) «Reform der «lebenslangen» Freiheitsstrafe für besonders schwere Straftaten», Ziff. 2.2.1.

<sup>23</sup> Winfried Hassemer, *Das Symbolische am symbolischen Strafrecht*, in: Bernd Schünemann et al. (Hrsg.), *Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag*, Berlin/New York 2001, S. 1001 ff., 1010 ff.

Im Bereich von grossen, systemischen Risiken hat das Recht besondere Bedeutung. Es stellt Kautelen auf, indem es Massnahmen, Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten in verbindlicher und allgemein gültiger Weise festlegt.

Individuelle strafrechtliche Verantwortung lässt sich auch in komplexen Systemen differenziert zurechnen. Die Schweiz kennt – anders als etwa Österreich – kein Einheitstätermodell.<sup>24</sup> Das schweizerische System erlaubt eine differenzierte Betrachtung und Bewertung von Tatbeiträgen. Sie werden nach ihrer individuell-konkreten Qualität in allgemeiner Weise unterschieden. So spielt es hinsichtlich der Rechtsfolgen eine Rolle, ob jemand als Haupttäter, Mitäter, Nebentäter, Anstifter oder Gehilfe bei einem Delikt mitgewirkt hat. Auf der Ebene der Strafzumessung findet eine weitere Differenzierung statt.

Eine andere Frage ist, ob man individuelles Verhalten in hochgradig arbeitsteiligen, komplexen Systemen so nachweisen kann, dass eine strafrechtliche Schuld zugemessen werden kann. In solchen Fällen sind technische Gutachten notwendig, damit das Gericht entscheiden kann (Art. 182 ff. StPO). Bestehen unüberwindliche Zweifel an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzungen einer Tat, so geht das Gericht von der für die beschuldigte Person günstigeren Sachlage aus (Art. 10 Abs. 3 StPO). Dies kann auch zu einem Freispruch führen.

Die Fehlerkultur verfolgt den Ansatz, fehlbare Personen zur Mitwirkung zu motivieren, indem ihre Aussagen z. B. einem strafprozessualen Beweisverwertungsverbot unterliegen<sup>25</sup> oder indem die technische Untersuchung von Justizbehörden abgeschottet wird.<sup>26</sup> So sollen Fehler ohne Angst vor Nachteilen gemeldet werden können (und in der Sicherheitsuntersuchung offen zugegeben werden) und soll ein Hochrisikobereich sicherer werden. Dies kann jedoch Opferinteressen tangieren, wenn die Urheber einer Schädigung deswegen nicht belangt werden können. Im Gesundheitsbereich ist dieses Problem erkannt.<sup>27</sup>

Das Recht und seine Durchsetzung sind essenziell zur Gewährleistung der Sicherheit für die Allgemeinheit bei grossen, systemischen Risiken. Es ist deshalb nicht zielführend, Fehlerkultur und (Straf-)Recht als Gegensätze aufzufassen. Beide verfolgen denselben Zweck und müssen so austariert werden, dass sie ihre spezifische Funktion wahrnehmen können.

### 2.3.3 Privatrechtliche Aspekte

Das Privatrecht regelt Beziehungen zwischen Privatpersonen. Für diese Beziehungen ist das Prinzip der Privatautonomie von grundlegender Bedeutung. Der Staat stellt in diesem Bereich jedoch zahlreiche zwingende Regeln auf (Familienrecht, Sachenrecht, allgemeine Beschränkungen der Vertragsfreiheit, Miet- und Arbeitsverträge usw.).

Die Fehlerkultur kann verschiedene Bezugspunkte zum Privatrecht haben, aus denen sich, wenn konfliktträchtig, Handlungsbedarf ergeben könnte. In dieser Hinsicht weist das Privatrecht ähnliche Reibungsflächen mit der Fehlerkultur auf wie andere Rechtsbereiche: Der Fehler kann in der Verletzung einer gesetzlichen Verpflichtung bestehen – einer Verletzung, die sanktioniert wird und eine Entschädigung nach sich ziehen kann. Allerdings ist auf zwei Besonderheiten des Privatrechts hinzuweisen: Einerseits lässt es die Privatautonomie den Par-

<sup>24</sup> Dazu grundlegend Claus Roxin, *Strafrecht Allgemeiner Teil* Band II, München 2003, § 25 N 1 ff.

<sup>25</sup> Dazu eingehend Ziff. 6.4.

<sup>26</sup> Dazu Ziff. 6.5.

<sup>27</sup> Siehe dazu die Voten von Kommissionsprecherin Ständerätin Häberli-Koller («Im Schadensfall darf aber dadurch der Haftpflichtanspruch der Betroffenen nicht gefährdet werden.») und von Bundesrat Alain Berset («*la motion va [...] trop loin, en garantissant pour tous les cas que l'on pourrait qualifier d'apprentissage, une immunité totale aux professionnels de la santé*») bei der Beratung der Motion Humbel im Ständerat am 20.9.2021 (AB 2021 S 886).

teien unbenommen, auf freiwilliger Basis eine Fehlerkultur in ihre Rechtsbeziehungen einfließen zu lassen. Andererseits bringt es diese Autonomie mit sich, dass es Sache der beteiligten Personen ist, ihre Ansprüche geltend zu machen, was auch heisst, dass sie darauf verzichten können, um die mit der Fehlerkultur verfolgten Ziele zu erreichen.

Auf Stufe der Unternehmen sind zwei Regelungsebenen zu berücksichtigen: Einerseits die Bestimmungen, die das ordnungsgemässe Funktionieren des Unternehmens festlegen, andererseits die, welche die individuellen Rechte und Pflichten regeln (typischerweise Bestimmungen vertragsrechtlicher Natur). Damit stellt sich die Frage, wie mit Fehlern umgegangen wird und wie sie sanktioniert werden: Zu prüfen ist, welchen Spielraum das Privatrecht bereits heute den Unternehmen lässt, um eine Fehlerkultur zu realisieren, und ob sich eine Intervention des Gesetzgebers aufdrängt. Steht es einer Organisation, die beispielsweise Partei eines Arbeitsvertrags ist, frei, eine Arbeitnehmerin oder einen Arbeitnehmer, die oder der sich selbst angezeigt hat, nicht zu sanktionieren? Das Privatrecht lässt *a priori* grösseren Spielraum als das Straf- oder das Verwaltungsrecht, denn die anspruchsberechtigten Personen können freier auf die Geltendmachung ihrer Ansprüche verzichten.

Was die Rechtsbeziehungen zwischen einer geschädigten Drittperson und der für den Schaden verantwortlichen natürlichen Person betrifft, muss die Fehlerkultur eine ausgewogene Lösung finden, welche die verantwortliche Person dazu bewegen kann, ihren Fehler zuzugeben und zu melden.<sup>28</sup> Hier sind die jeweiligen Interessen tatsächlich völlig gegensätzlich: Auf der einen Seite hat das Opfer ein Interesse, die verantwortliche Person und den Fehler zu kennen, damit es einen allfällig entstandenen Schaden ersetzt bekommt. Auf der anderen Seite hat die fehlerhafte Person ein Interesse daran, ihren Fehler zu verheimlichen, um nicht zur Verantwortung gezogen zu werden. Hier ist, wie im vorangehenden Kapitel ausgeführt, darauf zu achten, dass das Interesse des Opfers am Ersatz des erlittenen Schadens gewahrt wird.

### **3 Fehlerkultur im schweizerischen Recht**

#### **3.1 Einleitung**

Das vorliegende Kapitel gibt einen Überblick über die einzelnen rechtlichen Grundlagen, mit denen der Gedanke der Fehlerkultur in der Schweiz heute umgesetzt wird. Wie die Arbeiten zeigen, wird die Fehlerkultur hauptsächlich im Bereich der Zivilluftfahrt verwirklicht. Das geltende Luftrecht sieht ein Meldesystem für sicherheitsrelevante Ereignisse sowie Schutzmechanismen für die meldenden Personen vor. Wie nachstehend (Ziff. 3.2.1) näher ausgeführt wird, existiert hingegen kein Schutzmechanismus, der den Strafverfolgungsbehörden die Möglichkeit geben würde, auf eine Verfolgung der für das Fehlverhalten verantwortlichen Person zu verzichten.

Ein gewisser Schutzmechanismus, der die Einhaltung des Grundsatzes garantiert, wonach niemand sich selbst belasten muss, ist im Übrigen im Lebensmittelrecht verankert. Auch der Bereich des öffentlichen Verkehrs (und der Seeschifffahrt) kennt einen solchen Mechanismus, weil hier, wie im Bereich der Luftfahrt, eine Meldepflicht gegenüber der Schweizerischen Sicherheitsuntersuchungsstelle (SUST) besteht. Auch auf diesen Bereich ist kurz zurückzukommen (Ziff. 3.2.2).

Andere Hochsicherheitsbereiche sehen Meldesysteme vor, aber keine Schutzmechanismen. Das gilt beispielsweise für die Bereiche Heilmittel, Energie und Kernenergie. Das Militärflug-

---

<sup>28</sup> Zumindest in den Fällen, in denen das Unternehmen, in dem die verantwortliche Person angestellt ist, gegenüber dem Opfer nicht kausal (verschuldensunabhängig) haftet. Denn in diesem Fall könnte das Opfer seinen Schaden direkt vom Unternehmen ersetzt bekommen.

wesen kennt ebenfalls ein Meldesystem, das aber nicht gesetzlich verankert ist. Von besonderem Interesse ist der Bereich der medizinischen Pflegeleistungen, denn hier existiert keine staatliche Meldestelle, sondern verschiedene unternehmensinterne Stellen (Ziff. 3.3.1).

## 3.2 Bereiche mit Meldesystem und Schutzmechanismus

### 3.2.1 Zivilluftfahrt

#### 3.2.1.1 Einleitung

Die Schweiz untersteht der Verordnung (EU) Nr. 376/2014<sup>29</sup> und der Verordnung (EU) Nr. 996/2010<sup>30</sup>, EU-Rechtsakte, die in den Anhang des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über den Luftverkehr (nachstehend Luftverkehrsabkommen)<sup>31</sup> aufgenommen wurden. Dieses wird als Teilintegrationsabkommen angesehen, mit der Folge, dass die beiden Verordnungen in der Schweiz innerstaatliches Recht und, was ihren Inhalt betrifft, grundsätzlich direkt anwendbar sind, ohne dass es eines Umsetzungsaktes im nationalen Recht bedürfte.<sup>32</sup>

Die Verordnung (EU) Nr. 376/2014 dient der Verbesserung der Flugsicherheit, indem gewährleistet wird, dass für die Sicherheit der Zivilluftfahrt relevante Informationen gemeldet, erfasst, gespeichert, geschützt, ausgetauscht, verbreitet und analysiert werden. Als Mittel zur Erreichung dieses Ziels verwendet die Verordnung an mehreren Stellen den Begriff der «Redlichkeitskultur»<sup>33</sup>, definiert als «eine Kultur, bei der operative Mitarbeiter oder andere Personen nicht für ihre Handlungen, Unterlassungen oder Entscheidungen, die ihrer Erfahrung und Ausbildung entsprechen, bestraft werden, aber grobe Fahrlässigkeit, vorsätzliche Verstösse und destruktives Handeln nicht toleriert werden» (Art. 2 Ziff. 12 der Verordnung [EU] Nr. 376/2014). Die in der Verordnung vorgesehenen Schutzmechanismen gelten dabei unabhängig davon, ob ein Personen- oder Sachschaden entstanden ist, denn das entscheidende Kriterium ist das des Verschuldens (s. Ziff. 3.2.1.3).

Im Einklang mit der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 hat das schweizerische Recht ein System der Meldepflicht eingeführt. Die Meldestelle ist beim BAZL angesiedelt. Dem Amt kommt insbesondere die Aufgabe zu, allfällige Präventiv- oder Gegenmassnahmen zu ergreifen, um die Flugsicherheit zu erhöhen. Zudem hat die Schweiz, auf der Grundlage der Verordnung (EU) 996/2010, ein Verfahren zur Sicherheitsüberprüfung eingerichtet, das bei Unfällen oder gravierenden Zwischenfällen zum Tragen kommt. Für die Untersuchung zuständig ist die SUST. Ziel der Untersuchung ist es, Erkenntnisse zu gewinnen, dank derer künftige Unfälle und Gefahrensituationen verhütet werden können und die eine Erhöhung der Sicherheit zur Folge haben.

---

<sup>29</sup> Verordnung (EU) Nr. 376/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. April 2014 über die Meldung, Analyse und Weiterverfolgung von Ereignissen in der Zivilluftfahrt, zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 996/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und der Verordnungen (EG) Nr. 1321/2007 und (EG) Nr. 1330/2007 der Kommission, ABl. L 122 vom 24.4.2014, S. 18. Zu dieser Verordnung vgl. auch S. 41 ff. der externen Studie.

<sup>30</sup> Verordnung (EU) Nr. 996/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Oktober 2010 über die Untersuchung und Verhütung von Unfällen und Störungen in der Zivilluftfahrt und zur Aufhebung der Richtlinie 94/56/EG, ABl. L 295 vom 12.11.2010, S. 35.

<sup>31</sup> SR 0.748.127.192.68

<sup>32</sup> Aus der Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Luftverkehrsabkommen ergibt sich, dass die in dessen Anhang enthaltenen EU-Rechtsakte in der Schweiz direkt anwendbar sind, soweit die Bestimmungen hinreichend bestimmt und klar sind (Urteil 2C\_854/2016 vom 31. Juli 2018 E. 9.4.1). Bei anderer Gelegenheit hat das Bundesgericht zudem festgehalten, dass EU-Verordnungen, im Gegensatz zu den Richtlinien, verbindliche, in jedem Mitgliedstaat unmittelbar geltende Regelungen aufstellen, weshalb es in aller Regel für einen Mitgliedstaat der EU weder nötig noch zulässig ist, sie in einem Erlass des innerstaatlichen Rechts umzusetzen (BGE 138 II 42 E. 3.1).

<sup>33</sup> Vgl. die Präambel (Erwägungsgründe 34, 36, 37, 40 und 44) sowie Art. 2, 6 und 16 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014.

Auf völkerrechtlicher Ebene hat die Schweiz das Übereinkommen vom 7. Dezember 1944<sup>34</sup> über die internationale Zivilluftfahrt ratifiziert. Die Anhänge 13 und 19 des Übereinkommens enthalten ebenfalls Bestimmungen, die einen Bezug zur Fehlerkultur aufweisen.<sup>35</sup>

### 3.2.1.2 Meldesysteme

#### *Innerhalb einer Organisation und gegenüber dem BAZL*

Die Verordnung (EU) Nr. 376/2014 schreibt die Einrichtung eines Systems der Meldepflicht<sup>36</sup> vor für Ereignisse, die ein erhebliches Risiko für die Flugsicherheit darstellen können (Art. 4 Abs. 1 der Verordnung [EU] Nr. 376/2014), wie beispielsweise Ereignisse im Zusammenhang mit dem Betrieb des Luftfahrzeugs (Kollision, Start, Landung) oder mit technischen Zuständen (strukturelles Versagen von Bauteilen, Fehlfunktion von Systemen usw.). Zur Meldung verpflichtet sind die Pilotinnen und Piloten, die Fluglotsinnen und Fluglotsen, die Mitarbeitenden des Flughafens und die anderen in der Zivilluftfahrt tätigen Personen, wobei auch die nicht gewerbsmässige Luftfahrt eingeschlossen ist (Art. 4 Abs. 6 der Verordnung).

Das in der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 vorgesehene Meldepflichtsystem betrifft zwei unterschiedliche Ebenen: zum einen die Ebene der Organisation (Art. 4 Abs. 2 der Verordnung)<sup>37</sup>, zum anderen die staatliche Ebene (Art. 4 Abs. 3 der Verordnung). Jede Organisation und jeder Staat entwickelt auf nationaler Ebene ein Verfahren zur Analyse der erfassten Ereignisse, um die mit diesen Ereignissen verbundenen Sicherheitsgefahren zu ermitteln (Art. 13 Abs. 1 und 6 der Verordnung). Auf der Grundlage dieser Analyse bestimmen Organisation und Mitgliedstaat die Gegen- oder Präventivmassnahmen, die zur Erhöhung der Flugsicherheit notwendig sind.

Gemäss ihren Verpflichtungen aus dem Luftverkehrsabkommen trägt die Schweiz den Anforderungen des EU-Rechts Rechnung, indem sie in ihrer Gesetzgebung ein Meldeverfahren für besondere Ereignisse vorsieht (Art. 20 LFG). Anonyme Meldungen sind möglich. Die Meldestelle ist im BAZL angesiedelt, das gleichzeitig als Aufsichtsbehörde fungiert und mit der Verfolgung gewisser Straftaten betraut ist. Die Meldestelle erfasst und analysiert die Meldungen und ergreift Massnahmen auf der Grundlage der festgestellten Sicherheitsrisiken. Darüber hinaus werden die aus den Meldungen gezogenen Erkenntnisse auf der Website des BAZL veröffentlicht.

Nach Artikel 77 Absatz 1 der Verordnung vom 14. November 1973<sup>38</sup> über die Luftfahrt (Luftfahrtverordnung, LFV) richtet sich das Meldesystem nach der Verordnung (EU) Nr. 376/2014. Die Durchführungsverordnung (EU) 2015/1018<sup>39</sup>, die kraft Luftverkehrsabkommen auch für die Schweiz verbindlich ist, enthält eine Liste mit einer Klassifizierung der meldepflichtigen Ereignisse (Art. 77 Abs. 4 LFV).

---

<sup>34</sup> SR 0.748.0

<sup>35</sup> Für weitere Hinweise vgl. S. 38 ff. der externen Studie.

<sup>36</sup> Die Verordnung (EU) Nr. 376/2014 sieht auch die Einrichtung eines Systems freiwilliger Meldungen vor (vgl. Art. 5 der Verordnung).

<sup>37</sup> Vgl. Art. 2 Ziff. 8 der Verordnung: Unter «Organisation» ist jede Art von Organisation zu verstehen, die Luftfahrterzeugnisse bereitstellt und/oder Personen beschäftigt oder unter Vertrag nimmt, die gemäss Art. 4 Abs. 6 zur Meldung von Ereignissen verpflichtet sind, oder Leistungen solcher Personen in Anspruch nimmt.

<sup>38</sup> SR 748.01

<sup>39</sup> Vgl. Art. 2 Ziff. 1 und 16 der Verordnung (EU) Nr. 996/2010 sowie die Durchführungsverordnung (EU) 2015/1018 der Kommission vom 29. Juni 2015 zur Festlegung einer Liste zur Einstufung von Ereignissen in der Zivilluftfahrt, die gemäss der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates meldepflichtig sind, ABl. L 163 vom 30.6.2015, S. 1.



Nach Artikel 77d Absatz 1 LFV bestimmt das BAZL eine interne Meldestelle, welche die ihr übermittelten Ereignisse erfasst und auswertet. Die Meldestelle ist von den mit der Aufsichtstätigkeit betrauten Einheiten des BAZL organisatorisch unabhängig (Abs. 2).

Artikel 21 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 verpflichtet die Staaten, Regeln festzulegen für Sanktionen, die bei Verstössen gegen die Verordnung zur Anwendung kommen. In Umsetzung dieser Verpflichtung sieht das schweizerische Recht bei Verletzung der Meldepflicht eine Sanktion vor: Mit Busse bis zu 20 000 Franken wird bestraft, wer vorsätzlich oder fahrlässig Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 verletzt (Art. 91 Abs. 1 Bst. i LFG i. V. m. Art. 141a Bst. d LFV). Verfolgung und Beurteilung dieser Fälle ist Sache des BAZL (Art. 98 Abs. 2 LFG).

### *Gegenüber der SUST*

Die Verordnung (EU) Nr. 996/2010 verpflichtet die Mitgliedstaaten, bei einem Unfall oder einer schweren Störung eine Sicherheitsuntersuchung durchzuführen (Art. 5 Abs. 1 der Verordnung [EU] Nr. 996/2010).<sup>40</sup> Die Untersuchung muss von einer ständigen, unabhängigen Behörde geführt werden (Art. 4 Abs. 1 der Verordnung). Die Sicherheitsuntersuchungen zielen in keinem Fall darauf ab, die Schuld- oder Haftungsfrage zu klären. Sie sind unabhängig und getrennt von Justiz- oder Verwaltungsverfahren und ohne Präjudizierung solcher Verfahren zur Feststellung des Verschuldens oder der Haftung durchzuführen (Art. 5 Abs. 5 der Verordnung). Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung verpflichtet jede beteiligte Person, die Kenntnis vom Eintreten eines Unfalls oder einer schweren Störung<sup>41</sup> hat, den Vorfall zu melden.

Jede Sicherheitsuntersuchung ist mit einem Bericht abzuschliessen, der veröffentlicht wird (Art. 16 Abs. 1 und 6 der Verordnung [EU] Nr. 996/2010). Der Bericht wahrt die Anonymität aller an dem Unfall oder der schweren Störung beteiligten Personen (Art. 16 Abs. 2 der Verordnung).

Das schweizerische Recht regelt die Meldepflichten gegenüber der SUST in Artikel 17 der Verordnung vom 17. Dezember 2014<sup>42</sup> über die Sicherheitsuntersuchung von Zwischenfällen im Verkehrswesen (VSZV; vgl. auch Art. 23 Abs. 1 LFG). Danach sind Zwischenfälle in der Zivilluftfahrt der Meldestelle unverzüglich durch die beteiligten Personen oder Stellen zu melden, insbesondere durch die Eigentümerinnen oder Eigentümer des Luftfahrzeugs, dessen Halterin oder Halter, durch das Flugbetriebsunternehmen, das Luftfahrtpersonal, die Organe der Flugsicherung, die Flugplatzhalterin oder den Flugplatzhalter, die Polizeidienststellen, die Zollorgane und durch das BAZL. Als «Zwischenfall» gelten jeder Unfall und jede Störung im Sinn von Artikel 2 der Verordnung (EU) Nr. 996/2010 (Art. 3 Bst. b VSZV). Bei einer Verletzung der Meldepflicht informiert die SUST das BAZL, das für die Verhängung einer Sanktion zuständig ist.

Zwischenfälle im Sinn der VSZV sind der REGA anzuzeigen. Die REGA übermittelt die Meldungen der SUST. Diese holt bei Bedarf zusätzliche Informationen ein, nimmt erste Ermittlungen am Unfallort auf und entscheidet auf dieser Grundlage, ob der gemeldete Zwischenfall mit Blick auf das allgemeine Ziel der Unfallverhütung näher untersucht werden sollte. Ist das der Fall, bilden die Ursachen sowie die technischen, betrieblichen, menschlichen, organisatorischen und systemischen Ursachen und Umstände des Zwischenfalls Gegenstand der Untersuchung. Der Umfang der Untersuchung hängt in erster Linie von der Bedeutung des

<sup>40</sup> Vgl. auch S. 46 ff. der externen Studie. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass die Verpflichtung, eine Sicherheitsuntersuchung einzuleiten, bereits gestützt auf das Übereinkommen über die internationale Zivilluftfahrt (insbesondere auf dessen Anhang 13) bestand.

<sup>41</sup> Die Begriffe «Unfall» und «schwere Störung» werden in Art. 2 der Verordnung (EU) Nr. 996/2010 definiert.

<sup>42</sup> SR 742.161

Vorfalls für die Sicherheit des Systems und vom Präventionspotenzial der Untersuchungsergebnisse ab.

Die Untersuchungsergebnisse werden in einem Bericht zusammengefasst. Der Bericht wird direkt den Verfahrensbeteiligten und den anderen betroffenen Personen zugestellt; er wird auf der Website der SUST publiziert.

### 3.2.1.3 Schutzmechanismen

#### *Innerhalb einer Organisation*

Nach Artikel 16 Absatz 9 i. V. m. Artikel 16 Absatz 10 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 dürfen Angestellte und Vertragspersonal, die ein Ereignis melden oder in Ereignismeldungen genannt sind, aufgrund der vom Meldenden übermittelten Informationen keine Nachteile seitens ihres Arbeitgebers oder der Organisation, für die die Dienstleistungen erbracht werden, erfahren; vorbehalten bleiben vorsätzliche und grob fahrlässige Verfehlungen. Verletzt ein Arbeitgeber oder eine Organisation die Schutzbestimmungen, so kann dies bei der Ombudsstelle im Meldewesen – in der Schweiz bei der Reporting Office for Just Culture in Civil Aviation (ROJCA) – gerügt werden (Artikel 16 Absatz 12 UAbs. 2 Verordnung [EU] Nr. 376/2014).

Das schweizerische Recht (insbesondere das Luftrecht und das Arbeitsrecht) kennt keinen spezifischen zusätzlichen Schutz der Arbeitnehmenden vor einer Sanktion, welche der Arbeitgeber als Folge der Meldung eines Fehlverhaltens verhängen könnte. Je nach Art der Verletzung könnte sich die betroffene Person jedoch beispielsweise mittels Klage wegen Persönlichkeitsverletzung gemäss Artikel 28 des Zivilgesetzbuches (ZGB)<sup>43</sup> zur Wehr setzen, eine Kündigung wegen Missbräuchlichkeit im Sinn von Artikel 336 des Obligationenrechts (OR)<sup>44</sup> anfechten oder Beweismittel im Zivilprozess wegen rechtswidriger Beschaffung nach Artikel 152 Absatz 2 der Zivilprozessordnung (ZPO)<sup>45</sup> ablehnen.<sup>46</sup> Gleichwohl wird ein Fehlverhalten – das in der Regel eine Pflichtverletzung darstellt – grundsätzlich Anlass für eine Sanktion des Arbeitgebers geben können.

#### *Gegenüber dem BAZL und anderen innerstaatlichen Behörden*

Die Verordnung (EU) Nr. 376/2014 sieht eine Reihe von Schutzmechanismen vor<sup>47</sup>, die die Behörden (insbesondere Luftfahrtbehörden und andere Verwaltungsstellen wie die Sicherheitsuntersuchungsstelle) adressieren. In der Schweiz sind damit die Meldestelle des BAZL, das BAZL als Administrativ- und Verwaltungsstrafbehörde sowie die Schweizerische Sicherheitsuntersuchungsstelle (SUST) angesprochen.<sup>48</sup>

So ergreifen die Organisationen und die Mitgliedstaaten nach Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 im Einklang mit dem nationalen Recht die erforderlichen Massnahmen, um die Vertraulichkeit der ihnen übermittelten Ereignismeldungen sicherzustellen. Diese Meldungen dürfen nur für den Zweck verwendet werden, für den sie erfasst wurden und können nicht Dritten zur Verfügung gestellt oder für die Klärung von Schuld- und Haftungsfragen

---

<sup>43</sup> SR 210

<sup>44</sup> SR 220

<sup>45</sup> SR 272

<sup>46</sup> Raphael Widmer-Kaufmann, Die Flugunfalluntersuchung nach schweizerischem Recht, St. Gallen 2021, S. 235 f.

<sup>47</sup> Für nähere Hinweise vgl. S. 43 ff. der externen Studie.

<sup>48</sup> Raphael Widmer-Kaufmann, Die Flugunfalluntersuchung nach schweizerischem Recht, St. Gallen 2021, S. 236.

oder für andere Zwecke als die Aufrechterhaltung oder Verbesserung der Flugsicherheit verwendet werden.

Weiter sieht Artikel 16 Absatz 6 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 vor, dass die Mitgliedstaaten darauf verzichten, Verfahren einzuleiten in Fällen eines nicht vorsätzlichen oder eines versehentlichen Regelverstosses, von denen sie lediglich aufgrund einer Meldung Kenntnis erlangt haben.

Sofern sie nicht vorsätzlich oder grob fahrlässig gehandelt haben und der Staat vom Vorfall nur aufgrund der Meldung Kenntnis erlangt hat, schützt die Verordnung (EU) Nr. 376/2014 somit die Personen, die Ereignisse melden, und die in den Meldungen genannten Personen vor strafrechtlicher Verfolgung. Die Verordnung behält jedoch ausdrücklich das nationale Strafrecht vor, sie verpflichtet m. a. W. die Mitgliedstaaten nicht dazu, Straflosigkeit vorzusehen.

Schliesslich bestimmt Artikel 16 Absatz 7 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014, dass im Fall von Disziplinar- oder Verwaltungsverfahren nach nationalem Recht die in Ereignismeldungen enthaltenen Informationen weder gegen die Meldenden noch gegen die in der Ereignismeldung genannten Personen verwendet werden können (Verbot der Verwertung bestimmter Beweismittel in einem Verwaltungsverfahren). Ausserdem können die Mitgliedstaaten Massnahmen aufrechterhalten oder erlassen, die dazu dienen, den Schutz von Meldenden oder von Personen, die in einer Ereignismeldung genannt sind, zu verstärken.

Wie bereits erwähnt, gelten die Schutzbestimmungen nicht ausnahmslos. Der Schutz entfällt, wenn sich eine Person unakzeptabel verhalten hat. Gemäss Artikel 16 Absatz 10 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 ist vorsätzliches Verhalten ebenso ausgeschlossen, wie wenn es zu einer «offenkundigen, schwerwiegenden und ernsten Missachtung eines offensichtlichen Risikos gekommen ist und ein gravierender Mangel an beruflicher Verantwortlichkeit hinsichtlich der Wahrnehmung der unter den Umständen ersichtlichen erforderlichen Sorgfalt vorliegt, wodurch eine Person oder Sache vorhersehbar geschädigt oder die Flugsicherheit ernsthaft beeinträchtigt wird». Diese Formulierung entspricht dem, was auch als Grobfahrlässigkeit bezeichnet werden kann. Anzumerken ist, dass dieser Begriff dem Zivilrecht entstammt, im schweizerischen Straf- wie auch im Verwaltungsrecht jedoch nicht verwendet wird.<sup>49</sup>

Gestützt auf Artikel 16 Absatz 5 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 bleibt es zudem den Mitgliedstaaten und der Agentur unbenommen, notwendige Massnahmen zur Aufrechterhaltung oder Verbesserung der Flugsicherheit zu ergreifen.

Diese verschiedenen Schutzmechanismen wurden im schweizerischen Recht wie folgt umgesetzt:

- Nach Artikel 20 Absatz 3 LFG kann der Bundesrat vorsehen, dass auf die Einleitung eines Strafverfahrens gegenüber den Urhebern der Meldung verzichtet wird. Diese Möglichkeit betrifft die vom BAZL geführten Verwaltungsstrafverfahren.
- Nach Artikel 77d Absatz 4 LFV sind Angehörige der Meldestelle, die mit der Erfassung und Auswertung von Ereignismeldungen betraut sind, im Rahmen dieser Tätigkeiten von ihrer Anzeigepflicht entbunden, wie sie in Artikel 22 des Bundespersonalgesetzes vom 24. März

<sup>49</sup> Vgl. Raphael Widmer-Kaufmann, Die Flugunfalluntersuchung nach schweizerischem Recht, St. Gallen 2021, S. 228 m. H. auf Naudet/Michel/Baumgartner, Just Culture Regulation, S. 7. Gemäss diesen Autoren ist die schweizerische Begriffsverwendung im Anwendungsbereich der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 ohne Bedeutung, da alleine die Definition nach Art. 16 Abs. 10 zu beachten sei.

2000<sup>50</sup> (BPG) und Artikel 19 des Bundesgesetzes vom 22. März 1974<sup>51</sup> über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR) statuiert ist. Die Meldestelle des BAZL ist also nicht verpflichtet, bei der Strafverfolgungsbehörde Straftaten anzuzeigen, von denen sie im Rahmen des Meldeverfahrens Kenntnis erlangt hat.

- Die interne Meldestelle hat die Ereignismeldungen vertraulich zu behandeln (Art. 77d Abs. 3 LFV).
- Die Angehörigen der Meldestelle, die mit der Erfassung und Auswertung von Ereignismeldungen betraut sind, sind im Rahmen dieser Tätigkeiten auch von ihrer Verfolgungspflicht entbunden (Art. 77d Abs. 4 LFV).

Hingegen gibt es keine gesetzliche Grundlage, die es dem BAZL erlauben würde, in Fällen leichter Fahrlässigkeit auf die Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens zu verzichten oder andere Massnahmen zu treffen, die in solchen Fällen den Schutz der Meldenden oder der in den Meldungen erwähnten Personen in einem Verwaltungsverfahren verstärken könnten.

### *Gegenüber der SUST*

Die Verordnung (EU) Nr. 996/2010 regelt die Frage des Schutzes sensibler Sicherheitsinformationen. Sie sieht namentlich vor, dass gewisse Beweisstücke nicht für andere Zwecke als die Sicherheitsuntersuchung verfügbar gemacht oder genutzt werden dürfen (Art. 14 Abs. 1 der Verordnung [EU] Nr. 996/2010). Dabei handelt es sich beispielsweise um alle Aussagen von Personen, welche die Sicherheitsuntersuchungsstelle während der Sicherheitsuntersuchung erhalten hat, oder um Stimmen- und Bildaufzeichnungen aus dem Cockpit und deren Abschriften. Auch die Ereignismeldungen im Sinne der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 dürfen nicht für andere Zwecke als eine Sicherheitsuntersuchung oder die Verbesserung der Flugsicherheit verfügbar gemacht oder genutzt werden (Art. 14 Abs. 2 der Verordnung [EU] Nr. 996/2010).

Ungeachtet dieser Schutzmechanismen kann die Justizverwaltung oder die Behörde, die für die Entscheidung über die Offenlegung der Aufzeichnungen zuständig ist, gemäss Artikel 14 Absatz 3 der Verordnung (EU) Nr. 996/2010 entscheiden, dass der Nutzen einer Weitergabe für andere rechtlich zulässige Zwecke die nachteiligen Auswirkungen überwiegt, die eine solche Offenlegung für die laufende oder eine künftige Sicherheitsuntersuchung haben kann. Die Mitgliedstaaten können entscheiden, die Fälle, in denen eine derartige Offenlegungsentcheidung getroffen werden kann, zu begrenzen. Es dürfen nur die Daten weitergegeben werden, die für die in Absatz 3 genannten Zwecke unbedingt nötig sind. Die von Artikel 14 erfassten Informationen werden nur dann in den Untersuchungsbericht aufgenommen, wenn sie für die Analyse des Unfalls oder der schweren Störung von Belang sind (Art. 16 Abs. 5 der Verordnung [EU] Nr. 996/2010).

Die Schweiz hat das EU-Recht wie folgt umgesetzt:

- Die Meldestelle der SUST (REGA) ist nicht meldepflichtig<sup>52</sup>, wohl aber die Mitarbeitenden der SUST (Art. 22a BPG). Die Informationen über eine Meldung werden von der SUST vertraulich behandelt. Die Akteneinsicht ist in Artikel 51 VSZV geregelt: Einsicht verlangen können insbesondere die von der Untersuchung direkt betroffenen Personen und die Strafbehörden (Abs. 1). Die Einsicht darf beschränkt, verweigert oder aufgeschoben werden, solange das Interesse der Untersuchung nach der VSZV oder einer laufenden anderen

---

<sup>50</sup> SR 172.220.1

<sup>51</sup> SR 313.0

<sup>52</sup> Das Verhältnis zwischen der Meldestelle (Auftragnehmerin) und der SUST (Auftraggeberin) wird im Rahmen eines Vertrages geregelt.

Untersuchung es erfordert (Abs. 2). Sobald die Untersuchung abgeschlossen ist, stellt der Untersuchungsdienst die Akten auf Verlangen den zuständigen Untersuchungs-, Gerichts- und Verwaltungsbehörden für deren Verfahren zur Verfügung (Abs. 3).

- Nach Artikel 24 Absatz 2 LFG und Artikel 2 VSZV dient die Untersuchung dazu, ähnliche Unfälle zu vermeiden und die technischen, betrieblichen, menschlichen, organisatorischen und systemischen Ursachen und Umstände zu ermitteln, die zum Zwischenfall geführt haben. Schuld und Haftung sind nicht Gegenstand der Untersuchung. Die Untersuchung erfolgt unabhängig von einem Straf- oder einem Administrativverfahren (Art. 23 Abs. 1 VSZV). Die Strafverfolgungs- und die Administrativbehörden sowie die SUST müssen jedoch ihre Tätigkeiten koordinieren und sich gegenseitig Untersuchungsunterlagen wie Auswertungen und Aufzeichnungen unentgeltlich zur Verfügung stellen (Art. 23 Abs. 2 und 3 VSZV).
- Nach Artikel 24 VSZV dürfen Auskünfte, die eine Person im Rahmen einer Sicherheitsüberprüfung erteilt hat, nur mit ihrem Einverständnis in einem Strafverfahren verwendet werden. Die im Rahmen einer Sicherheitsüberprüfung befragten Personen werden daher von den Mitarbeitenden der SUST systematisch über ihre Rechte belehrt. Entscheidet die befragte Person, dass ihre Aussagen nicht in einem anderen Verfahren verwendet werden dürfen, werden sie unter Verschluss gehalten. Beantragt eine andere Behörde Akteneinsicht, werden die entsprechenden Aufzeichnungen nicht zur Verfügung gestellt.
- Bei der Redaktion ihrer Berichte achtet die SUST darauf, dass die Feststellungen und Analysen so formuliert werden, dass daraus keine direkte oder indirekte Verantwortlichkeit abgeleitet werden kann. Vor der Veröffentlichung haben die am Zwischenfall beteiligten und die von ihm betroffenen Personen Gelegenheit, zum Bericht Stellung zu nehmen.

Die Schweiz hat hingegen keine spezifische Behörde benannt, die über die Offenlegung von Aufzeichnungen gemäss Artikel 14 Absatz 3 der Verordnung (EU) Nr. 996/2010 entscheiden könnte. Diese Zuständigkeit ist damit grundsätzlich der Strafverfolgungsbehörde sowie den Gerichten überlassen, die schweizerisches Recht anwenden (vgl. insbesondere Art. 194 Abs. 1 der Strafprozessordnung [StPO]<sup>53</sup>, wo geregelt ist, dass im Rahmen eines Strafverfahrens Akten anderer Verfahren beigezogen werden können, wenn dies für den Nachweis des Sachverhalts oder die Beurteilung der beschuldigten Person erforderlich ist).

Auf völkerrechtlicher Ebene ist ein Mechanismus zum Schutz von Beweismitteln und Handlungen im Zusammenhang mit der Sicherheitsuntersuchung auch in Ziffer 5.12 des Anhangs 13 zum Übereinkommen über die Internationale Zivilluftfahrt vorgesehen. Danach kann die Aufhebung des Schutzes nur bewilligt werden, wenn die zuständige Behörde zum Schluss kommt, dass das Interesse an der Offenlegung dieser Informationen höher zu gewichten ist als die mutmasslichen negativen Folgen, die eine solche Offenlegung für die laufende oder für jede künftige Ermittlung haben kann. Der Bundesrat hat zu Ziffer 5.12 des Anhangs 13 einen Vorbehalt angebracht. Er wollte damit namentlich sicherstellen, dass den gerichtlichen Behörden und den Luftfahrtbehörden sämtliche Dokumente zur Verfügung gestellt werden.

Der Vorbehalt der Schweiz beruht auf der Feststellung, dass die Unfalluntersuchung zwar in erster Linie der Unfallverhütung dient, dass es aber auch erhebliche öffentliche und private Interessen daran gibt, dass die Erkenntnisse der Unfalluntersuchung in anderen Verfahren verwendet werden können.<sup>54</sup> Können die Erkenntnisse und Beweismittel der Unfalluntersuchung in anderen Verfahren nicht verwertet werden, müssen die Straf- und Administrativbehörden eigenständige Untersuchungen durchführen. Dies führte im Ausland dazu, dass sich

---

<sup>53</sup> SR 312.0

<sup>54</sup> Siehe dazu die Ausführungen in der Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Änderung des Bundesgesetzes über die Luftfahrt (Flugunfalluntersuchungen) vom 15. Mai 1959 (BBl 1959 1369, 1371).

die verschiedenen Behörden um Beweismittel am Unfallort stritten und erst nach langwierigen Rechtsmittelverfahren feststand, welche Beschlagnahmeordnung vorgeht. In dieser Zeit können die beschlagnahmten Gegenstände nicht untersucht werden und es besteht die Gefahr, dass Spuren schwächer werden, verschwinden oder zerstört werden. Damit ist nicht nur die Untersuchung als solche nachteilig betroffen, sondern es wird verhindert, dass zeitnah gestützt auf erste Erkenntnisse Informationen oder Sicherheitsempfehlungen kommuniziert werden können.

### 3.2.2 Öffentlicher Verkehr

Auch im öffentlichen Verkehr spielt das Meldewesen, ähnlich wie in der Aviatik (vgl. Ziffer 3.2.1), eine bedeutende Rolle. Die Melde- und Mitwirkungspflicht der Eisenbahnunternehmen ist geregelt in Artikel 14a des Eisenbahngesetzes vom 20. Dezember 1957 (EBG)<sup>55</sup> und für Seilbahnunternehmen in Artikel 24 des Bundesgesetzes vom 23. Juni 2006 über Seilbahnen zur Personenbeförderung (SebG)<sup>56</sup>. Gemäss Artikel 11a Absatz 1 Buchstabe b des Bundesgesetzes vom 29. März 1950 über die Trolleybusunternehmen (TrG)<sup>57</sup> besteht die gleiche Pflicht wie für Eisenbahnen auch für Trolleybusunternehmen. Auch das Bundesgesetz vom 3. Oktober 1975 über die Binnenschifffahrt (BSG)<sup>58</sup> enthält mehrere Bestimmungen über die Meldepflicht. Die Meldepflicht gemäss Artikel 62 des Bundesgesetzes vom 20. März 2009 über die Personenbeförderung (PBG)<sup>59</sup> betrifft nicht direkt die Unternehmen, jedoch sind diesen im Rahmen ihrer Konzessionen zahlreiche Pflichten auferlegt, über deren allfällige Nichteinhaltung sie ebenfalls Bericht erstatten müssen.

Die Verordnung über die Sicherheitsuntersuchung von Zwischenfällen im Verkehrswesen (VSZV) sieht in ihren Artikeln 15 und 16 für den öffentlichen Verkehr verschiedene meldepflichtige Ereignisse vor, die je nachdem der SUST oder dem BAV zu melden sind.

Die SUST ist auch zuständig für die Untersuchung von Zwischenfällen im Bereich des öffentlichen Verkehrs. Deshalb kommt der in Artikel 24 VSZV geregelte Schutzmechanismus, der die Einhaltung des Grundsatzes garantiert, sich nicht selbst belasten zu müssen, auch hier zur Anwendung. Zudem sehen die Artikel 14a Absatz 2 EBG, 24e Absatz 2 SebG, 52a Absatz 2 PBG sowie 15b Absatz 2 BSG vor, dass das Öffentlichkeitsgesetz vom 17. Dezember 2004 (BGÖ)<sup>60</sup> nicht für Berichte betreffend Audits, Betriebskontrollen und Inspektionen des BAV sowie für andere amtliche Dokumente gilt, soweit sie Personendaten enthalten, welche die technische oder betriebliche Sicherheit betreffen. Darüber hinaus, insbesondere im Falle eines aufgrund anderer Informationen eröffneten Strafverfahrens, ist kein weiterer Schutzmechanismus für die meldende Person vorgesehen; es gibt mithin keinen Schutz vor Strafverfolgung und keine spezifische Privilegierung im eröffneten Strafverfahren.

### 3.2.3 Andere hochsicherheitsrelevante Bereiche

Wie bereits erwähnt (oben Ziff. 3.1), ist auch im Lebensmittelbereich ein Schutzmechanismus für Personen vorgesehen, die ein sicherheitsrelevantes Ereignis melden. So kann nach Artikel 63 Absatz 4 des Lebensmittelgesetzes vom 20. Juni 2014<sup>61</sup> (LMG) die Erfüllung der Meldepflicht nach Artikel 27 Absatz 2 LMG als Strafmilderungsgrund berücksichtigt werden.

---

<sup>55</sup> SR 742.101

<sup>56</sup> SR 743.01

<sup>57</sup> SR 744.21

<sup>58</sup> SR 747.201

<sup>59</sup> SR 745.1

<sup>60</sup> SR 152.3

<sup>61</sup> SR 817.0

Ausserdem können Auskünfte, welche die Vollzugsbehörden aufgrund der in Artikel 29 Absatz 1 LMG statuierten Unterstützungs- und Auskunftspflicht erhalten haben, in einem Strafverfahren nur dann verwertet werden, wenn die betroffene Person ihr Einverständnis gegeben hat oder wenn davon auszugehen ist, dass die fraglichen Informationen auch ohne die Auskunftspflicht hätten beschafft werden können.

### 3.3 Bereiche mit Meldesystem ohne Schutzmechanismus

#### 3.3.1 Gesundheitswesen (Heilbehandlungen und Pflegeleistungen)

Das Bundesrecht sieht im Bereich der Erbringung von Heilbehandlungen und Pflegeleistungen gegenwärtig keine allgemeine Pflicht zur Einrichtung eines Meldeverfahrens auf Bundesebene vor.<sup>62</sup>

Eine Pflicht zur Einrichtung eines Meldeverfahrens gilt aber seit Anfang 2022 für ambulante und stationäre Leistungserbringer im Rahmen der Grundversorgung nach dem Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG).<sup>63</sup> Diese sind nach Artikel 58g Buchstabe c der Verordnung vom 27. Juni 1995 über die Krankenversicherung (KVV)<sup>64</sup> bzw. Artikel 58d Absatz 2 Buchstabe c KVV verpflichtet, ein geeignetes internes Berichts- und Lernsystem (*Critical Incident Reporting System; CIRS*) einzurichten und sich, wo ein solches besteht, einem gesamtschweizerisch einheitlichen Netzwerk zur Meldung von unerwünschten Ereignissen anzuschliessen. Für den Spitalbereich ist das *CIRNET* als Beispiel für ein solches ausbaufähiges Netzwerk zu nennen. Im Rahmen von Qualitätsverträgen zwischen den Verbänden der Leistungserbringer und den Verbänden der Versicherer (Art. 58a Abs. 1 KVG) können die Anforderungen an das Meldesystem konkretisiert werden. Diese Meldesysteme sollen eine fortlaufende Bewertung und Behebung von Sicherheitsrisiken ermöglichen.<sup>65</sup> Ein Schutzmechanismus für meldende Personen ist im KVG nicht vorgesehen.

Neben den neuen Regelungen im KVG bestehen verschiedene kantonale Regelungen von Meldeverfahren. Ein erheblicher Anteil von Spitälern und Kliniken betreibt ein CIRS auf freiwilliger Basis. Es gibt aber auch Kantone, welche Spitäler rechtlich zum Betrieb eines CIRS verpflichten, so etwa der Kanton Zürich im Rahmen der Spitalplanung seine Listenspitäler.<sup>66</sup> Gemeldet werden sollen regelmässig nur solche Zwischenfälle, bei welchen keine Patientinnen und Patienten zu Schaden gekommen sind.<sup>67</sup> Eine Pflicht zur Meldung an eine spitalexterne Stelle oder Behörde und einen Schutzmechanismus für die meldenden Personen sehen diese kantonalen Regelungen in der Regel nicht vor.<sup>68</sup> Eine Ausnahme bildet der Kanton Wallis. Hier besteht für Mitarbeitende einer Krankenanstalt eine Meldepflicht, wobei die disziplinarische Immunität der meldenden Person eines einfachen Zwischenfalls und der darin verwickelten Mitarbeitenden garantiert wird.<sup>69</sup> Als einfacher Zwischenfall gelten dabei Vorfälle, bei

---

<sup>62</sup> Meldepflichten statuiert im Gesundheitsbereich aber etwa das Bundesgesetz über Arzneimittel und Medizinprodukte vom 15. Dezember 2000 (HMG; SR 812.21). Nach Art. 59 HMG müssen Hersteller und Vertreiber von Heilmitteln unerwünschte Wirkungen und Vorkommnisse im Zusammenhang mit Heilmitteln melden. Weitere Meldepflichten bestehen im Epidemien- und Transplantationsrecht. Ausführlich dazu das Gutachten von Thomas Gächter / Kerstin Noëlle Vokinger, Berichtssysteme in Spitälern – Rechtsfragen rund um den Schutz von Berichts- und Lernsystemen in Spitälern vor gerichtlichem Zugriff vom 26. Mai 2020 (vgl. Fn. 5).

<sup>63</sup> SR 832.10

<sup>64</sup> SR 832.102

<sup>65</sup> Erläuternder Bericht zur Änderung der KVV vom 23. Juni 2021, S. 18 (abrufbar unter [www.bag.admin.ch](http://www.bag.admin.ch) > Versicherungen > Krankenversicherung > Laufende Revisionsprojekte > KVG-Revision: Zulassung von Leistungserbringern).

<sup>66</sup> Anhang zu den Zürcher Spitallisten 2012 Akutsomatik, Rehabilitation und Psychiatrie: Generelle Anforderungen (Version 2022.1; gültig ab 1. Januar 2022), Ziff. 17 (abrufbar unter [www.zh.ch](http://www.zh.ch) > Gesundheit > Spitäler & Kliniken > Spitalplanung). Auch die Kantone St. Gallen, Aarau, Basel-Landschaft und Solothurn verpflichten die Spitäler zum Betrieb eines CIRS.

<sup>67</sup> Siehe dazu externe Studie, S. 64.

<sup>68</sup> Demgegenüber kann die Nutzung des CIRS spitalintern obligatorisch sein.

<sup>69</sup> Siehe dazu Art. 44 Abs. 4 des Gesundheitsgesetzes des Kantons Wallis (SGS 800.1).

denen niemand zu Schaden gekommen ist.<sup>70</sup> Bei schweren Zwischenfällen bleibt die disziplinarische Verantwortlichkeit der meldenden Person bestehen. Die kantonale beratende Kommission für Patientensicherheit und Versorgungsqualität (KPSVQ) kann die Daten des CIRS unter Wahrung des Datenschutzes und der Vertraulichkeit herausverlangen.<sup>71</sup>

Im Gesundheitsbereich wird seit einem Bundesgerichtsurteil aus dem Jahr 2016 die Notwendigkeit eines Schutzmechanismus für Personen, die Meldungen in ein CIRS einspeisen, diskutiert.<sup>72</sup> In diesem Zusammenhang steht auch die Motion Humbel.<sup>73</sup> Wohl besteht bei CIRS regelmässig die Möglichkeit einer anonymen Meldung. Eine Re-Identifikation der meldenden Person kann aber jeweils nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden.<sup>74</sup> Das BAG hat in diesem Zusammenhang die Rechtsfragen rund um den Schutz von Berichts- und Lernsystemen in Spitälern vor Zugriff der Justizbehörden in einem Gutachten abklären lassen.<sup>75</sup>

Wichtig zu erwähnen ist, dass Patientenorganisationen den Schutz von meldenden Personen auf solche Fälle beschränken wollen, in welchen niemand zu Schaden gekommen ist.<sup>76</sup> Die Motion Humbel hält ihrerseits fest, dass die in den Spitälern verwendeten Berichts- und Lernsysteme wie etwa Fehlermeldesysteme (CIRS) von den Krankenakten sowie allfälligen Schadenfallregistern, in denen schwerwiegende Zwischenfälle erfasst werden, zu trennen sind.

### 3.3.2 Andere hochsicherheitsrelevante Bereiche

Wie oben erwähnt (Ziff. 3.1), wurden auch in den Bereichen Heilmittel, Energie und Kernenergie Meldesysteme eingeführt.<sup>77</sup> Gleiches gilt für das Militärflugwesen, wo das Meldesystem allerdings nicht gesetzlich verankert ist, sondern auf freiwilliger Basis eingerichtet wurde. In keinem der genannten Bereiche bestehen Schutzmechanismen. Die für die Entgegennahme der Meldungen zuständigen Behörden sind im Gegenteil unter anderem verpflichtet, Anzeige zu erstatten (das Personal der Bundesverwaltung namentlich gestützt auf Art. 22a BPG und Art. 19 VStrR).

### 3.4 Zwischenfazit

Gestützt auf die Analyse der gesetzlichen Grundlagen, die heute im schweizerischen Recht in hochsicherheitsrelevanten Bereichen gelten, lassen sich vier Modelle unterscheiden, mit denen Systeme eingerichtet werden können, dank derer aus Fehlern gelernt und die Sicherheit erhöht werden kann. Wie die Analyse auch zeigt, existiert in der Schweiz keine umfassende und bereichsübergreifende Regelung der Fehlerkultur.

Beim ersten Modell wird ein gesetzlich verankertes Meldesystem geschaffen, mit Meldepflichten und einer zentralen staatlichen Meldestelle, welche die Meldungen entgegennimmt und

<sup>70</sup> Siehe dazu externe Studie, S. 67.

<sup>71</sup> Siehe Art. 44 Abs. 2 Gesundheitsgesetz Kanton Wallis.

<sup>72</sup> Im Urteil 1B\_289/2016 vom 8. Dezember 2016 hat das Bundesgericht den Zugriff von Strafverfolgungsbehörden auf Meldungen in einem CIRS und deren Verwertbarkeit im Strafverfahren geschützt.

<sup>73</sup> Siehe zu dieser bereits oben bei 1.2.2.

<sup>74</sup> Thomas Gächter / Kerstin Noëlle Vokinger, Berichtssysteme in Spitälern – Rechtsfragen rund um den Schutz von Berichts- und Lernsystemen in Spitälern vor gerichtlichem Zugriff vom 26. Mai 2020, S. 12 f. (vgl. Fn. 5).

<sup>75</sup> Thomas Gächter / Kerstin Noëlle Vokinger, Berichtssysteme in Spitälern – Rechtsfragen rund um den Schutz von Berichts- und Lernsystemen in Spitälern vor gerichtlichem Zugriff vom 26. Mai 2020 (vgl. Fn. 5).

<sup>76</sup> Helmut Paula, Fehlermeldesysteme – Bewertung der juristischen Situation aus Perspektive der Patientensicherheit, Pflegerecht 2022, S. 41.

<sup>77</sup> Für den Heilmittelbereich vgl. insbesondere Art. 59 Abs. 4 und 7 HMG. Für den Energiebereich vgl. insbesondere Art. 26 des Bundesgesetzes vom 1. Oktober 2010 über die Stauanlagen (Stauanlagengesetz, StAG, SR 721.101) und Art. 32 des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1963 über Rohrleitungsanlagen zur Beförderung flüssiger oder gasförmiger Brenn- oder Treibstoffe (Rohrleitungsgesetz, RLG, SR 746.1). In der Kernenergiegesetzgebung siehe insbesondere Art. 11 und 22 Abs. 2 Bst. f des Kernenergiegesetzes vom 21. März 2003 (KEG; SR 732.1), Art. 21, 38, 39, 49 und 57 der Kernenergieverordnung vom 10. Dezember 2004 (KEV; 732.11) sowie die Richtlinie ENSI-B03. Anzumerken ist, dass im Bereich der Kernenergie (im Unterschied zur Zivilluftfahrt) die Meldestelle nicht von der Aufsichtsbehörde getrennt ist.



verarbeitet. Das Modell sieht zudem die Schaffung von Schutzmechanismen vor für die Personen, welche die Meldungen machen. Ein solches Modell ist in der Zivilluftfahrt (s. Ziff. 3.2.1) und, wenn auch in viel beschränkterem Umfang, in den Bereichen Lebensmittel, öffentlicher Verkehr und Seeschifffahrt verwirklicht (s. Ziff. 3.2.2 und 3.2.3). Der für dieses Modell geltende rechtliche Rahmen ist heute in der Schweiz am besten geeignet, um eine Fehlerkultur umzusetzen. Allerdings existiert in diesem Modell kein Schutzmechanismus, der es den Strafverfolgungsbehörden ermöglichen würde, auf die Verfolgung der mutmasslich fehlbaren Person zu verzichten.

Auch im zweiten Modell wird ein Meldesystem eingerichtet, das gesetzlich verankert ist. Vom ersten Modell unterscheidet es sich dadurch, dass es keine Schutzmechanismen vorsieht. Ein solches Modell ist beispielsweise im Heilmittel-, im Energie- und im Kernenergiebereich verwirklicht. (s. Ziff. 3.3.2). In diesem Modell ist nur eine der Voraussetzungen erfüllt, die notwendig sind, um eine Fehlerkultur einzuführen (s. Ziff. 2.2.2), sodass nicht gesagt werden kann, dass hier eine solche Kultur umfassend verwirklicht wäre. Zwar macht es ein Meldesystem möglich, besondere Ereignisse zu analysieren und Massnahmen zu ergreifen, welche die Sicherheit erhöhen; der Umstand, dass Schutzmechanismen fehlen, kann sich aber auf die Zahl der Meldungen auswirken. Derselbe Umstand verhindert auch, dass sich ein vertrauensbasiertes Umfeld bilden kann, in dem die verschiedenen Akteurinnen und Akteure sicherheitsrelevante Vorkommnisse melden können, ohne Konsequenzen befürchten zu müssen.

Wie beim zweiten wird auch beim dritten Modell ein Meldesystem eingerichtet, das zumindest teilweise gesetzlich verankert ist.<sup>78</sup> Vom zweiten Modell unterscheidet es sich dadurch, dass eine zentrale staatliche Meldestelle fehlt. Die Meldesysteme sind vielmehr innerhalb der verschiedenen Organisationen angesiedelt. Sicherheitsrelevante Ereignismeldungen sind teilweise obligatorisch (von Gesetzes wegen oder gemäss den internen Vorschriften der Organisation), teilweise freiwillig. Ein solches Modell ist beispielsweise im Gesundheitswesen verwirklicht (Heilbehandlungen und Pflegeleistungen; s. Ziff. 3.3.1). Wie beim zweiten Modell ist wiederum nur eine der für eine Fehlerkultur erforderlichen Voraussetzungen erfüllt, sodass auch hier nicht gesagt werden kann, eine solche Kultur sei vollständig realisiert.

Im vierten Modell schliesslich ist ein Meldesystem eingerichtet, das nicht gesetzlich verankert ist. Wie beim zweiten und dritten Modell ist auch hier nur eine der für eine Fehlerkultur erforderlichen Voraussetzungen erfüllt. Ein solches Modell ist beispielsweise im Militärflugwesen verwirklicht (s. Ziff. 3.3.2).

## **4 Fehlerkultur im ausländischen Recht**

### **4.1 Im Allgemeinen**

Die externe Studie hat untersucht, welche gesetzlichen Lösungen andere Staaten (insbesondere Österreich, Deutschland und Schweden) getroffen haben, um den Gedanken der Fehlerkultur in der Luftfahrt, im Gesundheitswesen sowie in anderen hochsicherheitsrelevanten Bereichen umzusetzen. Besondere Aufmerksamkeit gilt dabei der Frage, ob die anderen Staaten Mechanismen zum Schutz von Personen, die sicherheitsrelevante Ereignisse melden, vor möglichen Sanktionen eingerichtet haben.

Die externe Studie zeigt, dass die Fehlerkultur im Bereich der Zivilluftfahrt am weitesten entwickelt ist. In Übereinstimmung mit dem EU-Recht sehen alle untersuchten EU-Mitgliedstaa-

---

<sup>78</sup> Der Beitritt zu einem nationalen Meldesystem ist nur für Leistungen vorgeschrieben, für die ein solches System existiert (z. B. CIRNET im Spitalwesen). Ausserdem sind die gesetzlichen Anforderungen für interne Meldesysteme vergleichsweise niedrig, um der Tatsache Rechnung zu tragen, dass es solche Systeme in einigen Bereichen, z. B. im ambulanten Bereich, noch nicht gibt.

ten ein Meldeverfahren vor mit der Pflicht, sicherheitsrelevante Ereignisse an eine zentrale Stelle zu melden, welche die Meldungen verarbeitet. In gewissen Staaten sind zudem gesetzgeberische Entwicklungen im Gesundheitsbereich zu verzeichnen.

In Anbetracht des Vorstehenden beziehen sich die folgenden Ausführungen, sofern nicht anders vermerkt, auf den Bereich der Luftfahrt.

## **4.2 Schutzmechanismen für die meldenden Personen**

### **4.2.1 Vertraulichkeit der an die Meldestelle übermittelten Informationen**

Hier ist zu unterscheiden zwischen der Vertraulichkeit von Informationen gegenüber einer Strafverfolgungsbehörde, einer mit der Verfolgung von Widerhandlungen betrauten Verwaltungsbehörde (die in einigen Ländern auch strafrechtliche Sanktionen verhängen kann) oder aber einer Aufsichtsbehörde (die Verwaltungsmassnahmen ergreifen kann).

#### *Vertraulichkeit gegenüber den Strafverfolgungsbehörden*

Weder Österreich noch Deutschland haben Schutzmechanismen eingeführt, welche die Vertraulichkeit der gemeldeten Informationen gegenüber den Strafverfolgungsbehörden garantieren. Die Meldestelle ist also verpflichtet, Meldungen, die den Verdacht einer Straftat begründen können, an die Strafverfolgungsbehörden weiterzuleiten. Österreich beschränkt die Weiterleitung allerdings auf Fälle, in denen der Verdacht besteht, dass die Tat vorsätzlich oder grob fahrlässig begangen wurde.<sup>79</sup>

Das schwedische Recht sieht insbesondere vor, dass die Meldestelle den Inhalt einer Meldung nur dann an die Strafverfolgungsbehörden weiterleiten darf, wenn das strafbare Verhalten mit einer Freiheitsstrafe bedroht ist und im konkreten Fall voraussichtlich eine andere Strafe als eine Geldstrafe ausgesprochen werden wird. Die Meldestelle hat einen Leitfadent entwickelt, wie bei Anzeigen an die Strafverfolgungsbehörde vorzugehen ist.

Das holländische Recht sieht vor, dass die Mitarbeitenden der Meldestelle von der Anzeigepflicht befreit sind, wenn kein vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten im Spiel ist. Überdies finden regelmässig Koordinationssitzungen mit der speziell für die Luftfahrt zuständigen Staatsanwaltschaft statt. Schliesslich darf die Strafverfolgungsbehörde, wenn sie eine Ereignismeldung erhält, diese nicht als Beweis gegen die Person verwenden, die die Meldung gemacht hat.

In Slowenien haben die Meldestellen und die Strafverfolgungsbehörden eine Vereinbarung geschlossen. Darin wird geregelt, wie die Fehlerkultur in der Praxis umgesetzt werden soll, namentlich die Zusammenarbeit zwischen den beiden genannten Stellen.

Wie bereits erwähnt, gibt es in einigen Staaten (Deutschland, Dänemark und Schweden) auch im Gesundheitswesen gesetzliche Entwicklungen. Gemäss dem deutschen Gesetz sind Leistungserbringer wie Spitäler oder Arztpraxen insbesondere verpflichtet, ein internes Qualitätsmanagement zu betreiben, zu dem auch die Meldung sicherheitsrelevanter Ereignisse gehört. Ausserdem verbietet es das Gesetz, die gemeldeten Informationen in einem Strafverfahren zu verwenden. Eine Ausnahme gilt nur, wenn die Verwendung zur Verfolgung einer Straftat erforderlich ist, die im Höchstmass mit mehr als fünf Jahren Freiheitsstrafe bedroht ist und auch im Einzelfall besonders schwer wiegt und die Feststellung des Sachverhalts oder die

<sup>79</sup> Wobei grobe Fahrlässigkeit genauer umschrieben wird als eine offenkundige, schwerwiegende und ernste Missachtung eines offensichtlichen Risikos und als eine sehr schwere Missachtung der Berufspflicht, die unter den gegebenen Umständen offensichtlich erforderlichen Massnahmen zu ergreifen, wodurch eine Person oder Sache vorhersehbar geschädigt oder die Flugsicherheit ernsthaft beeinträchtigt wird.

Ermittlung des Aufenthaltsorts der beschuldigten Person auf andere Weise aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre.

#### *Vertraulichkeit gegenüber den Verwaltungsstrafbehörden*

Österreich kennt keine Anzeigepflicht der Meldestellen an die Verwaltungsstrafbehörden. Diese erfahren damit nicht automatisch von den über das Meldesystem angezeigten sicherheitsrelevanten Ereignissen. Kommen ihnen solche Ereignisse auf anderem Weg zur Kenntnis, können sie allerdings die Herausgabe der Informationen beantragen. Das österreichische Luftfahrtgesetz verpflichtet in diesen Fällen die Behörde, auf die Einleitung eines Verfahrens zu verzichten, wenn kein Verdacht auf Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit besteht und der Verdacht nur aufgrund einer Meldung der in den Fall involvierten Person bekannt geworden ist.

In Deutschland ist die Meldestelle dagegen oft auch die Verwaltungsbehörde, die für die Verfolgung bestimmter Straftaten zuständig ist. Sie kann deshalb gestützt auf die Meldungen ein Verfahren eröffnen und die Informationen als Beweismittel verwerten.

#### *Vertraulichkeit gegenüber den Aufsichtsbehörden*

Weder Österreich noch Deutschland haben einen Schutzmechanismus eingerichtet, der die Vertraulichkeit der Informationen, die den Aufsichtsbehörden übermittelt werden, garantieren würde. Die Meldestelle ist also verpflichtet, die Meldungen weiterzuleiten, die Aufsichtsbehörde kann auf dieser Grundlage Verwaltungsmassnahmen ergreifen. In Deutschland gilt dagegen, dass Meldungen nicht dazu verwendet werden dürfen, um beispielsweise den Entzug des Pilotenausweises zu rechtfertigen; vorbehalten bleiben vorsätzliches und grob fahrlässiges Verhalten.

In Schweden ist es nicht möglich, Verwaltungsmassnahmen zu ergreifen, wenn die Behörde nur aufgrund einer Meldepflicht Kenntnis von den Tatsachen erlangt hat und kein vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten vorliegt.

#### **4.2.2 Vertraulichkeit der an die Sicherheitsuntersuchungsstelle übermittelten Informationen**

Das österreichische Recht sieht für Personen, die Sicherheitsuntersuchungen durchführen, eine generelle Verschwiegenheitsverpflichtung vor. Darüber hinaus enthält es für gewisse Beweismittel ein Verwertungsverbot im Rahmen eines Straf- oder Verwaltungsverfahrens. Verschwiegenheitspflicht und Verwertungsverbot gelten jedoch nicht absolut. Das deutsche Recht kennt dagegen keinen solchen Schutzmechanismus. In Schweden gibt es verschiedene allgemeine Bestimmungen, die die Frage der Vertraulichkeit regeln; ein spezieller, auf die Fehlerkultur ausgerichteter Schutzmechanismus existiert jedoch nicht.

In Anbetracht dessen konzentrieren sich die nachfolgenden Ausführungen auf die Lösungen, die das österreichische Recht getroffen hat.

#### *Vertraulichkeit gegenüber den Strafverfolgungsbehörden*

Stellt die Strafverfolgungsbehörde ein Gesuch um Akteneinsicht, muss nach österreichischem Recht die Leitung der Sicherheitsuntersuchungsstelle eine Interessenabwägung vornehmen: Dem Gesuch kann nur insoweit entsprochen werden, als aufgrund der Bedeutung der aufzuklärenden Tat, des Umfangs des verursachten Schadens und der Zahl der Opfer

das Interesse an der Einsichtnahme in die Beweismittel und deren Verwendung für Zwecke der Strafverfolgung das Interesse an der ausschliesslichen Verfügbarkeit für Zwecke einer unabhängigen Sicherheitsuntersuchung überwiegt. Wird Einsicht in die Akten und die Beweismittel gewährt, werden die mit der Untersuchung betrauten Personen sowie die Mitarbeitenden der Untersuchungsstelle von ihrer Verschwiegenheitspflicht entbunden.

Um die Einhaltung des Grundsatzes zu gewährleisten, wonach niemand sich selbst belasten muss, sieht das österreichische Recht ein Beweisverwertungsverbot vor. Personen, die sich durch ihre Aussage einer strafrechtlichen Verfolgung aussetzen oder Gefahr laufen würden, sich in einem gegen sie geführten Strafverfahren selbst zu belasten, müssen über ihr Recht belehrt werden, das Zeugnis zu verweigern. Haben sie nicht ausdrücklich auf dieses Recht verzichtet, dürfen ihre Aussagen im Strafverfahren nicht als Beweismittel zu ihren Ungunsten verwendet werden.

#### *Vertraulichkeit gegenüber den Aufsichts- und Verwaltungsstrafbehörden*

Wird eine Mitarbeiterin oder ein Mitarbeiter von der für die Strafverfolgung zuständigen Aufsichtsbehörde oder Verwaltungsstrafbehörde vorgeladen, muss nach österreichischem Recht die Leitung der Sicherheitsuntersuchungsstelle entscheiden, ob sie die vorgeladene Person von ihrer Verschwiegenheitspflicht entbindet. Für diese Entscheidung ist eine Abwägung vorzunehmen zwischen dem Interesse an der Geheimhaltung, insbesondere am Schutz der Daten und der Personen, die zur Untersuchung beitragen, einerseits und dem Interesse an der Zeugenaussage andererseits, immer unter Berücksichtigung des mit dem Verfahren verfolgten Zwecks.

#### **4.2.3 Andere Schutzmechanismen**

Über die vorstehenden Hinweise hinaus kennen die untersuchten Staaten keine weiteren Schutzmechanismen.

#### **4.3 Zwischenfazit**

Gestützt auf die Untersuchung der Rechtslage im Ausland ist Folgendes festzuhalten:

- Fehlerkultur ist auch in den anderen untersuchten Staaten ein Thema. Keiner dieser Staaten hat jedoch einen allgemeinen und bereichsübergreifenden Schutzmechanismus eingerichtet, der die Möglichkeit vorsehen würde, auf eine Strafverfolgung oder eine Bestrafung von Personen zu verzichten, die sicherheitsrelevante Ereignisse gemeldet haben.
- Die ausländischen Lösungen sind im Wesentlichen bereichsbezogen. Keiner der untersuchten Staaten hat den Gedanken der Fehlerkultur umfassend und bereichsübergreifend verwirklicht.
- Am weitesten ist das Konzept der Fehlerkultur auf dem Gebiet der Luftfahrt entwickelt, was vor allem mit dem EU-Recht zusammenhängt. In einigen Staaten sind auch im Gesundheitswesen Entwicklungen auf gesetzgeberischer Ebene zu verzeichnen. Eine Kodifizierung der Fehlerkultur im Sinn eines Meldesystems und ergänzend eines Schutzmechanismus scheint demgegenüber in den anderen hochsicherheitsrelevanten Bereichen nicht stattgefunden zu haben.
- Die im Ausland getroffenen Lösungen regeln im Wesentlichen die Frage der Vertraulichkeit der gemeldeten Informationen, den Informationsaustausch unter den Behörden sowie die Frage der Beachtung des Grundsatzes, wonach sich niemand selbst belasten muss.

## **5 Fehlerkultur aus Sicht der betroffenen Kreise**

### **5.1 Einleitung**

Der zweite Teil der externen Studie ist einer Analyse der Perspektive der betroffenen Kreise gewidmet. Erstes Ziel war die Klärung der Frage, welche Akteurinnen und Akteure in der Schweiz von der Fehlerkultur betroffen sind, und welches ihre Sicht der Dinge ist. Weiter soll die Analyse Aufschluss darüber geben, welche unterschiedlichen Interessen im Spiel sind, und von welcher Seite hauptsächlich das Anliegen geäussert wird, die Fehlerkultur in der Schweiz zu verwirklichen. Die Analyse soll ausserdem die Fragen eruieren, die sich aus der Einführung des Konzepts in der Praxis ergeben, und aufzeigen, wie diese Fragen von den verschiedenen Akteurinnen und Akteuren beantwortet werden. Schliesslich soll sie die Frage klären, wie die Fehlerkultur innerhalb eines Unternehmens umgesetzt wird.

Die Analyse konzentriert sich zur Hauptsache auf nicht staatliche Kreise. Es wurden verschiedene Interviews geführt mit Vertreterinnen und Vertretern aus den Bereichen Zivilluftfahrt (einschliesslich Flughäfen), Militärluftfahrt, Gesundheit, Eisenbahnen, Seilbahnen und Kernenergie.

### **5.2 Handlungsfelder aus Sicht der betroffenen Kreise**

#### **5.2.1 Abhängigkeit externer Meldestellen**

Die Frage der Unabhängigkeit der externen Meldestelle<sup>80</sup> wird in den einzelnen hochsicherheitsrelevanten Bereichen unterschiedlich beurteilt. Aus Sicht der betroffenen Kreise der Zivilluftfahrt ist die Frage einer klaren Trennung zwischen Aufsichtsbehörde und Meldestelle von zentraler Bedeutung. Für die Bereiche der Kernenergie, der Eisenbahnen und der Seilbahnen sind die Meinungen nicht einheitlich. Statt auf eine klare Trennung zwischen Meldestelle und Aufsichtsbehörde zu setzen, legen die betroffenen Kreise den Akzent vor allem darauf, dass der Aufsichtsbehörde ein Ermessensspielraum eingeräumt wird, der es ihr erlaubt, in leichten Fällen von einer Anzeige oder Bestrafung abzusehen.

Nach Ansicht der befragten Kreise sollte die externe Meldestelle auch sicherstellen, dass auf eingegangene Meldungen eine Rückmeldung erfolgt, oder dass die Ergebnisse ihrer Untersuchungen regelmässig in einer Form publiziert werden, die die Vertraulichkeit der übermittelten Informationen wahrt.

Nach Ansicht der interessierten Kreise der Zivilluftfahrt sollte die externe Meldestelle überdies folgende Anforderungen erfüllen: Sie sollte unabhängig sein, über die notwendigen Fachkenntnisse verfügen und Garant sein für ein Verhältnis absoluten Vertrauens. Deshalb sollte sie, wie oben erwähnt, von der Aufsichtsbehörde strikt getrennt sein oder zumindest intern eine klare Trennung zwischen Meldeverfahren und Aufsichtstätigkeit sicherstellen. Anonyme Meldungen sollten möglich sein; der Prozess sollte transparent geführt werden, mit der Möglichkeit, die Entscheide anzufechten. Schliesslich sollte die Meldestelle sich zum Ziel setzen, gewonnene Erkenntnisse zusammenzustellen und zu verbreiten, um so den eigenen Sinn und Nutzen sichtbar zu machen.

#### **5.2.2 Abgrenzung der Fehlerkultur im Strafrecht**

Aus der externen Studie geht hervor, dass die Angst vor verwaltungs-, disziplinar- oder strafrechtlichen Folgen einer Meldung für die befragten betroffenen Kreise ein zentrales Thema ist. Nach Auffassung insbesondere von Kreisen der Zivilluftfahrt müsste ein Mechanismus zum Schutz der in den (internen und externen) Meldesystemen enthaltenen Informationen

<sup>80</sup> Die externe Studie verwendet diesen Begriff, um die vom Unternehmen eingerichtete unternehmensinterne Meldestelle von der unternehmensexternen Meldestelle abzugrenzen, die in den meisten der im vorliegenden Bericht untersuchten Bereiche ein staatliches Organ ist.

vorgesehen werden, um zu verhindern, dass diese in einem Verwaltungs-, Disziplinar- oder Strafverfahren verwendet werden. Die Vertraulichkeit dieser Informationen sollte gewährleistet sein, weil sich ein mangelnder Schutz negativ auf die Meldesysteme auswirkt.

Eine grosse Mehrheit der betroffenen Kreise schlägt denn auch vor, eine gesetzliche Grundlage zu schaffen, die solche Schutzmechanismen vorsieht. Die Regelung würde nur Verhaltensweisen schützen, die als akzeptabel angesehen werden, aber nicht vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten. Bei akzeptablen Verhaltensweisen sei, so die Ansicht der betroffenen Kreise, ein potenzieller Sicherheitsgewinn für die Allgemeinheit der Verfolgung der Personen, die den Fehler gemeldet haben, vorzuziehen.

### **5.2.3 Einordnung von Tatbeständen in Bezug zu den Grenzen der Fehlerkultur**

Wie erwähnt (s. Ziff. 5.2.2), toleriert die Fehlerkultur kein vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten. In solchen Fällen will das Konzept auch sicherstellen, dass die jeweiligen Täterinnen und Täter für ihre Handlungen zur Verantwortung gezogen werden. Die Untersuchung bei den betroffenen Kreisen zeigt allerdings, dass die Abgrenzung zwischen noch akzeptablen und nicht mehr akzeptablen Fehlern Schwierigkeiten bereitet. Das gilt insbesondere in Fällen wiederholter leichter Fahrlässigkeit und bei der Qualifikation eines Verhaltens als leicht oder grob fahrlässig. Laut der externen Studie ergibt sich daraus ein implizites Bedürfnis nach entsprechenden Handlungsrichtlinien. Die Schweizer Luftwaffe hat beispielsweise einen Leitfaden ausgearbeitet, der Abgrenzungskriterien enthält. Nach Ansicht verschiedener betroffener Kreise sollten solche Kriterien durch eine unabhängige, von der Aufsichtsbehörde getrennte (vgl. Ziff. 5.2.1 zur externen Meldestelle) und nicht dem Disziplinarweg unterstellte Meldestelle definiert werden.

### **5.2.4 Finanzierung von Meldesystemen**

Die bei den betroffenen Kreisen durchgeführte Analyse zeigt schliesslich, dass die Einrichtung eines internen Meldesystems namentlich aus Sicht der Vertreterinnen und Vertreter der Flughäfen, aber auch der Bereiche Zivilluftfahrt, Kernenergie und Eisenbahnen, einen gewissen administrativen Aufwand verursacht, v. a. für kleinere Unternehmen. Damit stellt sich die Frage nach der Finanzierung solcher Systeme.

## **5.3 Zwischenfazit**

Aus der Analyse ergibt sich insbesondere Folgendes:

- Den befragten Kreisen zufolge besteht ein Bedürfnis, das Konzept der Fehlerkultur im schweizerischen Recht verstärkt umzusetzen, insbesondere was die Vertraulichkeit der in einem Meldeverfahren übermittelten Informationen, deren Schutz vor Verwendung in einem Gerichtsverfahren und den Schutz vor den rechtlichen Konsequenzen einer Meldung betrifft.
- Diese verschiedenen Schutzmechanismen dürfen bei inakzeptablen Verhaltensweisen, insbesondere bei vorsätzlichem oder grob fahrlässigem Verhalten, nicht zur Anwendung kommen; die Abgrenzung ist in der Praxis allerdings schwierig.
- Bei der Umsetzung der Fehlerkultur spielt die Meldestelle eine wesentliche Rolle. Es ist von grundlegender Bedeutung, dass die übermittelten Informationen analysiert und die Ergebnisse dieser Analyse nach aussen kommuniziert werden, in einer Form, welche die Vertraulichkeit der Informationen wahrt.
- Für die Zivilluftfahrt ist die Frage einer klaren Trennung zwischen externer Meldestelle und Aufsichtsbehörde von zentraler Bedeutung; in den anderen Bereichen liegt der Akzent hauptsächlich darauf, dass der Aufsichtsbehörde ein Ermessensspielraum eingeräumt

- wird, der es ihr erlaubt, in leichten Fällen von einer Anzeige oder Bestrafung abzusehen.
- Die Einrichtung eines internen Meldesystems kann mit beträchtlichem Aufwand verbunden sein, gerade in kleineren Unternehmen.

## **6 Beurteilung des Bundesrates**

### **6.1 Im Allgemeinen**

Fehler in hochsicherheitsrelevanten Bereichen zu vermeiden, ist für den Bundesrat ein wichtiges Ziel. Aus Fehlern zu lernen ermöglicht, die Qualität der Systeme laufend zu verbessern und die Sicherheit effizient und präventiv zu erhöhen. Es ist deshalb von grundlegender Bedeutung, dass bestimmte Ereignisse, die sich auf die Sicherheit auswirken können, an die zuständigen Stellen gemeldet und von diesen analysiert werden, um die erforderlichen Präventivmassnahmen zu ergreifen. Es besteht demnach ein öffentliches Interesse an einem gut funktionierenden Meldesystem. Hier kann die Einführung einer Fehlerkultur dazu beitragen, die Sicherheit zu verbessern.

Nach Ansicht des Bundesrates darf die Fehlerkultur jedoch nicht in einen Gegensatz zu straf-, zivil oder verwaltungsrechtlichen Verfahren gestellt werden. Wurden elementare Regeln verletzt und bestand eine ernsthafte Bedrohung für bedeutende Rechtsgüter, kann die Wiederherstellung des rechtskonformen Zustands oder ein angemessener Ersatz des Schadens traditionellerweise nicht ohne Gerichtsverfahren bewerkstelligt werden. Verantwortlichkeiten zuzuweisen und Rechtsnormen rechtsgleich anzuwenden (z. B. eine gleichmässige Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs) sind mit anderen Worten wesentliche Voraussetzungen für das Funktionieren von Staat und Gesellschaft. Darüber hinaus ist darauf zu achten, dass das Rechtssystem, das auf gesetzlichen oder vertraglichen Rechten und Pflichten beruht, nicht geschwächt wird, unabhängig davon, um welches Rechtsgebiet es sich handelt (Straf-, Zivil- oder Verwaltungsrecht). Diese Rechte und Pflichten und die mit ihnen verbundenen Sanktionen dienen dazu, dass jeder seine Verantwortung kennt und sich ihrer bewusst ist und sich auf diese Weise auch bemüht, Fehler so weit wie möglich zu vermeiden. Das Recht hat damit auch eine präventive Funktion.

In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass Strafbestimmungen gemäss dem Ultima-Ratio-Gedanken das letzte Mittel sind, um den Schutz hochwertiger Rechtsgüter abzusichern. Die Pönalisierung von fahrlässigen Pflichtverletzungen sollte deshalb bei Gesetzgebungsvorhaben hinsichtlich ihrer Auswirkungen auf eine positive Fehlerkultur genau geprüft werden. Durch einen Verzicht auf Pönalisierung kann sich ein grösserer Anreiz für das Melden von Fehlern ergeben, als durch das (oft fragwürdige) Absichern von Pflichten durch Strafrecht.

Nach Ansicht des Bundesrates ist es wichtig, angemessene und ausgewogene Lösungen zu finden, die diesen Aspekten Rechnung tragen. Es muss sichergestellt werden, dass die zuständigen Behörden möglichst viele Meldungen erhalten und diese dann bearbeiten. Auf diese Weise kann das Ziel, die Sicherheit wirksam und vorbeugend zu erhöhen, erreicht werden. Gleichzeitig ist das Interesse der Geschädigten, Ersatz für den erlittenen Schaden zu erhalten, im Auge zu behalten.

Wie unter Ziffer 2.2 erwähnt, setzt die Umsetzung der Fehlerkultur in den hochsicherheitsrelevanten Bereichen zunächst voraus, dass sicherheitsrelevante Ereignisse von den verschiedenen Akteurinnen und Akteuren an eine bestimmte (interne oder externe) Stelle gemeldet und von dieser ausgewertet werden, um so die Grundvoraussetzung zu schaffen, aus vergangenen Fehlern Lehren für die Zukunft ziehen zu können. Der Gesetzgeber kann also dazu bei-

tragen, eine Fehlerkultur zu verwirklichen, indem er ein Meldesystem für sicherheitsrelevante Ereignisse vorsieht und, parallel dazu, angemessene und ausgewogene Schutzmechanismen schafft für die Personen, die ihre Fehler melden oder die von einer Meldung betroffen sind. Die Prüfung der Rechtslage in der Schweiz zeigt, dass solche Regelungen in gewissen Bereichen bereits bestehen, namentlich in der Zivilluftfahrt und im Lebensmittelbereich (s. Ziff. 3.2). Der Bundesrat nimmt zur Kenntnis, dass in den betroffenen Kreisen ein Bedürfnis besteht, den Gedanken der Fehlerkultur in den verschiedenen hochsicherheitsrelevanten Bereichen in grösserem Umfang als bisher umzusetzen.

Aufgrund der Analyse der Rechtslage in der Schweiz lässt sich weiter feststellen, dass im Allgemeinen sachgerechte Lösungen gefunden wurden, um die systematische Meldung sicherheitsrelevanter Ereignisse zu gewährleisten. Die Analyse zeigt aber auch, dass die Meldesysteme in den verschiedenen Bereichen nicht einheitlich geregelt sind (s. Ziff. 3.4). Während der Bereich der Zivilluftfahrt eine detaillierte Regelung kennt (Modell 1), gibt es in anderen Bereichen nur partielle oder gar keine gesetzliche Regelung (Modelle 3 und 4). Die Unterschiede betreffen namentlich die Art der Meldung (anonym oder persönlich), die meldepflichtigen Ereignisse (alle Ereignisse oder nur kleinere Zwischenfälle) sowie die Adressaten der Meldungen (z. B. organisationsinterne Meldestelle im Gesundheitswesen, unabhängige Meldestelle bei der Aufsichtsbehörde in der Zivilluftfahrt usw.). Diesen bereichsspezifischen Merkmalen sollte Rechnung getragen werden, wenn es darum geht, allfällige Schutzmechanismen einzurichten.

Nach Ansicht des Bundesrates haben diese Unterschiede zur Folge, dass die Idee der Fehlerkultur nicht, wie es das Postulat verlangt, als generelles und bereichsübergreifendes Prinzip in das Rechtssystem eingeführt werden kann. Das Meldesystem sollte, wo nötig, sektoriell geregelt werden, zusammen mit einem angemessenen, ausgewogenen und an die Besonderheiten des jeweiligen Bereichs angepassten Schutzmechanismus.

Für den Bundesrat ist von zentraler Bedeutung, dass neben den gesetzlichen Grundlagen, welche die Einführung einer Fehlerkultur regeln, eine solche Kultur auch in den Unternehmen praktiziert wird. Fehlerkultur zu verwirklichen, liegt auch in ihrer Verantwortung, denn sie sind es, die in erster Linie für die Behandlung und Vermeidung von Fehlern verantwortlich sind.

Was die Rechtslage im Ausland betrifft, hält der Bundesrat fest, dass die Fehlerkultur auch in den Staaten, die im Rahmen der externen Studie untersucht wurden, thematisiert wird. Wie in der Schweiz ist das Konzept in der Zivilluftfahrt am weitesten entwickelt, was vor allem auf das EU-Recht zurückzuführen ist. Auch im Gesundheitsbereich sind in verschiedenen Staaten Entwicklungen der Gesetzgebung zu verzeichnen. In anderen hochsicherheitsrelevanten Bereichen scheint eine Kodifizierung der Fehlerkultur dagegen nicht stattgefunden zu haben.

Die ausländischen Lösungen sind im Wesentlichen bereichsspezifisch. Sie betreffen hauptsächlich die Frage der Vertraulichkeit der gemeldeten Informationen, den Informationsaustausch zwischen den Behörden sowie die Beachtung des Grundsatzes, sich nicht selbst zu belasten zu müssen. Diese Herangehensweise zeigt Analogien zu dem in der Schweiz verfolgten Ansatz.

Schliesslich stellt der Bundesrat fest, dass keiner der untersuchten Staaten die Idee der Fehlerkultur generell und bereichsübergreifend verwirklicht hat. Die gleiche Einschränkung gilt in Bezug auf einen Schutzmechanismus, der die Möglichkeit vorsehen würde, auf eine Strafverfolgung oder Bestrafung von Personen zu verzichten, die sicherheitsrelevante Ereignisse gemeldet haben.



Vor diesem Hintergrund werden in den folgenden Kapiteln die Optionen analysiert, mit denen die Fehlerkultur im schweizerischen Recht verstärkt umgesetzt werden kann. Für jede Option wird zunächst geprüft, ob und inwieweit die bestehenden Rechtsgrundlagen geeignet sind, die Umsetzung zu begünstigen. Wo das geltende Recht keinen Schutzmechanismus vorsieht, werden die möglichen Alternativen für den Gesetzgeber aufgezeigt und bewertet. Die Analyse bezieht auch die wesentlichen Gesichtspunkte mit ein, die von den betroffenen Kreisen vorgebracht wurden (vgl. Ziff. 5.3).

## 6.2 Strafrechtliches Legalitätsprinzip und Verfolgungszwang

Der Gesetzgeber setzt oft auf das Strafrecht, um gesellschaftliche Probleme zu lösen (s. auch oben Ziff. 2.3.2).<sup>81</sup> Dies gilt auch für das öffentliche Recht: Verwaltungsrechtliche Pflichten werden zuweilen nicht nur mit aufsichtsrechtlichen Instrumenten (z. B. Entzug von Bewilligungen), sondern auch mit Strafrecht abgesichert (bzw. indirekt durchgesetzt). Die Verletzung von verwaltungsrechtlichen Pflichten ist regelmässig nicht nur bei Vorsatz, sondern auch bei Fahrlässigkeit strafbar.<sup>82</sup>

Fehler gibt niemand gerne zu. Muss die fehlbare Person zudem mit Bestrafung rechnen, ist der Anreiz klein, eigenes Fehlverhalten zu melden.<sup>83</sup> Strafbestimmungen können deshalb dem Anliegen der Fehlerkultur im Weg stehen.

Artikel 7 der StPO verpflichtet die Strafbehörden, ein Verfahren einzuleiten und durchzuführen, wenn ihnen Straftaten oder auf Straftaten hinweisende Verdachtsgründe bekannt werden.

Dieses sog. strafprozessuale Legalitätsprinzip ist das rechtsstaatliche Kernelement für die verfassungsmässige (insb. nicht willkürliche) Ausübung staatlicher Strafgewalt.<sup>84</sup> Es bezweckt die rechtsgleiche Durchsetzung des materiellen Strafrechts: Mit Strafe bedrohtes Verhalten soll für alle Personen gleichermaßen Strafverfolgung und Sanktion zur Folge haben. Ausnahmen vom Verfolgungszwang müssen sich auf eine besondere gesetzliche Grundlage stützen (Art. 8 StPO). Das Legalitätsprinzip gilt auch im Verwaltungsstrafrecht.<sup>85</sup>

Obwohl das Legalitätsprinzip eine grundlegende Prämisse des Strafverfahrens bildet, gilt es nicht uneingeschränkt. Es kann gemäss Artikel 8 StPO ausnahmsweise durchbrochen werden. Bei den Ausnahmen vom Legalitätsprinzip geht es klassischerweise darum, bei Bagatelldelikten die Ressourcen der notorisch überlasteten Strafbehörden zu schonen.<sup>86</sup> Im Kontext der Fehlerkultur kann noch ein anderer Aspekt ins Spiel kommen: die Gewährleistung eines funktionierenden Meldesystems.

---

<sup>81</sup> Siehe aktuell den Entwurf vom 12. Oktober 2022 zu einem Bundesgesetz über das Verbot der Verhüllung des Gesichts (in Umsetzung von Art. 10a BV).

<sup>82</sup> Statt vieler siehe Botschaft und Entwurf vom 24. August 2022 zum Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil der Abgabenerhebung und die Kontrolle des grenzüberschreitenden Waren- und Personenverkehrs durch das Bundesamt für Zoll und Grenzsicherheit (BAZG-Vollzugsaufgaben-gesetz, BAZG-VG) sowie zur Totalrevision des Zollgesetzes (ZG) und zum neuen Zollabgabengesetz (ZoG).

<sup>83</sup> Das Strafrecht anerkennt die Unzumutbarkeit, sich dem Staat zwecks Bestrafung selber auszuliefern und dabei mitwirken zu müssen. Aus diesem Grund ist die Selbstbegünstigung grundsätzlich straflos (vgl. Art. 305 StGB, der nur die Fremdbegünstigung unter Strafe stellt), und die Mitwirkungsfreiheit (nemo tenetur se ipsum accusare vel prodere) ist ein zentraler strafprozessualer Grundsatz (Art. 113 Abs. 1 StPO).

<sup>84</sup> Jonas Achermann / Friedrich Frank, in: Friedrich Frank et al. (Hrsg.), Basler Kommentar Verwaltungsstrafrecht, Basel 2020, Art. 2 N 5.

<sup>85</sup> Jonas Achermann / Friedrich Frank, in: Friedrich Frank et al. (Hrsg.), Basler Kommentar Verwaltungsstrafrecht, Basel 2020, Art. 2 N 9 ff.

<sup>86</sup> Siehe BSK StPO-Fiolka/Riedo, Art. 8 StPO N 61 und BSK StGB-Riklin, Vor Art. 52–55 N 23 und BSK StGB-Riklin, Art. 52 N 13a.

Näher zu beleuchten sind im Folgenden die gesetzlich vorgesehenen Ausnahmen vom strafprozessualen Legalitätsprinzip in den Artikeln 52 und 53 StGB sowie in einzelnen Spezialerlassen (Art. 20 Abs. 2 LFG i. V. m. Art. 77d Abs. 4 LFV).

### 6.2.1 Fehlendes Strafbedürfnis nach Artikel 52 StGB

Schon vor 50 Jahren herrschte Unbehagen über die zunehmende Kriminalisierung fahrlässiger Verhaltensweisen, damals insb. im Strassenverkehr.<sup>87</sup> Bei Bagatellen sollte deshalb eine Ausnahme vom strengen Strafverfolgungszwang<sup>88</sup> gelten. Bei fahrlässigem Verhalten ist es oft eine Frage des Zufalls und nicht des Verschuldens, ob ein Schaden eintritt bzw. ob dieser gross oder klein ist. Für die ausnahmsweise Strafbefreiung wegen des Bagatelldeliktcharakters eines Delikts stellte der Vorentwurf von 1993<sup>89</sup> zur Änderung des StGB deshalb nicht auf die Tatfolgen, sondern auf das Unrecht der Tat bzw. die Schuld der Täterin oder des Täters ab. Dieser Vorschlag stiess im Vernehmlassungsverfahren auf Widerstand: Es wurde kritisiert, dass damit die Interessen des Opfers nicht ausreichend berücksichtigt würden.<sup>90</sup> Artikel 52 StGB sieht nun vor, dass die zuständige Behörde von einer Strafverfolgung, einer Überweisung an das Gericht oder einer Bestrafung absehen kann, wenn Schuld *und* Tatfolgen geringfügig sind. Das schränkt den Anwendungsbereich erheblich ein. Diese Regelung gilt auch für das Nebenstrafrecht (Art. 333 Abs. 1 StGB).

Artikel 52 StGB dient nicht dazu, bestimmte Bagatelldelikte generell von der Strafverfolgung auszunehmen. Der Massstab ist vielmehr relativ: Es ist ein Quervergleich zu typischen, unter dieselbe Gesetzesbestimmung fallenden strafbaren Handlungen insgesamt anzustellen – vom Verschulden wie den Tatfolgen her. Artikel 52 StGB darf nur dann angewendet werden, wenn Verschulden und Tatfolgen unerheblich erscheinen oder deutlich weniger schwer wiegen.<sup>91</sup> Schwerwiegende Folgen wie der Tod eines Menschen oder eine schwere Körperverletzung schliessen die Anwendung von Artikel 52 StGB aus.<sup>92</sup> In der Lehre wird zudem teilweise gefordert, die Strafbefreiung sei auf Delikte zu beschränken, an deren Ahndung mit Blick auf mögliche Strafzwecke keinerlei öffentliches Interesse bestehe.<sup>93</sup>

Das Nachtatverhalten ist auch bei Strafbefreiung nach Artikel 52 StGB zu berücksichtigen: Meldet eine Täterin oder ein Täter freiwillig eine Widerhandlung und kooperiert sie bzw. er mit den Behörden, kommt ihr bzw. ihm dies bei der Bemessung des Verschuldens zu Gute.<sup>94</sup> Anders liegt der Fall, wenn eine Meldepflicht besteht.

Die Strafbefreiung ist in jeder Phase des Verfahrens möglich: Bereits bei Vorliegen eines Verdachts kann (aus Opportunität) die Nichtanhandnahme oder nach Eröffnung der Untersuchung die Einstellung verfügt werden. Das Gericht kann weiter im Hauptverfahren zwar einen Schuldspruch erlassen, aber nach Artikel 52 StGB von einer Bestrafung absehen.<sup>95</sup> Bei einer

---

<sup>87</sup> Allgemein zur tendenziellen Überdehnung des Strafschutzes im Nebenstrafrecht BSK StGB-Niggli / Maeder, Art. 12 N 20 f. m. w. N.

<sup>88</sup> Dazu Ziff. 6.2.

<sup>89</sup> Bericht und Vorentwürfe der Expertenkommission zum Allgemeinen Teil und zum Dritten Buch des StGB und zu einem Bundesgesetz über die Jugendstrafrechtspflege, Bern 1993.

<sup>90</sup> Zum Ganzen BSK StGB-Riklin, Art. 52 N 6 und 19 m. w. H.

<sup>91</sup> Siehe Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches (Allgemeine Bestimmungen, Einführung und Anwendung des Gesetzes) und des Militärstrafgesetzes sowie zu einem Bundesgesetz über das Jugendstrafrecht vom 21. September 1998, BBl 1999 II 2066, 2064; BGE 138 IV 13 E. 9 (Nacktwanderer); BSK StGB-Riklin, Art. 52 N 21 f.

<sup>92</sup> BSK StGB-Riklin, Art. 52 N 19.

<sup>93</sup> Siehe BSK StGB-Riklin, Art. 52 N 26 m. w. H.

<sup>94</sup> BSK StGB-Riklin, Art. 52 N 15.

<sup>95</sup> BSK StGB-Riklin, vor Art. 52–55 N 26 f und 30 f.

Verfahrenseinstellung oder Nichtanhandnahme können Geschädigte ein Rechtsmittel einlegen.<sup>96</sup> Wenn über die Anwendung von Artikel 52 StGB zu entscheiden ist, erhalten die Staatsanwaltschaft oder das Gericht notwendigerweise Kenntnis von einer möglicherweise strafbaren Handlung. Die Eröffnung mindestens eines Vorverfahrens (Art. 299 ff. StPO) ist also die Regel.<sup>97</sup> Verfolgt man den Ansatz, dass bereits die Einleitung eines Strafverfahrens die Fehlerkultur beeinträchtigt, genügt die Regelung von Artikel 52 StGB den Anforderungen an die Fehlerkultur nicht.

Vereinzelt wird aus der Fachliteratur vorgeschlagen, im StGB eine allgemeine Bestimmung zur Förderung einer positiven Fehlerkultur zu schaffen.<sup>98</sup> Eine solche neue Bestimmung könnte beispielsweise vorsehen, dass auf jegliche Strafsanktion verzichtet wird, wenn der Staat nur im Rahmen eines obligatorischen Meldeverfahrens von einem Fall Kenntnis erlangt hat, das Verschulden leicht ist (z. B. bei Fahrlässigkeit) und die Folgen der Tat geringfügig sind (insbesondere, wenn kein Personenschaden entstanden ist).

Die Einführung einer solchen Bestimmung erscheint aus folgenden Gründen problematisch:

- Die Bestimmung steht in einem Spannungsverhältnis mit der gleichmässigen Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs und dem Gebot der rechtsgleichen Behandlung in der Strafverfolgung. In risikoträchtigen Bereichen wie z. B. im Strassenverkehr, in denen keine Meldepflichten bestehen wie etwa in der Aviatik, würde dies dazu führen, dass z. B. Buschauffeurinnen und Buschauffeure strafrechtlich schlechter gestellt wären als Pilotinnen und Piloten. Eine solche Ungleichbehandlung wäre kaum zu rechtfertigen.
- Es scheint auch nicht gerechtfertigt, eine weitere Ausnahme vom strafprozessualen Legalitätsprinzip und der Verfolgungspflicht zu schaffen: Strafrechtlich relevante Verhaltensweisen müssen für alle Personen gleichermaßen zur Verfolgung und Bestrafung führen, unabhängig davon, welcher Bereich betroffen ist. Zudem erlaubt bereits das geltende Recht (Art. 52 StGB) den Verzicht auf eine Strafverfolgung, wenn Schuld und Tatfolgen geringfügig sind.
- Weiter stellt sich die Frage, ob die Anwendung einer solchen Bestimmung auf die Hochsicherheitsbereiche beschränkt werden sollte (oder auf alle Bereiche auszudehnen wäre, die Meldepflichten vorsehen, z. B. den Finanzsektor). Es könnte sich als schwierig erweisen, eine entsprechende Einschränkung zu rechtfertigen.
- Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass keiner der im Rahmen der externen Studie untersuchten Staaten einen allgemeinen Schutzmechanismus eingeführt hat, der die Möglichkeit vorsehen würde, auf eine Strafverfolgung oder Bestrafung von Personen zu verzichten, die sicherheitsrelevante Ereignisse gemeldet haben.

Aus diesen Gründen scheint die Ergänzung oder Änderung der allgemeinen Regel zur Strafbefreiung im StGB für die partikulären Zwecke der Fehlerkultur insgesamt nicht angemessen.

---

<sup>96</sup> Art. 322 Abs. 2, Art. 382 und 393 ff. StPO.

<sup>97</sup> BSK StGB-Riklin, vor Art. 52–55 N 24.

<sup>98</sup> Siehe etwa Corinna Bleienheuft / Peter Wysk, Strafverfolgung von Lotsen und Verwertung von Erkenntnissen der Unfalluntersuchungsstellen, Zeitschrift für Luft- und Weltraumrecht 2019, S. 543 ff., 561; so auch Peter Müller, Just Culture, S. 764; ablehnend Raphael Widmer-Kaufmann, Die Flugunfalluntersuchung nach schweizerischem Recht, St. Gallen 2021, S. 612.

## 6.2.2 Wiedergutmachung nach Artikel 53 StGB

Bei Artikel 53 StGB handelt es sich teilweise um eine Opportunitätsregelung, teilweise aber auch um einen Strafmilderungs- bzw. Strafaufhebungsgrund.<sup>99</sup> Das Ziel ist, dass der Rechtsfrieden als wiederhergestellt erscheint.<sup>100</sup> Die Anwendung von Artikel 53 StGB ist im medizinischen Bereich ohne weiteres denkbar, wenn die behandelnde Person einen Patienten oder eine Patientin durch eine Sorgfaltswidrigkeit geschädigt hat und sie diesen Schaden ersetzt hat.

Will man Artikel 53 StGB auf die Verletzung oder Gefährdung von Kollektivrechtsgütern anwenden, ist bei der Beurteilung der öffentlichen Strafverfolgungsinteressen unter anderem die Tätergleichbehandlung zu beachten und nach dem geschützten Rechtsgut zu unterscheiden. Daraus wird eine rechtsgutspezifische Wiedergutmachung abgeleitet. Bei Delikten gegen die Allgemeinheit ist daher nur bei besonderen Fallgruppen eine Wiedergutmachung denkbar.<sup>101</sup>

Die Meldung der Täterin oder des Täters als einen Beitrag zu einem zukünftig (eventuell) sichereren Umgang mit ähnlichen Situationen scheint als Wiedergutmachung nicht ausreichend, insbesondere, wenn die Täterin oder der Täter zur Meldung verpflichtet ist.<sup>102</sup> Auch die Verbesserung des Fehlermanagements als solchem kann der Täterin oder dem Täter nicht als Wiedergutmachung angerechnet werden: Solche Verbesserungen werden selten von der Täterin oder vom Täter selber implementiert, sondern vom Management. Sie oder er erbringt dabei somit keine angemessene Wiedergutmachungsleistung.<sup>103</sup>

Die Anwendung von Artikel 53 StGB ist in der Fehlerkultur nicht zielführend und unpassend:

- Diese Bestimmung bietet keine Gewähr dafür, dass strafrechtliche Konsequenzen für die meldende Person ausbleiben. Geht man davon aus, dass bereits die Einleitung eines Strafverfahrens eine positive Fehlerkultur beeinträchtigt, genügt die Regelung von Artikel 53 StGB solchen Anforderungen nicht. Die Wiedergutmachung nach Artikel 53 StGB setzt zudem ein Geständnis voraus.<sup>104</sup>
- Unter dem Titel «Wiedergutmachung» Leistungen zu honorieren, die das Verhindern von strafbaren Zwischenfällen in der Zukunft zum Ziel haben, vermögen aus einer grammatikalischen und teleologischen Sicht nicht zu überzeugen. Wiedergutmachung will an einem Opfer begangenes Unrecht wiedergutmachen und nicht Fehler in der Zukunft zu Gunsten der Allgemeinheit verhindern.

Gesamthaft betrachtet erscheint aus den gleichen Gründen eine Anpassung von Artikel 53 StGB weder opportun noch zweckmässig, um das Anliegen der Fehlerkultur zu fördern.

---

<sup>99</sup> BGE 135 IV 27, E. 2.3.

<sup>100</sup> Dazu Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches (Allgemeine Bestimmungen, Einführung und Anwendung des Gesetzes) und des Militärstrafgesetzes sowie zu einem Bundesgesetz über das Jugendstrafrecht vom 21. September 1998, BBl 1999 II 2066, 2064.

<sup>101</sup> Vgl. zum Ganzen Felix Bommer, Bemerkungen zur Wiedergutmachung, *forumpoenale* 2008, S. 174; Rainer Angst / Hans Maurer, «Das Interesse der Öffentlichkeit» gemäss Art. 53 lit. b StGB – Versuch einer Konkretisierung, *forumpoenale* 2008, S. 374 f.; BSK StGB-Riklin, Art. 53 N 29; BGE 135 IV 12 E. 3.4.3.

<sup>102</sup> Das Dilemma, einen strafbaren Fehler unter Strafandrohung zu melden, wird prozessual durch die Gewährleistung der Mitwirkungsfreiheit aufgelöst, dazu Ziff. 6.4.

<sup>103</sup> Dazu Jürg-Beat Ackermann / Reto Weilenmann, Wiedergutmachung (Art. 53 StGB) – „Freikauf“ oder Anreiz zum Fehlermanagement? in: Ackermann/Hilf (Hrsg.), *Kurzer Prozess, zu kurzer Prozess im Wirtschaftsstrafverfahren*, Zürich 2019, S. 29 ff., 48 und BSK StGB-Riklin, Art. 53 N 18.

<sup>104</sup> BSK StGB-Riklin, Art. 53 N 32.

### 6.2.3 Spezialgesetzliche Aufhebung des Verfolgungszwangs

Einige Behörden, wie zum Beispiel das BAZL im Bereich der Zivilluftfahrt und das ENSI im Bereich der Kernenergie, sind gleichzeitig Meldestelle, Aufsichtsbehörde und Verwaltungsbehörde, die für die Verfolgung bestimmter Straftaten zuständig ist. Das bedeutet auch, dass sie verpflichtet sind, ein Verwaltungsstrafverfahren zu eröffnen, wenn sie eine Meldung über sicherheitsrelevante Ereignisse erhalten. Aus diesem Grund hatte eine die Zivilluftfahrt betreffende parlamentarische Initiative vorgeschlagen, dass die Behörde unter bestimmten Voraussetzungen auf eine Strafverfolgung verzichtet.<sup>105</sup>

Wie oben dargelegt (s. Ziff. 6.2), ist das Legalitätsprinzip ein rechtsstaatliches Kernelement bei der Strafverfolgung. Es darf nur in besonderen, gesetzlich definierten Fällen durchbrochen werden.

Die einzige Ausnahme, die das schweizerische Recht in hochsicherheitsrelevanten Bereichen vorsieht, findet sich in der Gesetzgebung über die Zivilluftfahrt. Hier sind die Angehörigen der internen Meldestelle von der Verfolgungspflicht i. S. von Artikel 7 StPO entbunden (vgl. Art. 20 Abs. 2 LFG i. V. m. Art. 77d Abs. 4 LFV)<sup>106</sup>. Anzumerken ist, dass das nationale Recht keinen Vorbehalt für vorsätzliches oder grobfahrlässiges Verhalten macht und insofern über den Minimalstandard von Artikel 16 Absatz 10 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 hinausgeht.

Bei der Regelung in der Aviatik handelt es sich um einen Sonderfall, der der Umsetzung der europarechtlichen Verpflichtung aus Artikel 16 der Verordnung Nr. 376/2014 bzw. mit Blick auf die Besonderheiten der Luftfahrt geschuldet ist. Diese Regelung ist auch vor dem Hintergrund zu sehen, dass im Zuge der Umsetzung des EU-Rechts<sup>107</sup> sehr viele Strafbestimmungen eingeführt worden sind.<sup>108</sup>

Die Frage, ob eine Ausnahme von der Strafverfolgungspflicht vorgesehen werden kann, die spezifisch im Verwaltungsstrafrecht (und somit, unter anderem, in gewissen hochsicherheitsrelevanten Bereichen) Anwendung finden würde, wird derzeit vom BJ im Rahmen der Umsetzung der Motion Caroni 14.4122 «Für ein modernes Verwaltungsstrafrecht» geprüft. Entgegen der Argumentation unter Ziffer 6.2.1 ist eine solche Prüfung insbesondere deshalb gerechtfertigt, weil Artikel 52 StGB nicht wirklich an das Verwaltungsstrafrecht angepasst ist. Verwaltungsstrafsachen, beispielsweise Straftaten im Steuerbereich, im Bereich des Finanzmarktrechts oder im Zollbereich, kennen nämlich keine Opfer im eigentlichen Sinn. Daraus ergibt sich, dass eine Ausnahme von der Strafverfolgungspflicht dem möglichen Interesse eines Opfers an einer Strafverfolgung nicht Rechnung tragen müsste.

### 6.3 Fahrlässige Begehung von Gefährdungsdelikten

Insbesondere in der Aviatik wird kritisiert, dass die vorsätzliche *und* fahrlässige Störung des öffentlichen Verkehrs mit Strafe bedroht ist (Art. 237 StGB) und einer Fehlerkultur im Wege

<sup>105</sup> 19.478 Pa.Iv. Rutz Gregor, Verbesserung der öffentlichen Sicherheit durch Verankerung der Redlichkeitskultur (Ziff. 2).

<sup>106</sup> Nach Art. 77d Abs. 4 LFV sind die Angehörigen der Meldestelle zudem von ihrer Anzeigepflicht i. S. von Art. 22a BPG und Art. 19 VStrR entbunden. Dieser Aspekt wird unter Ziff. 6.6. behandelt.

<sup>107</sup> Vgl. die Verordnung (EG) des Europäischen Parlaments und des Rates Nr. 300/2008 vom 11. März 2008 über gemeinsame Vorschriften für die Sicherheit in der Zivilluftfahrt und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 2320/2002, ABl. L 97 vom 9.4.2008, S. 72, sowie die Durchführungsverordnung (EU) 2015/1998 der Kommission vom 5. Nov. 2015 zur Festlegung detaillierter Massnahmen für die Durchführung der gemeinsamen Grundstandards für die Luftsicherheit, ABl. L 299 vom 14.11.2015, S. 1, die sich unter Ziffer 4 (Luftsicherheit) des Anhangs zum Luftverkehrsabkommen finden.

<sup>108</sup> Siehe etwa Art. 13a der Verordnung des UVEK über Sicherheitsmassnahmen im Luftverkehr [VSL], SR 748.122.

stehe. In einer parlamentarischen Initiative wurde deshalb unter anderem gefordert, die Fahrlässigkeitsstrafbarkeit einzuschränken.<sup>109</sup>

Die Strafbarkeit wegen fahrlässigen Pflichtverletzungen ist die Ausnahme von der gesetzlichen generellen Vermutung, dass nur strafbar ist, wer eine Widerhandlung vorsätzlich begeht: fahrlässige Tatbegehungen müssen im Gesetz ausdrücklich geregelt werden (Art. 12 Abs. 1 und Art. 104 StGB). Gemäss Artikel 333 Absatz 7 StGB wird dieser Grundsatz für Übertretungen im Nebenstrafrecht freilich gerade umgedreht. Die damit einhergehende Ausdehnung der Strafbarkeit wird teilweise kritisch beurteilt.<sup>110</sup>

### 6.3.1 Störung des öffentlichen Verkehrs nach Artikel 237 f. StGB

Nach Artikel 237 StGB wird bestraft, wer vorsätzlich oder fahrlässig den öffentlichen Verkehr hindert, stört oder gefährdet und dadurch wesentlich Leib und Leben von Menschen in Gefahr bringt. Erfasst ist der Verkehr auf der Strasse<sup>111</sup>, auf dem Wasser oder in der Luft, aber auch auf Skipisten. Für den Eisenbahnverkehr besteht mit Artikel 238 StGB eine analoge Vorschrift, die anders als Artikel 237 StGB auch die Gefahr für fremdes Eigentum erfasst. Beide Bestimmungen setzen die Schaffung einer ernstesten, konkreten Gefahr voraus.<sup>112</sup>

Artikel 238 StGB wird mit dem Inkrafttreten<sup>113</sup> der Vorlage 1 des Bundesgesetzes vom 17. Dezember 2021 über die Harmonisierung der Strafrahmen<sup>114</sup> aufgehoben und in Artikel 237 StGB integriert. Die Alternative «Gefahr für fremdes Eigentum» gilt dann auch für die Störung des Luftverkehrs.

Vorliegend interessiert insbesondere die fahrlässige Störung des Luftverkehrs durch Personen, die eine luftfahrtrechtliche Meldepflicht zu erfüllen haben. Das Bundesgericht hatte in der jüngeren Zeit zwei Fälle zur fahrlässigen Störung des öffentlichen Verkehrs (Art. 237 Abs. 2 StGB) zu beurteilen, in denen jeweils Fluglotsen beschuldigt waren.<sup>115</sup> Im ersten Fall wies das Bundesgericht die Beschwerde ab und stützte die Verurteilung zu einer bedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu 300 Franken. Im zweiten Fall wurde der Beschuldigte freigesprochen. Aus den Sachverhaltsschilderungen der beiden Urteile ist zu schliessen, dass die betreffenden Fluglotsen offenbar in keinem der beiden Fälle eine Meldung erstattet haben, die strafprozessual die Frage der Verwertbarkeit hätte aufwerfen können.<sup>116</sup>

Die beiden Fälle wurden medial intensiv begleitet, weil die Luftfahrtbranche die Fehlerkultur durch die Anklage bedroht sah und weitgehende Straffreiheit forderte.<sup>117</sup> Beide Urteile wurden insbesondere in der Aviatik kritisiert. Vereinzelt wurde argumentiert, die schweizerischen Jus-

<sup>109</sup> 19.478 Pa.Iv. Rutz Gregor, Verbesserung der öffentlichen Sicherheit durch Verankerung der Redlichkeitskultur (Ziff. 1).

<sup>110</sup> BSK StGB-Niggli/Maeder, Art. 12 N 20 f. m. w. N. Siehe dazu auch die Medienmitteilung der RK-S vom 22. April 2016 zur Botschaft des BR zum Geldspielgesetz (abrufbar unter [www.parlament.ch](http://www.parlament.ch) > Services > News > Die Rechtskommission des Ständerats folgt weitgehend den Vorschlägen des Bundesrats zu einem neuen Geldspielgesetz).

<sup>111</sup> Der Strassenverkehr ist für den Fahrlässigkeitstatbestand von Art. 237 StGB praktisch irrelevant, weil Art. 90 SVG (SR 741.01) die hier erfassten Gefährdungen weitgehend abdeckt und Art. 237 StGB vorgeht, dazu BSK StGB-Fiolka, Art. 237 N 4.

<sup>112</sup> BGE 71 IV 100 und BSK StGB-Fiolka, Art. 237 N 17.

<sup>113</sup> Der Zeitpunkt des Inkrafttretens ist noch nicht bestimmt.

<sup>114</sup> BBI 2021 2997

<sup>115</sup> Urteil 6B\_1220/2018 vom 27. Juni 2019 und Urteil 6B\_332/2019 vom 29. Oktober 2019.

<sup>116</sup> So auch Heinrich Hempel, Strafbarkeit von Fluglotsen wegen Störung des öffentlichen Verkehrs nach schweizerischem Recht, Zeitschrift für Luft- und Weltraumrecht 1/2020, S. 29 ff., 46.

<sup>117</sup> Siehe etwa NZZ vom 5.9.2018, Weshalb ein Zürcher Fluglotse vor Gericht steht, obwohl niemand zu Schaden kam, und NZZ vom 12.7.2019, Die Forderung der Lotsen nach Straffreiheit geht zu weit, beide abrufbar unter [www.nzz.ch](http://www.nzz.ch).

tizbehörden dürften innerstaatliche Regeln, die den EU-Regeln zur Vertraulichkeit der technischen Untersuchung widersprechen, gar nicht anwenden.<sup>118</sup> Auch die kriminalpolitische Notwendigkeit von Artikel 237 StGB wurde zur Diskussion gestellt.<sup>119</sup>

Die Delikte gegen die öffentliche Gesundheit (Achter Titel, Art. 230<sup>bis</sup> ff. StGB) und die Delikte gegen den öffentlichen Verkehr (Neunter Titel, Art. 237 ff. StGB) stehen in einem inneren Zusammenhang und folgen einer gemeinsamen Systematik: Sie schützen Leib und Leben der Allgemeinheit, und die Fahrlässigkeit ist hier (als Ausnahme im StGB) regelmässig mit Strafe bedroht. Zahlreiche Strafbestimmungen im Nebenstrafrecht des Bundes verfolgen zudem ähnliche Zwecke (vgl. Ziff. 6.3.2). In systematischer Hinsicht sollte sich eine Prüfung nicht nur auf Artikel 237 StGB beschränken, da sonst die Gefahr der Schaffung von Inkohärenzen besteht.

Die Frage, ob bei Delikten gegen Kollektivinteressen die Bestrafung wegen Fahrlässigkeit überhaupt noch zeitgemäss sei oder ob im Strafrecht neue Fahrlässigkeitskategorien sinnvoll wären, sind von paradigmatischer Bedeutung und sprengen den Rahmen des vorliegenden Berichtes. Zu der Frage, ob anstelle von Fahrlässigkeitsdelikten die Einführung von pekuniären Verwaltungssanktionsbestimmungen geprüft werden soll, wird auf Ziffer 6.3.3 verwiesen.

Hinzu kommt, dass die Aufhebung der Strafbarkeit der fahrlässigen Störung des öffentlichen Verkehrs nicht automatisch verhindern würde, dass ein Strafverfahren eingeleitet würde. Ob nämlich Vorsatz oder Fahrlässigkeit vorliegt, kann erst nach Abschluss des Strafverfahrens beurteilt werden. Die am meldepflichtigen Vorkommnis beteiligten Personen müssten somit nach wie vor damit rechnen, dass ein Strafverfahren eingeleitet wird. Geht man davon aus, dass bereits die Einleitung eines Strafverfahrens eine Fehlerkultur beeinträchtigt, würde eine derartige Anpassung somit nicht genügen.<sup>120</sup>

Weiter ist zu bedenken: Das öffentliche Interesse an Sicherheit in Hochrisikobereichen ist gross. Der Gesetzgeber sieht dort deshalb eine staatliche Aufsicht vor, verlangt eine erhöhte Sorgfalt der Akteure und sichert deren Pflichten mit Strafrecht ab, weil er sich davon einen präventiven Nutzen verspricht. Wenn man in Hochrisikobereichen gewisse Bagatellfälle nicht, in den übrigen Bereichen aber ausnahmslos strafrechtlich verfolgen würde, wäre darin ein gewisser Wertungswiderspruch zu sehen: Weshalb ist der Staat dort, wo ein geringeres öffentliches Interesse besteht, strenger als im Hochrisikobereich? Der Widerspruch liesse sich möglicherweise begründen, wenn sich durch die Ausnahme von der Strafverfolgung in Bagatellfällen ein evidenter Zugewinn an Sicherheit einstellen würde. Dann müsste man sich jedoch die Frage stellen, ob das Strafrecht hier überhaupt die erwünschte Verhaltenssteuerung bewirken kann.

Mit Blick auf die vorstehenden Ausführungen ist der Bundesrat der Ansicht, dass bei künftigen Gesetzgebungsprojekten jeweils sorgfältig geprüft werden sollte, ob es angebracht wäre, auf die Fahrlässigkeitsstrafbarkeit zu verzichten. Der Verzicht könnte in gewissen Fällen die Fehlerkultur aufwerten und sich positiv auf die Bereitschaft auswirken, sicherheitsrelevante Ereignisse zu melden. Es ist zu berücksichtigen, dass mit der Strafbarkeit der fahrlässigen Begehung von Gefährdungsdelikten im Allgemeinen auch das Strafrecht dazu beiträgt, dass

<sup>118</sup> Corinna Bleienheuft / Peter Wysk, Strafverfolgung von Lotsen und Verwertung von Erkenntnissen der Unfalluntersuchungsstellen, Zeitschrift für Luft- und Weltraumrecht 2019, S. 543 ff., 554.

<sup>119</sup> Hempel, a. a. O., S. 51. Hempel bemängelt insbesondere, die Gutachten der SUST würden die Anforderungen der StPO an ein Gutachten nicht erfüllen. Die Argumentation wirft zahlreiche Fragen auf, zumal das Bundesgericht die Berichte der SUST nicht als Gutachten behandelt.

<sup>120</sup> Vgl. Raphael Widmer-Kaufmann, Die Flugunfalluntersuchung nach schweizerischem Recht, St. Gallen 2021, S. 614.

die Sicherheitsregeln in hochsicherheitsrelevanten Bereichen ernst genommen und befolgt werden. Das Strafrecht verfolgt mit seiner generalpräventiven Funktion auch dieses Ziel.

### 6.3.2 Weitere fahrlässige Gefährdungsdelikte im Nebenstrafrecht

Es gibt auch im Nebenstrafrecht fahrlässige Gefährdungsdelikte, die der Umsetzung einer Fehlerkultur im Wege stehen können. Im Folgenden wird eine Auswahl von Strafbestimmungen aus den Bereichen Aviatik, Bahnen, Energie und Heilmittel aufgelistet, welche die fahrlässige Gefährdung unter Strafe stellen:

- *Luftfahrtbereich*: Im LFG wird die durch diverse fahrlässige Verhaltensweisen bewirkte Gefährdung in den Artikeln 90, 90<sup>bis</sup> und 91 Absatz 1 Buchstaben a, b, e–g und i pönalisiert.
- *Verkehr*: Ähnliche Gefährdungsdelikte finden sich auch in den Artikeln 86 Absatz 2 und 87b des EBG sowie in Artikel 25a des SebG.
- *Kernenergiebereich*: Im KEG werden fahrlässige Gefährdungen in den Artikeln 88–90 und 92–93 unter Strafe gestellt.<sup>121</sup>
- *Heilmittelbereich*: Im Bereich der Heilmittel finden sich fahrlässige Gefährdungsdelikte im HMG, namentlich in Artikel 86 Absatz 1 Buchstaben a–i.

Auch im Bereich des Nebenstrafrechts kann der vorliegende Bericht keine Antwort auf die Frage geben, ob fahrlässige Gefährdungsdelikte kriminalpolitisch zeitgemäss sind oder nicht. Die Schlussfolgerungen zu Artikel 237 f. StGB gelten sinngemäss. Der Bundesrat unterstreicht jedoch noch einmal, dass im Rahmen künftiger Gesetzgebungsprojekte jeweils sorgfältig geprüft werden sollte, ob es opportun wäre, auf die Bestrafung fahrlässiger Tatbegehung zu verzichten.

### 6.3.3 Weitere Optionen, die im Rahmen künftiger sektorspezifischer Gesetzgebungsvorhaben zu prüfen sind

Um die Fehlerkultur zu fördern, wäre es denkbar, im Rahmen künftiger sektorspezifischer Gesetzgebungsprojekte die Abschaffung bestimmter Gefährdungstatbestände zu prüfen, die im Kernstrafrecht, im Nebenstrafrecht oder im Verwaltungsstrafrecht vorgesehen sind. Eine solche Prüfung wäre insbesondere im Bereich der Zivilluftfahrt denkbar. In diesem Sektor unterliegt die Schweiz nämlich Bestimmungen des EU-Rechts, die das Ziel verfolgen, die Sicherheit im Luftverkehr zu verbessern, insbesondere durch die Einführung einer Fehlerkultur. Dabei wäre auch zu prüfen, ob die Strafbarkeit von natürlichen Personen in Unternehmen des öffentlichen Verkehrs für Sorgfaltspflichtverletzungen in einem «tiefen Bereich» (z.B. leichte folgenlose Fahrlässigkeit) allenfalls durch eine verwaltungsrechtliche Verantwortlichkeit des Unternehmens ersetzt werden könnte.<sup>122</sup> Dies, um den Druck von den einzelnen Mitarbeitenden zu nehmen und dem Unternehmen diese Verantwortung zu übergeben. Wenn die meldende Person dann nicht nur vor strafrechtlicher Verfolgung, sondern auch anderweitig vor Nachteilen geschützt wäre, liessen sich die Ziele einer positiven Fehlerkultur womöglich nachhaltig fördern.

Es ist jedoch zu bedenken, dass in einem Rechtsstaat eine gerichtliche Behörde feststellen müsste, ob die Fahrlässigkeit wirklich so tief gewesen ist. Eine weitergehende Rechtssicherheit im Sinne eines absoluten Schutzes vor strafrechtlicher Verfolgung ist kaum vorstellbar.

<sup>121</sup> Art. 93 KEG verweist auf weitere fahrlässige Gefährdungsdelikte in der Kernenergieverordnung vom 10. Dezember 2004 (KEV, SR 732.11), in der Safeguardsverordnung vom 4. Juni 2021 (SaV, SR 732.12) und in der Verordnung über die Anforderungen an das Personal von Kernanlagen vom 9. Juni 2006 (VAPK, SR 732.143.1).

<sup>122</sup> Zur möglichen Ausgestaltung von pekuniären Verwaltungsanktionen vgl. Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats 18.4100 vom 13. Februar 2022; BBl 2022 776.



Auch dies gehört zu den Risiken einer Gesellschaft in einem gut funktionierenden Rechtsstaat.

#### 6.4 Strafprozessualer Schutz vor Zwang zur Selbstbelastung

Meldet jemand eigenes Fehlverhalten an eine Aufsichtsbehörde oder an eine Meldestelle, ist es möglich, dass die Akten an die Strafverfolgungsbehörden herausgegeben werden müssen und die meldende Person sich damit strafrechtlich selbst belastet.

Die Mitwirkungspflicht im Verwaltungsverfahren (Art. 13 VwVG) kollidiert jedoch mit dem Schweigerecht im Strafverfahren (Art. 113 Abs. 1 StPO). Artikel 113 Absatz 1 StPO bestimmt, dass sich die beschuldigte Person nicht selbst belasten muss. Sie hat namentlich das Recht, die Aussage und ihre Mitwirkung im Strafverfahren zu verweigern. Das Verbot des Selbstbelastungszwangs bedeutet, dass die beschuldigte Person nicht mit Mitteln, welche sie in ihrer Freiheit der Willensbildung oder Willensbetätigung beeinträchtigen, zur Aussage oder einem Geständnis und damit zur aktiven Mitwirkung an der Beschaffung von Beweisen gezwungen werden darf.<sup>123</sup> Gesetzlich vorgesehene Zwangsmassnahmen hat sie jedoch zu dulden. Der Staat darf die entsprechenden Informationen deshalb ohne erzwungene aktive Mitwirkung der beschuldigten Person auf anderem Weg beschaffen (z. B. durch Beschlagnahme).<sup>124</sup> Die Mitwirkungsfreiheit hat Verfassungsrang und wird auch von der EMRK garantiert.<sup>125</sup>

Beweismittel, die unter Verletzung des Verbots erzwungener Selbstbelastung erhoben worden sind, unterliegen den Regeln von Artikel 139 ff. StPO. Zwar handelt es sich bei Artikel 113 StPO um eine einfache Gültigkeitsvorschrift gemäss Artikel 141 Absatz 2 StPO. Dies hätte zur Folge, dass ein in Verletzung der Mitwirkungsfreiheit erhobenes Beweismittel zulässig ist, wenn es zur Aufklärung einer schweren Straftat unerlässlich ist. In der Lehre wird jedoch unter Hinweis auf die Rechtsprechung des EGMR die Meinung vertreten, dass von einem absoluten Verwertungsverbot gemäss Artikel 141 Absatz 1 StPO auszugehen ist, somit wäre eine Interessenabwägung nicht zulässig.<sup>126</sup>

Im Verwaltungsrecht gibt es eine Fülle von Mitwirkungspflichten, so klassischerweise im Steuer- und Abgaberecht, aber auch in hochsicherheitsrelevanten Bereichen wie z. B. in der Aviatik oder im Energierecht.<sup>127</sup> Oft sind diese Mitwirkungspflichten durch Strafbestimmungen abgesichert.<sup>128</sup> Das Bundesgericht hat sich bis heute nicht zu den strafprozessualen Folgen von strafbewehrten verwaltungsrechtlichen Melde- oder Mitwirkungspflichten geäussert.<sup>129</sup> Soweit es um nicht strafbewehrte Mitwirkungspflichten geht und Sanktionsverfahren gegen juristische Personen geführt werden, ist der Nemo-tenetur-Grundsatz nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts differenziert zu umschreiben.<sup>130</sup>

---

<sup>123</sup> SK-StPO Lieber, Art. 113 N 37 ff.

<sup>124</sup> Siehe Wolfgang Wohlers / Gunhild Godenzi, Strafbewehrte Verhaltenspflichten nach Verkehrsunfällen – unzulässiger Zwang zur Selbstbelastung?, AJP 2005, S. 1045 ff., 1058 ff. und BGE 142 IV 207 E. 8.3.2.

<sup>125</sup> BSK StPO-Engler, Art. 113 StPO N 3 m. w. H.

<sup>126</sup> SK-Kommentar Lieber, Art. 113 N 54c; Laura Macula, Verwaltungs(aufsichts)rechtliche Mitwirkungspflichten und strafprozessuale Selbstbelastungsfreiheit, Impulse zur praxisorientierten Rechtswissenschaft Nr. 12 (2016), S. 11 ff., 31 ff.; Andreas Noll, Fernwirkung des strafprozessualen Nemo-tenetur-Satzes in andere Rechtsgebiete, forumpoenale 2020, S. 177 ff., 183.

<sup>127</sup> Dazu Ziff. 3.

<sup>128</sup> Siehe z. B. Art. 93 Abs. 1 Bst. b KEG.

<sup>129</sup> BGE 142 IV 207 E. 8.3.1 und 8.18.2. Siehe auch BSK-StPO Gless, Art. 139 N 47a, die anscheinend auch bei nicht strafbewehrten Mitwirkungspflichten ein Verwertungsverbot annimmt. Zum Steuerrecht siehe EGMR-Urteil No. 31827/96 vom 3. Mai 2001 (J. B. gegen Schweiz).

<sup>130</sup> BGE 140 II 384 E. 3.3.4 und 142 IV 207 E. 8.3.2.

Melderechte sind unter Nemo-tenetur-Gesichtspunkten unproblematisch,<sup>131</sup> ebenso wie eine strafbewehrte Meldepflicht, soweit damit nicht eigenes, sondern Fehlverhalten Dritter gemeldet wird (unter Vorbehalt von prozessualen Zeugnisverweigerungsrechten, siehe Art. 168 ff. StPO).

Um den Konflikt zwischen strafbewehrten Melde- oder Mitwirkungspflichten im Verwaltungsrecht und Schweigerecht im Strafverfahren zu entschärfen, ist z. B. in Artikel 24 VSZV vorgesehen, dass die von einer Person im Rahmen einer Sicherheitsuntersuchung erteilten Auskünfte in einem Strafverfahren nur mit deren Einverständnis verwendet werden dürfen.<sup>132</sup> Das bedeutet unter anderem, dass die Akten und Schlussberichte der SUST zwar von der Strafverfolgungsbehörde eingesehen werden können, aber nur soweit gegen die betroffene Person verwertet werden dürfen, wie diese eingewilligt hat. Das neue Datenschutzgesetz enthält de lege ferenda eine ähnliche Regelung.<sup>133</sup>

Eine Person, die einer strafbewehrten Meldepflicht mit einer solchen Spezialregelung nachkommt, muss somit nicht befürchten, dass sie aufgrund ihrer Meldung wegen des fehlbaren Verhaltens bestraft werden kann. Freilich kann die Strafverfolgungsbehörde auf andere Weise von der Tat Kenntnis erhalten und gestützt darauf ein Verfahren eröffnen und Beweise erheben.<sup>134</sup>

Festzustellen bleibt, dass der Gesetzgeber in einzelnen Bereichen bereits Lösungen gefunden hat, um das Spannungsverhältnis zwischen den Meldepflichten und dem Grundsatz, wonach sich niemand selbst belasten muss, aufzulösen (z. B. für die SUST und im Lebensmittelbereich). Von daher könnte es sich als zweckmässig erweisen zu prüfen, ob solche Lösungen auch in anderen hochsicherheitsrelevanten Bereichen in Betracht kommen könnten.

## 6.5 Beizug von Akten anderer Behörden im Strafverfahren

Gemäss Artikel 194 StPO bzw. Artikel 30 VStrR ziehen die Strafverfolgungsbehörden die Akten anderer Verfahren bei, wenn dies für den Nachweis des Sachverhalts oder die Beurteilung der beschuldigten Person erforderlich ist. Geht es um Akten aus einem Meldeverfahren oder einer technischen Untersuchung, kann ein solches Vorgehen den Anliegen einer Fehlerkultur im Wege stehen.

Die Verwaltungs- und Gerichtsbehörden sind zur Herausgabe der verlangten Akten verpflichtet. Sie dürfen die Herausgabe nach Artikel 194 Absatz 2 StPO nur verweigern, wenn überwiegende öffentliche oder private Geheimhaltungsinteressen entgegenstehen. Dabei ist massgebend, ob eine strafrechtlich geschützte Information im Sinne von Artikel 320 StGB herausgegeben werden soll. Anwendbar ist der materielle Geheimnisbegriff des StGB. Als höherwertig gelten damit u. a. Geheimhaltungsinteressen aus dem Bereich der (inneren und äusseren) Sicherheit. Ausnahmen erscheinen gemäss Doktrin auch dort denkbar, wo es um den Schutz von Zeugen, Auskunftspersonen oder verdeckten Ermittlern geht.<sup>135</sup>

Die Interessen der Fehlerkultur als solcher sind von allgemeiner Art und erscheinen grundsätzlich nicht höherwertig im Vergleich zu denjenigen der Strafverfolgung. Allein aus dem Umstand, dass die Mitwirkungspflicht im Verwaltungsverfahren (Art. 13 VwVG) unter Umständen das Schweigerecht im Strafverfahren (Art. 113 Abs. 1 StPO) verletzt, kann die nach

<sup>131</sup> BGE 142 IV 207 E. 8.3.2, so wohl auch BSK-StPO-Gless, Art. 139 N 47a.

<sup>132</sup> Illustrativ dazu Urteil CA.2021.5 des BStrGer vom 17. September 2021.

<sup>133</sup> Art. 24 Abs. 6 nDSG, BBI 2020 7639.

<sup>134</sup> Dazu exemplarisch der Sachverhalt zu BGE 142 IV 207, Ziff. C. und E. 8.3.2.

<sup>135</sup> Zum Ganzen BSK StPO-Bürgisser, Art. 194 StPO N 9 ff.

Artikel 194 StPO mitwirkungspflichtige Behörde nichts für sich ableiten. Ähnliches gilt für die Rechtshilfe nach Artikel 30 VStrR.<sup>136</sup>

Interessen, die von einer Fehlerkultur gewahrt werden, sind deshalb nicht vom Vorbehalt nach Artikel 194 Absatz 2 StPO bzw. Artikel 30 Absatz 2 VStrR erfasst. Die beiden Bestimmungen können somit nicht in Anschlag gebracht werden, um den Anliegen der Fehlerkultur im Strafverfahren Vorrang einzuräumen. Wenn man eine Behörde von ihrer Herausgabepflicht nach Artikel 194 StPO entbinden will, ist eine spezifische gesetzliche Grundlage nötig.

Würde im Rahmen einer solchen spezifischen Gesetzesgrundlage eine neue Ausnahme von der Herausgabepflicht nach Artikel 194 StPO eingeführt, hätte das nach Auffassung des Bundesrates verschiedene grundlegende Nachteile:

- Die Lösung erscheint zunächst mit Blick auf den Grundsatz der gleichmässigen Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs und auf das Gebot der rechtsgleichen Behandlung in der Strafverfolgung problematisch. Den Zugang zu bestimmten in den Meldesystemen enthaltenen Informationen zu beschränken, hätte nämlich zur Folge, dass gewisse Strafverfahren in hochsicherheitsrelevanten Bereichen mit einem Freispruch enden würden, weil hinreichende Beweise für eine Verurteilung fehlen.
- Es würde ein Wertungswiderspruch entstehen, wenn bei vergleichbaren Straftaten in Nicht-Hochrisikobereichen keine Einschränkungen für den Bezug von Akten anderer Behörden und damit für die Strafverfolgung bestünden.<sup>137</sup>
- Es ist zudem darauf hinzuweisen, dass im Bereich der Aviatik der Bundesrat bei der Unterzeichnung des ICAO-Abkommens einen Vorbehalt angebracht hat in Bezug auf Ziffer 5.12 des Anhangs 13, die eine solche Lösung vorsieht. Mit diesem Vorbehalt wollte er namentlich sicherstellen, dass den gerichtlichen Behörden und den Luftfahrtbehörden sämtliche Dokumente zur Verfügung gestellt werden. Wie bereits erwähnt (vgl. Ziff. 3.2.1.3), basiert der von der Schweiz notifizierte Vorbehalt zu Ziffer 5.12 des Anhangs 13 auf der Anerkennung des faktischen Umstands, dass die Unfalluntersuchung zwar primär der Unfallprävention dient, aber auch erhebliche öffentliche und private Interessen bestehen, so dass die Erkenntnisse der Untersuchung in anderen Verfahren verwendet werden können.<sup>138</sup> Können die Erkenntnisse und Beweismittel der Unfalluntersuchung in anderen Verfahren nicht verwertet werden, führt dies zu Nachteilen und Verzögerung bei der Untersuchung und kann verhindern, dass Informationen oder Sicherheitsempfehlungen zeitnah kommuniziert werden können.

In Anbetracht der vorstehenden Ausführungen, insbesondere der gewichtigen Nachteile dieser Option, hält es der Bundesrat nicht für angezeigt, Ausnahmen von der Herausgabe von Akten einer anderen Behörde im Rahmen eines Strafverfahrens vorzusehen.

## 6.6 Anzeigepflichten der Meldestelle

Mit Ausnahme des Gesundheitsbereichs (Heilbehandlungen und Pflegeleistungen) und der Militärluftfahrt sehen die im Rahmen des vorliegenden Berichts untersuchten hochsicherheitsrelevanten Bereiche eine Meldebehörde vor, die im Bundesrecht statuierten Anzeigepflichten unterliegt.

<sup>136</sup> Christophe Klein, in: Friedrich Frank et al. (Hrsg.), Basler Kommentar Verwaltungsstrafrecht, Basel 2020, Art. 30 N 2, 12 und 24 ff.

<sup>137</sup> Dazu eingehend oben Ziff. 6.2.1 (a. E.).

<sup>138</sup> Siehe dazu die Ausführungen in der Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Änderung des Bundesgesetzes über die Luftfahrt (Flugunfalluntersuchungen) vom 15. Mai 1959 (BBl 1959 1369, 1371).

Artikel 22a Absatz 1 BPG verpflichtet z. B. die Angestellten des Bundes, alle von Amtes wegen zu verfolgenden Verbrechen oder Vergehen, die sie bei ihrer amtlichen Tätigkeit festgestellt haben oder die ihnen gemeldet worden sind, den Strafverfolgungsbehörden, ihren Vorgesetzten oder der Eidgenössischen Finanzkontrolle (EFK) anzuzeigen. Es handelt sich im Kern um eine Whistleblower-Regelung: Es geht vor allem um strafbares Verhalten innerhalb der Verwaltung, hier insbesondere (aber nicht nur) um Korruption.<sup>139</sup> Die Mitarbeitenden der Bundesverwaltung, die in ihrer dienstlichen Tätigkeit eine Widerhandlung wahrnehmen oder von einer solchen Kenntnis erhalten, sind auch nach Artikel 19 Absatz 2 VStrR verpflichtet, sie der zuständigen Verwaltungseinheit anzuzeigen. Diese Anzeigepflicht geht einerseits sachlich weiter als diejenige des BPG, weil sie auch für Übertretungen gilt, andererseits aber ist sie enger, weil sie keine Delikte des StGB umfasst.<sup>140</sup> Sie hat zudem einen weiteren persönlichen Anwendungsbereich als die Anzeigepflicht nach Artikel 302 StPO, die nur die Strafbehörden und nicht die gesamte Verwaltung betrifft. Im Bereich der Kernenergie verpflichtet Artikel 100 Absatz 3 KEG seinerseits die Bewilligungs- und Aufsichtsbehörden, die Polizeiorgane der Kantone und Gemeinden sowie die Zollorgane, Widerhandlungen gegen das KEG, die sie in ihrer dienstlichen Tätigkeit wahrgenommen haben oder ihnen zur Kenntnis gelangt sind, der Bundesanwaltschaft anzuzeigen.

Solche Anzeigepflichten können mit Meldepflichten oder -rechten von Privaten (beaufsichtigte Personen und Unternehmen) kollidieren. Bei einer strafbewehrten Meldepflicht geraten die Privaten in ein Dilemma: Entweder sie melden und werden angezeigt wegen des gemeldeten Fehlverhaltens, oder sie melden nicht (wegen des Strafbarkeitsrisikos) und sind strafbar wegen des Nichtmeldens. Das entspricht für die beaufsichtigten Personen und Unternehmen einer Selbstbelastungszwangslage. Die Folge wäre, dass die Meldung im Strafverfahren nicht verwertet werden darf.<sup>141</sup>

Je mehr Melderechte und -pflichten der Staat Privaten auferlegt, desto praktisch bedeutsamer wird dieses Spannungsverhältnis. Soweit es um die Meldung von Verhalten an staatliche Stellen geht, mit dem man sich möglicherweise selber belastet, setzen Anzeigepflichten mit einem weiten Anwendungsbereich jedenfalls keine Anreize im Sinne der Fehlerkultur. Im Luftverkehrsbereich besteht mit der Entbindung der Angehörigen der Meldestelle des BAZL von der Anzeigepflicht eine Regelung mit dem Ziel, die vertrauliche Behandlung der gemeldeten Fälle sicherzustellen (Art. 77d Abs. 4 LFV). Allerdings geht sie insofern weiter, als kein Anzeigerecht besteht für schwere Verfehlungen.

In Anbetracht der vorstehenden Ausführungen könnte es angezeigt sein zu prüfen, ob Lösungen, welche die Anzeigepflicht punktuell einschränken, auch in anderen hochsicherheitsrelevanten Bereichen in Betracht gezogen werden könnten.

## 6.7 Aufsichtsrechtliche Massnahmen

Erhält die zuständige Aufsichtsbehörde aufgrund einer Meldung Kenntnis von einem aufsichtsrechtlich relevanten Ereignis, so ist sie in Wahrnehmung ihrer gesetzlichen Aufgabe grundsätzlich befugt, die geeigneten und zumutbaren Massnahmen zu ergreifen. Konkret kann dies die Einleitung eines Verwaltungsverfahrens gegen die verantwortlichen Personen beinhalten und mit dem Widerruf bzw. dem Entzug einer Bewilligung enden.

<sup>139</sup> Botschaft zum Bundesgesetz über die Organisation der Strafbehörden des Bundes (Strafbehördenorganisationsgesetz, StBOG), BBl 2008 8125, 8180 ff.

<sup>140</sup> Siehe Hans Vest, in: Friedrich Frank et al. (Hrsg.), Basler Kommentar Verwaltungsstrafrecht, Basel 2020, Art. 19 N 18.

<sup>141</sup> Dazu oben Ziff. 6.4; in diesem Zusammenhang gilt es zu erwähnen, dass dieses Dilemma sich für die Angestellten der Bundesverwaltung nicht stellt. Art. 22a Abs. 3 BPG sieht zwar vor, dass die Angestellten von der Anzeigepflicht gemäss Art. 22a Abs. 1 BPG befreit sind, sofern sie nach Art. 113 Abs. 1, 168 und 169 StPO zur Aussage- oder Zeugnisverweigerung berechtigt sind. Daraus folgt, dass die Angestellten die Delikte nach Abs. 1 nicht melden müssen, sofern sie sich dadurch einem Strafbarkeitsrisiko aussetzen.

Von der Befugnis zur Verfahrenseinleitung ist die Frage zu unterscheiden, ob die Aufsichtsbehörde hierzu verpflichtet ist. Das Verwaltungsrecht kennt keinen generellen Verfolgungszwang, wie dies hiervor für das Strafprozessrecht beschrieben wurde (vgl. Ziff. 6.2). Der Aufsichtsbehörde kommt im Allgemeinen ein gewisses Ermessen zu, ob und wenn ja welche Verwaltungsmassnahmen bzw. -sanktionen sie ergreift oder aus Opportunitätsgründen darauf verzichtet.<sup>142</sup> Dabei sind das Gleichbehandlungs-, Gesetzmässigkeits- und Verhältnismässigkeitsprinzip wegleitend. Sind Tatsachen bekannt geworden, welche ein behördliches Einschreiten erfordern, muss ein Verfahren eingeleitet werden. Demgegenüber kann etwa bei geringfügigen und einmaligen Regelverstössen auf ein Verfahren verzichtet werden. Der Bundesrat ist der Ansicht, dass der diesbezügliche Ermessensspielraum der Verwaltungsbehörden mit Blick auf die Verschiedenartigkeit der betroffenen Bereiche nicht durch zusätzliche gesetzliche Vorschriften über die Einleitung von Aufsichtsverfahren eingeschränkt werden sollte.

Eine andere Frage betrifft die Verwendung von Ereignismeldungen und vergleichbaren Akten im Aufsichtsverfahren gegen die meldepflichtige Person. Im Luftfahrtbereich werden z. B. die Akten der Sicherheitsuntersuchung der SUST vertraulich behandelt und somit grundsätzlich nicht an die mit Aufsichtsaufgaben betrauten Stellen des BAZL weitergeleitet.<sup>143</sup> In den anderen hochsicherheitsrelevanten Bereichen fehlt eine ausdrückliche Regelung über die Verwendung von Ereignismeldungen in Aufsichtsverfahren gegen die meldepflichtige Person. Nach Ansicht des Bundesrates erscheint es zweckmässig, die Verwendung von Ereignismeldungen sektoriell zu regeln mit dem Ziel, die Meldebereitschaft zu erhöhen. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass der Schutz der meldenden Personen auf vertretbare Fehler («honest mistakes») beschränkt bleibt (vgl. auch Ziff. 2.1.1). Mit Blick auf die Verschiedenartigkeit der betroffenen Bereiche erscheint dagegen eine allgemeine Regelung im VwVG nicht angezeigt.

## 6.8 Arbeitsrechtliche Aspekte

Die Frage nach der Einführung eines Meldesystems stellt sich nicht nur ausserhalb, sondern auch innerhalb der betroffenen Unternehmen. Die heute geltenden arbeitsvertragsrechtlichen Bestimmungen des Obligationenrechts (Art. 319 ff. OR) enthalten keine besondere Verpflichtung, ein internes Meldesystem einzurichten. Das ist auch nicht Zweck dieser Bestimmungen, die sich nicht allgemein mit den Funktionsabläufen im Unternehmen befassen, sondern das Verhältnis zwischen dem Unternehmen und seinen Mitarbeitenden regeln. Deren Recht oder Pflicht, eigene Fehler zu melden, ergibt sich nicht aus einer speziellen Norm, sondern aus allgemeinen Regeln, insbesondere aus der Treuepflicht, die in Artikel 321 a Absatz 1 OR verankert ist (wonach die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer «die berechtigten Interessen des Arbeitgebers in guten Treuen zu wahren [hat]»), und auf der verschiedene Nebenpflichten beruhen. Die gleichen Erwägungen gelten auch für selbstständige Leistungserbringer, die mit dem Unternehmen durch Auftrag (Art. 394 ff. OR) oder Werkvertrag (Art. 363 ff. OR) verbunden sind.

Weil spezifische gesetzliche Regeln fehlen, wird ein Meldesystem nur auf Initiative des Unternehmens eingeführt werden können, unter Beachtung der allgemeinen arbeitsvertraglichen Vorschriften. So sollte das interne Meldeverfahren in einer Weise geregelt werden, dass der Schutz der Persönlichkeit und der Gesundheit der Arbeitnehmenden (Art. 320 OR, Art. 6

---

<sup>142</sup> Vgl. Bericht Po. Pekuniäre Verwaltungssanktionen (18.4100), BBl 2022 776, Ziff. 5.1.2.

<sup>143</sup> Vgl. u. a. Art. 14 Abs. 1 und 2 der Verordnung (EU) Nr. 996/2010. Unklarheiten bestehen im Luftfahrtbereich hinsichtlich der Behandlung von Ereignismeldungen innerhalb des BAZL: Zwar sieht Art. 77 d Abs. 3 LFV die vertrauliche Behandlung der Meldungen durch die Meldestelle vor. Diese Bestimmung wurde aber im Rahmen der Schaffung des früheren nationalen *non-punitive reporting systems* in die LFV aufgenommen. Aufgrund des späteren Inkrafttretens der Verordnung (EU) Nr. 376/2014 ist unklar, ob bzw. inwieweit Art. 77 d LFV noch eigenständige Bedeutung zukommt resp. wie weit der Kreis der «Vertraulichkeit» zu verstehen ist.

des Arbeitsgesetzes vom 13. März 1964<sup>144</sup> [ArG] und Art. 2 der Verordnung 3 vom 18. August 1993<sup>145</sup> zum Arbeitsgesetz [ArGV 3]) und der Schutz ihrer Daten (Art. 328b OR) beachtet werden.

Nach Ansicht des Bundesrates ist das Vertragsrecht nicht der geeignete Ort für eine Bestimmung, welche die Verpflichtung zur Einrichtung eines Meldesystems regeln würde. Gleiches gilt für die Frage der Meldepflicht oder des Melderechts. Um solche Fragen sachgerecht zu regeln, scheint die Betriebsordnung des Unternehmens das einfachste und geeignetste Instrument zu sein. Zudem können die Verträge immer noch besondere Abmachungen enthalten, denn die Bestimmung über die Treue- und Sorgfaltspflicht gehört nicht zum zwingenden Recht. Die externe Studie hat gezeigt, dass unternehmensinterne Meldesysteme nicht nur in der Zivilluftfahrt – hier besteht bereichsspezifisch eine gesetzliche Verpflichtung<sup>146</sup> –, sondern auch in den Bereichen Eisenbahnen, Kernenergie und weitgehend auch im Gesundheitswesen (Heilbehandlungen und Pflegeleistungen) eingerichtet wurden, alles Bereiche, die keine solche Verpflichtung kennen.

Analog zum Strafrecht (s. Ziff. 6.2) stellt sich auch im Arbeitsrecht die Frage, inwieweit eine Person, die einen Fehler begangen hat und/oder eine Meldung macht, in ihrem Arbeitsverhältnis mit ihrem Arbeitgeber vor möglichen negativen Auswirkungen geschützt werden muss. Die gleiche Problematik besteht in Bezug auf andere Vertragspartner, z. B. Auftragnehmer.

Die Bestimmungen des Obligationenrechts über den Arbeitsvertrag (Art. 319 ff. OR) sehen, wie auch die für andere Verträge geltenden Regeln, keinen besonderen Schutz der Arbeitnehmenden vor Sanktionen vor, die der Arbeitgeber als Folge einer Fehlermeldung gegen sie aussprechen könnte. Kann der Fehler einer bestimmten Arbeitnehmerin oder einem bestimmten Arbeitnehmer zugewiesen werden, liegt eine mehr oder weniger schwere Vertragsverletzung vor. Wer einen selbst begangenen Fehler meldet, kann sich deshalb Sanktionen aussetzen. Je nach Schwere des Fehlers hat sie oder er rechtlich zulässige Sanktionen zu gewärtigen, wie eine Verwarnung, die Kürzung oder Streichung einer Gratifikation oder eine Kündigung. Sie oder er kann aber auch Opfer von unzulässigen Retorsionsmassnahmen sein, etwa in Form einer missbräuchlichen – ordentlichen oder fristlosen – Kündigung<sup>147</sup> oder in Form anderer ungerechtfertigter Nachteile wie zum Beispiel einer Versetzung oder einer Ausgrenzung. Der Unterschied zum Strafrecht oder zum öffentlichen Recht besteht darin, dass die Sanktion für das Unternehmen, das Vertragspartei ist, eine Option ist, für die sie sich entscheiden kann, aber nicht muss. Das Unternehmen kann also von sich aus auf jede Sanktion verzichten und sich zugunsten der Fehlerkultur entscheiden. Wenn also die allgemeinen Normen des Obligationenrechts nicht vor möglichen Sanktionen schützen, verfügen die Vertragsparteien rechtlich über einen Spielraum, um Regeln aufzustellen, welche die Fehlerkultur fördern.

Allerdings bestehen bereits einschlägige Spezialbestimmungen, zum Beispiel in der Luftfahrt. So bestimmt Artikel 16 Absatz 9 i. V. m. Artikel 16 Absatz 10 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014, dass Angestellte und Vertragspersonal, die ein Ereignis melden oder in Ereignismeldungen genannt sind, aufgrund der von den Meldenden übermittelten Informationen keine Nachteile seitens ihres Arbeitgebers oder des Unternehmens, für das die Dienstleistungen

---

<sup>144</sup> SR 822.11

<sup>145</sup> SR 822.113

<sup>146</sup> Vgl. Art. 4 Abs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 376/2014.

<sup>147</sup> Ein wahrscheinlicher Fall einer missbräuchlichen Kündigung wäre es, wenn ein Unternehmen, das zu Fehlermeldungen ermutigt, dann aber systematisch die Personen entlässt, die es machen. Eine fristlose Kündigung bei wenig schweren Fehlern, die keinen oder nur geringfügigen Schaden angerichtet haben, wäre von vornherein ungerechtfertigt.

erbracht werden, erfahren dürfen; vorbehalten bleiben vorsätzliche und grob fahrlässige Verstösse, die einen voraussehbaren Schaden verursacht haben.

Um die Arbeitnehmenden (oder andere Vertragspartner) dazu zu bewegen, zur Fehlerkultur beizutragen, könnte, dem Beispiel der erwähnten Regelung in der Luftfahrt folgend, erwogen werden, sie auf möglichst ausgewogene Art und Weise vor allfälligen Sanktionen ihrer Arbeitgeber zu schützen. Dabei sind verschiedene Aspekte zu berücksichtigen: Notwendigkeit allgemeiner oder nur für bestimmte Bereiche geltender Regeln, Unterscheidung zwischen zulässigen Sanktionen für Fehlverhalten und unzulässigen Vergeltungsmassnahmen, Abwägung des Interesses an der Aufdeckung von Fehlern und des Interesses, die Fehler zu sanktionieren und zu korrigieren, Koordination mit anderen Rechtsgebieten, insbesondere dem Strafrecht. Nicht zu vergessen ist die Frage, ob der im Privatrecht bestehende Spielraum für freiwillige Lösungen hinreichend genutzt wird, um eine gesetzliche Regelung überflüssig zu machen.

Der beschriebene Schutz könnte, für den Arbeitsvertrag wie für andere Vertragsarten, theoretisch im Obligationenrecht geregelt werden. Es stellt sich jedoch die Frage, ob es sachgerecht ist, im OR Sonderregeln für bestimmte Bereiche aufzustellen. Ausserdem besteht wohl keine Notwendigkeit, hier mit zwingenden Normen zu legislieren. Wie oben ausgeführt, verfügen die Unternehmen über einen ausreichend grossen Handlungsspielraum (Privatautonomie), der es ihnen erlaubt, die Problematik zu regeln. Die Option ist aus diesen Gründen zu verwerfen. Sollten sich in bestimmten Bereichen zwingende Schutzbestimmungen als notwendig erweisen, so könnten sie ihren Platz gegebenenfalls direkt und gezielt in der jeweils betroffenen Spezialgesetzgebung finden, wie es für die Zivilluftfahrt der Fall ist.

## 6.9 Zivilrechtliche Haftung

Wer anderen widerrechtlich Schaden zufügt, ist zum Ersatz verpflichtet (Art. 41 OR). Das gilt allgemein und stellt die Grundregel der zivilrechtlichen Haftung dar.<sup>148</sup> Besteht zwischen der für den Schaden verantwortlichen und der geschädigten Person ein Vertrag, haftet die erstgenannte zudem aus Vertrag, wenn der Schaden aus der Verletzung vertraglicher Pflichten resultiert (zum Beispiel bei Schäden, die durch einen Helikopterunfall verursacht wurden, wenn die Passagierinnen und Passagiere mit der Pilotin oder dem Piloten einen Vertrag über die Personenbeförderung im Luftverkehr abgeschlossen haben).<sup>149</sup> Auch das Unternehmen, bei dem die verantwortliche Person angestellt ist, kann für den Schaden haftbar gemacht werden, sei es aus unerlaubter Handlung oder aus Vertrag (die Fluggesellschaft haftet gegenüber den Passagierinnen und Passagieren für den Fehler der Pilotin oder des Piloten).

Im Zusammenhang mit der Fehlerkultur stellt sich somit auch die Frage, ob und gegebenenfalls in welchen Fällen die zivilrechtliche oder vertragliche Haftung der Person, die einen Fehler begangen und diesen gemeldet hat, teilweise oder ganz ausgeschlossen werden muss. Das OR sieht heute keinen entsprechenden Haftungsausschluss vor.

Die Möglichkeit, eine solche Regel im OR einzuführen, wirft eine Reihe von Fragen auf. Wie beim Arbeitsvertrag legt das OR die allgemeinen Regeln der zivilrechtlichen Haftung fest und ist nicht dazu bestimmt, Einzelfälle aus spezifischen Bereichen zu behandeln. Ausserdem wäre eine solche Regelung, gleich wie in der Strafverfolgung, nur schwer mit dem Gebot der rechtsgleichen Behandlung zu vereinbaren. Überdies ist zu beachten, dass sich die Situation unterschiedlich präsentiert, je nachdem in welchem Verhältnis die Person, die einen Fehler

---

<sup>148</sup> CR-CO I-Werro/Perritaz, Intro. Art. 41–61 N 1.

<sup>149</sup> CR-CO I-Werro/Perritaz, Art. 41 N 2.

begangen hat, und die geschädigte Drittperson zueinander stehen. Bei privaten Drittpersonen (z. B. Patientinnen oder Fluggästen), scheint ein Haftungsausschluss im OR noch weniger gerechtfertigt zu sein als im Verhältnis zwischen dem Unternehmen und der verantwortlichen Person. Nach Ansicht des Bundesrates muss das Interesse der Geschädigten, den erlittenen Schaden ersetzt zu bekommen, gewahrt werden. Aus diesen Erwägungen ist auch die Möglichkeit abzulehnen, bereichsspezifisch Regelungen vorzusehen, welche die Haftung beschränken würden.

## **6.10 Zugang zu Informationen für die Zivilgerichte**

Wo das Gesetz es nicht anders bestimmt, hat im Zivilrecht diejenige Person das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, die aus ihr Rechte ableitet (Art. 8 ZGB). In einem allfälligen Rechtsstreit zwischen der geschädigten Person und der fehlbaren Person bzw. dem Unternehmen wird deshalb der Frage des Zugangs zu den Daten, die in einem Meldesystem enthalten sind, grosse Bedeutung zukommen. Mithilfe der Daten können vor Gericht schadensverursachende Tatsachen oder der (ganz oder teilweise) Ausschluss eines Schadens bewiesen werden. Dabei wird im Übrigen die Regelung, wie sie das Strafverfahren für den Datenzugang vorsieht, auch für das Zivilverfahren von grundlegender Bedeutung sein: Weil hier die Verfahrenskosten von den Parteien getragen werden und die klagende Partei in der Regel einen Vorschuss leisten muss (Art. 98 ZPO), kann sich diese die Beweise, die in einem konnexen Strafverfahren, also auf Kosten des Staates, erhoben wurden, in einem Zivilverfahren zunutze machen.

Nach geltendem Recht sind Fehlermeldungen – unabhängig davon, ob sie anonymisiert sind oder nicht – als Urkunden gemäss Artikel 177 i. V. m. 168 Buchstabe b ZPO zu qualifizieren. Somit kann die beweisführende Partei ihre Edition als Ausfluss ihres Rechts auf Beweis verlangen (Art. 152 ZPO). Die Edition von Fehlermeldungen kann grundsätzlich weder von den Parteien noch von Dritten verweigert werden, es sei denn, eine der einschränkenden Bedingungen gemäss Artikel 163 und 165 f. ZPO sei erfüllt. Für die Bereiche, die eine anonyme Meldung zulassen (z. B. Medizinbereich), ist festzuhalten, dass dies einen Einfluss auf den Beweiswert (und mithin die Bedeutsamkeit) der Urkunde hat. Anonymisierte Urkunden haben nur minimalen Beweiswert, während nicht anonymisierte oder re-identifizierbare Fehlermeldungen einen hohen Beweiswert haben können.<sup>150</sup>

Wie oben ausgeführt, müssen die Interessen der geschädigten Personen an der Wiedergutmachung des Schadens gewahrt werden. Wer einen Schaden erlitten hat, muss sein Recht auf Beweis geltend machen können. Aus diesen Gründen ist es nicht angezeigt, in der ZPO (oder in den Spezialgesetzen) eine Bestimmung vorzusehen, die den Zugang zu den in den Meldesystemen enthaltenen Informationen einschränken würde.

## **6.11 Zugang zu amtlichen Dokumenten gemäss BGÖ**

Seit dem 1. Juli 2006 gilt in der Bundesverwaltung das Öffentlichkeitsprinzip. Mit dem Inkrafttreten des Öffentlichkeitsgesetzes (BGÖ)<sup>151</sup> hat der Gesetzgeber einen Paradigmenwechsel vollzogen und den Grundsatz der Geheimhaltung der Verwaltungstätigkeit zu Gunsten des Öffentlichkeitsprinzips mit Ausnahmen umgekehrt. Jede Person, die amtliche Dokumente einsehen möchte, hat im persönlichen und sachlichen Geltungsbereich des BGÖ einen subjektiven, individuellen Anspruch darauf (Art. 6 BGÖ). Das Öffentlichkeitsprinzip dient der Transparenz der Verwaltung und soll das Vertrauen der Bürgerinnen und Bürger in die staatlichen Institutionen und ihr Funktionieren fördern. Es bildet zudem eine wesentliche Voraussetzung

<sup>150</sup> Thomas Gächter / Kerstin Vokinger, Berichtssysteme in Spitälern, Rechtsfragen rund um den Schutz von Berichts- und Lernsystemen in Spitälern vor gerichtlichem Zugriff, vom 26. Mai 2020, S. 28 (vgl. Fn. 5).

<sup>151</sup> SR 152.3



für eine sinnvolle demokratische Mitwirkung am politischen Entscheidungsprozess und für eine wirksame Kontrolle der staatlichen Behörden.<sup>152</sup>

Zu diesem Zweck garantiert das BGÖ jeder Person – ungeachtet ihrer Nationalität oder ihres Wohnsitzes – das Recht, amtliche Dokumente einzusehen und von den Behörden Auskünfte über den Inhalt amtlicher Dokumente zu erhalten (Art. 6 Abs. 1 BGÖ). Die gesuchstellende Person muss weder ihre Identität bekannt geben noch ihre Beweggründe bzw. ein schutzwürdiges Interesse darlegen.

Vor diesem Hintergrund wird folgend insbesondere dargestellt, wie dem Schutz schützenswerter privater Interessen (vor allem der Privatsphäre der meldenden Person) bereits mit den im BGÖ statuierten Ausnahmebestimmungen Rechnung getragen werden kann.

Das Recht auf Zugang zu amtlichen Dokumenten gilt nicht absolut. Soweit konkrete überwiegende öffentliche oder private Interessen einem unbeschränkten Zugang entgegenstehen, sieht das BGÖ sachgerechte Ausnahmen vor (Art. 7–9 BGÖ). Im vorliegenden Zusammenhang sind insbesondere der Schutz der freien Meinungs- und Willensbildung der Behörde (Art. 7 Abs. 1 Bst. a und Art. 8 Abs. 2 BGÖ), der Schutz von Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnissen (Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ) sowie der Schutz der Privatsphäre und von Personendaten (Art. 7 Abs. 2 und Art. 9 BGÖ) relevant.

Auf eine Teilrevision des BGÖ, in welcher auch der Schutz von privaten Interessen – wie die Geheimhaltungsbedürfnisse im Kontext von Sicherheitskontrollen – überprüft werden sollte, hat der Bundesrat im Mai 2019 vorerst verzichtet. Er hat dabei unter anderem auf die Möglichkeit von spezialgesetzlichen Lösungen verwiesen (vgl. Art. 4 BGÖ).<sup>153</sup>

Um zu verhindern, dass das Öffentlichkeitsprinzip ausgehöhlt wird, sollten spezialgesetzliche Abweichungen vom BGÖ die Ausnahme bleiben und nur vorgesehen werden, soweit überzeugende sachliche Motive dies rechtfertigen und es absolut notwendig ist.

Es besteht zwar ein grosses öffentliches Interesse an der Nachvollziehbarkeit und an der Überprüfung der Tätigkeit der Aufsichtsbehörden im Sicherheitsbereich (insb. Informationen über [nicht] ergriffene Massnahmen). Nicht im Fokus stehen hingegen Angaben zu derjenigen Person, welche sich allenfalls fehlerhaft verhalten resp. sicherheitsrelevante Vorkommnisse gemeldet hat.

Das Öffentlichkeitsgesetz bietet auch im Bereich der Aufsichtstätigkeit mit seinen Ausnahmebestimmungen ausreichend Möglichkeiten, um dem Schutz schützenswerter öffentlicher und privater Interessen und insbesondere auch dem Schutz der Privatsphäre betroffener Mitarbeitender hinreichend Rechnung zu tragen. Insbesondere müssen nach Artikel 9 Absatz 1 BGÖ amtliche Dokumente, die Personendaten enthalten, nach Möglichkeit vor der Einsichtnahme anonymisiert werden.

Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass die Veröffentlichung sicherheitsrelevanter Ereignisse durch die Unternehmen auch Teil einer Kultur der Transparenz sein kann, welche das Vertrauen der Öffentlichkeit stärkt, dass die Aufsichtssysteme funktionieren und die fehlbaren Personen in verantwortungsvoller Weise für ihre Fehler geradestehen.

---

<sup>152</sup> Vgl. dazu die Rechtsprechung des Bundesgerichts, z. B. in BGE 142 II 313 E. 3.1. Ebenso die Botschaft des Bundesrates vom 12. Februar 2003 zum Öffentlichkeitsgesetz in BBl 2003 1963, 1973.

<sup>153</sup> Siehe dazu die Medienmitteilung des EJPD vom 15. Mai 2019 «Keine Revision des Öffentlichkeitsgesetzes» (abrufbar unter [www.ejpd.admin.ch](http://www.ejpd.admin.ch) > Aktuell > Medienmitteilungen); die einzige vom Gesetzgeber zugelassene Ausnahme findet sich im Bereich des öffentlichen Verkehrs (vgl. Art. 14a Abs. 2 EBG, Art. 24e Abs. 2 SebG, Art. 52a Abs. 2 PBG sowie Art. 15b Abs. 2 BSG).

## 6.12 Zwischenfazit

Die Prüfung der Optionen, wie die Fehlerkultur im schweizerischen Recht besser verwirklicht werden kann, lässt die folgenden Schlussfolgerungen zu:

- Es gibt verschiedene Schutzmechanismen, die in verschiedenen Phasen des Prozesses in Betracht kommen können, um die von einer Meldung betroffenen Personen zu schützen: bereits innerhalb des Unternehmens, in der Beziehung zur Aufsichtsbehörde oder später in einem möglichen Straf- oder Zivilverfahren.
- Einige der geprüften Optionen stehen in einem Spannungsverhältnis mit grundlegenden Prinzipien des schweizerischen Rechtssystems. Nach Ansicht des Bundesrates ist es beispielsweise nicht angebracht, zusätzliche Ausnahmen von der Strafverfolgungspflicht bei Verstössen gegen das StGB vorzusehen (s. Ziff. 6.2) oder den Zugang der Strafverfolgungsbehörden zu Informationen in staatlichen Meldesystemen zu beschränken (s. Ziff. 6.5). Damit der Anspruch der geschädigten Person auf Ersatz des erlittenen Schadens gewährleistet bleibt, sollten zudem weder die zivilrechtliche Haftung der fehlbaren Person (s. Ziff. 6.9) noch das Beweisrecht der geschädigten Person eingeschränkt werden (s. Ziff. 6.10). Von daher sind Änderungen in allgemeinen Gesetzen, wie dem StGB, der StPO, dem OR, der ZPO oder dem VwVG, ebenso wenig angebracht wie Ausnahmen zu den genannten Aspekten in der Spezialgesetzgebung. Das BJ prüft hingegen im Rahmen der Umsetzung der Motion Caroni 14.4122 «Für ein modernes Verwaltungsstrafrecht», ob eine Ausnahme von der Strafverfolgungspflicht vorgesehen werden kann, die spezifisch im Verwaltungsstrafrecht Anwendung finden würde.
- Denkbar ist, der Fehlerkultur punktuell und bereichsweise grösseres Gewicht zu verleihen. Dies mit Bestimmungen, welche die Einhaltung des Grundsatzes, sich in einem Strafverfahren nicht selbst belasten zu müssen, sicherstellen (s. Ziff. 6.4). In Frage kommen auch punktuelle Einschränkungen der Anzeigepflicht der Aufsichtsbehörden (s. Ziff. 6.6) sowie Bestimmungen, welche die Verwendung von Informationen aus Meldesystemen in einem Verwaltungsverfahren vor der Aufsichtsbehörde regeln (s. Ziff. 6.7). Im Übrigen sieht bereits das geltende Recht in gewissen hochsicherheitsrelevanten Bereichen einschlägige Lösungen vor.
- In künftigen sektoriellen Gesetzgebungsprojekten könnte die Abschaffung von bestimmten Gefährdungstatbeständen geprüft werden, die im Kernstrafrecht, im Nebenstrafrecht oder im Verwaltungsstrafrecht vorgesehen sind. Dabei wäre unter anderem auch zu prüfen, ob die Strafbarkeit von natürlichen Personen durch eine Verwaltungssanktion gegen Unternehmen ersetzt werden könnte (s. Ziff. 6.3).
- Schliesslich sollte bei künftigen Gesetzgebungsprojekten geprüft werden, ob in gewissen Fällen auf die Bestrafung von Fahrlässigkeit zu verzichten ist (s. Ziff. 6.3).

## 7 Fazit

Das Postulat RK-S beauftragt den Bundesrat zu prüfen, wie in der Aviatik, im Gesundheitswesen und in anderen hochsicherheitsrelevanten Bereichen das Prinzip der Redlichkeitskultur oder der positiven Fehlerkultur im schweizerischen Recht als generelles Prinzip eingeführt werden kann. Der vorliegende Bericht hat vor allem gezeigt, dass die Einführung einer Fehlerkultur massgeblich dazu beitragen kann, die Sicherheit von Systemen in Hochsicherheitsbereichen zu erhöhen, indem aus Fehlern gelernt wird. Aus den Arbeiten geht zudem hervor, dass die Fehlerkultur für die betroffenen Kreise ein zentrales Anliegen ist. Insbesondere besteht das Bedürfnis, den Gedanken in den verschiedenen hochsicherheitsrelevanten Bereichen verstärkt umzusetzen; dies gilt vor allem für die Umsetzung auf gesetzlicher Ebene. Der Bundesrat teilt diese Ansicht, unter Vorbehalt der folgenden Ausführungen:

Aufgrund der bereichsspezifischen Besonderheiten und der unterschiedlichen Regelwerke kann die Idee der Fehlerkultur nicht, wie es das Postulat verlangt, als allgemeines, bereichsübergreifendes Prinzip in das Rechtssystem eingeführt werden. Die Ergebnisse der externen Studie bestärken diesen Befund. Tatsächlich hat keiner der untersuchten Staaten den Gedanken der Fehlerkultur allgemein und bereichsübergreifend verwirklicht. Vielmehr sollte ein bereichsspezifischer Ansatz verfolgt werden. In Bereichen, in denen ein gesetzgeberischer Handlungsbedarf besteht, muss die Regelung nach Ansicht des Bundesrates den folgenden Leitsätzen Rechnung tragen:

- Es muss ein Meldeverfahren eingeführt und eine Stelle mit der Entgegennahme und Bearbeitung der Meldungen beauftragt werden.
- Die Art der meldepflichtigen Ereignisse muss festgelegt werden.
- Der Verzicht auf die Strafbarkeit der fahrlässigen Tatbegehung ist im Einzelfall vertieft zu prüfen (s. Ziff. 6.3).
- Der Grundsatz, wonach sich in einem Strafverfahren niemand selbst belasten muss, ist zu beachten (s. Ziff. 6.4).
- Punktuelle Einschränkungen der Anzeigepflichten der Aufsichtsbehörden sind zu erwägen (s. Ziff. 6.6).
- Es ist zu regeln, wie Informationen, die in Meldesystemen enthalten sind, in einem Verwaltungsverfahren vor der Aufsichtsbehörde verwendet werden können (s. Ziff. 6.7).

So wichtig es ist, ausgewogene Lösungen zu finden, um sicherzustellen, dass möglichst viele Informationen gemeldet werden, so müssen auch gewisse grundlegende Prinzipien des schweizerischen Rechtssystems respektiert werden. Dazu gehört insbesondere, die Interessen der Personen zu wahren, die durch ein Fehlverhalten geschädigt wurden, die gleichmässige Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs zu garantieren und die Gleichbehandlung in der Strafverfolgung sicherzustellen.

Die Arbeiten haben insbesondere gezeigt, dass es nicht angebracht ist, neue allgemeine Ausnahmen von der Strafverfolgungspflicht bei Verstössen gegen das StGB vorzusehen (s. Ziff. 6.2) oder den Zugang der Strafverfolgungsbehörden zu Informationen in staatlichen Meldesystemen zu beschränken (s. Ziff. 6.5). Solche Lösungen stehen in einem Spannungsverhältnis mit grundlegenden Prinzipien des schweizerischen Rechtssystems. In künftigen sektoriellen Gesetzgebungsprojekten könnte jedoch die Abschaffung bestimmter Gefährdungstatbestände geprüft werden, die im Kernstrafrecht, im Nebenstrafrecht oder im Verwaltungsstrafrecht vorgesehen sind (s. Ziff. 6.3). Wie bereits erwähnt (s. Ziff. 6.2.3), prüft das BJ zudem die Möglichkeit, eine Ausnahme von der Strafverfolgungspflicht speziell für das Verwaltungsstrafrecht vorzusehen.

Nach Auffassung des Bundesrates besteht auch ein Handlungsbedarf bei der praktischen Umsetzung der Fehlerkultur: Sie muss in den Unternehmen tatsächlich und umfassend gelebt werden. Deshalb ist es wichtig, bestehende Strukturen zu erhalten und der Fehlerkultur durch die folgenden Massnahmen grösseres Gewicht zu verleihen:

- Die Fehlerkultur muss Teil eines Gesamtkonzepts einer Sicherheitskultur werden. Zudem müssen die Unternehmen dafür sorgen, dass ein Vertrauensklima geschaffen wird. Das bedingt, dass sich die Mitarbeitenden bewusst sind, sicherheitsrelevante Tätigkeiten auszuüben, und sie die Gewissheit haben, dass das Unternehmen, insbesondere dessen Leitung, der Sicherheit einen hohen Stellenwert beimisst. Sowohl die Hierarchie als auch die Mitarbeitenden müssen eine generelle Bereitschaft zeigen, Informationen über sicherheitsrelevante Ereignisse weiterzugeben und zu erhalten und aus diesen Ereignissen zu lernen. Wie in Ziffer 6.8 ausgeführt, verfügen die Unternehmen über einen ausreichenden

Handlungsspielraum (Privatautonomie), um die Frage zu regeln, wie Fehler geahndet werden sollen. So können sie von sich aus entscheiden, die Fehlerkultur zu fördern. Schliesslich trägt ein transparenter Umgang mit Fehlern, auch gegenüber der Öffentlichkeit, zu einem Klima des Vertrauens bei, das sowohl den Unternehmen als auch dem Staat nützt.

- Die gemeldeten Informationen müssen unbedingt analysiert werden, damit daraus Lehren gezogen werden können. Es ist daher von grundlegender Bedeutung, dass die zuständigen Behörden die übermittelten Daten verarbeiten, die notwendigen präventiven Massnahmen ergreifen und die gewonnenen Erkenntnisse an die Beteiligten weitergeben, damit die Qualität des gesamten Systems verbessert werden kann.