

Bundesstrafgericht

Tribunal pénal fédéral

Tribunale penale federale

Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: SK.2022.11

Urteil vom 12. September 2022 Strafkammer

Besetzung

Bundesstrafrichter Martin Stupf, Einzelrichter
Gerichtsschreiber Friedo Breitenfeldt

Parteien

BUNDESANWALTSCHAFT, vertreten durch Staats-
anwalt des Bundes Werner Pfister

gegen

A., erbeten verteidigt durch Rechtsanwalt Konrad Jeker,

Gegenstand

Ausnützen von Insiderinformationen

Anträge der Bundesanwaltschaft:

1. A. sei schuldig zu erklären der Weitergabe und des Ausnützens von Insiderinformationen als Primärinsider i.S.v. Art. 40 Abs. 1 aBEHG, begangen zwischen Anfang März 2014 und 12. März 2014 in Zürich.
2. A. sei zu einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu mindestens Fr. 130.-- ausmachend Fr. 7'800.-- zu verurteilen.

Der Vollzug der Geldstrafe sei aufzuschieben, unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren.

3. A. sei mit einer Busse von Fr. 6'000.-- zu bestrafen, bei schuldhaftem Nichtbezahlen ersatzweise mit einer Freiheitsstrafe von 10 Tagen.
4. Für den Vollzug der Strafen sei der Kanton Zürich zuständig zu erklären.
5. Die Verfahrenskosten der Bundesanwaltschaft von Fr. 13'650.60 sowie die Kosten der Strafkammer seien A. zur Bezahlung aufzuerlegen.

Anträge der Verteidigung:

1. A. sei vom Vorwurf des Ausnützens von Insiderinformationen gemäss Anklageschrift vom 1. März 2022 freizusprechen. Eventualiter sei das Strafverfahren einzustellen.
2. A. seien die Kosten der Verteidigung in der Höhe der einzureichenden Kostennote zu ersetzen.
3. Die Kosten des Strafverfahrens seien der Schweizerischen Eidgenossenschaft aufzuerlegen.

Prozessgeschichte:

- A.** Am 7. November 2019 erliess die Bundesanwaltschaft einen Strafbefehl gegen B. wegen Ausnützens von Insiderinformationen i.S.v. Art. 154 des Bundesgesetzes vom 19. Juni 2015 über die Finanzmarktinfrastrukturen und das Marktverhalten im Effekten- und Derivatehandel (Finanzmarktinfrastrukturgesetz, FinfraG; SR 958.1) bzw. Art. 40 des Bundesgesetzes über die Börsen und den Effektenhandel vom 24. März 1995 in seiner bis zum 31. Dezember 2015 geltenden Fassung (Börsengesetz, aBEHG; SR 954.1) (BA pag. 03.000-0011 ff.). B. wurde u.a. im Zusammenhang mit dem Handel mit Effekten der C. AG als Tertiärinsider verurteilt, weil er, gestaffelt in vier Transaktionen, am 12. März 2014 mit Insiderwissen erworbene C. AG-Positionen veräusserte und damit einen Gewinn von insgesamt netto Fr. 85'810.-- realisierte. Die Insiderinformation soll er in der Zeit von Januar bis März 2014 in Zürich von einem unbekanntem Bankangestellten erhalten haben.
- B.** Unter anderem gestützt auf diesen (rechtskräftigen) Strafbefehl eröffnete die Bundesanwaltschaft am 15. September 2020 ein Strafverfahren gegen A. (Geschäftsnummer: SV.20.1117) wegen Ausnützens von Insiderinformationen (Art. 40 aBEHG) (BA pag. 01.000-0001). Die Bundesanwaltschaft verdächtigte A., dass er als damaliger Investment Manager der D. AG B. die Insiderinformation seinerzeit übermittelt habe.
- C.** Gestützt auf die Strafanzeige der D. AG vom 6. Januar 2021 dehnte die Bundesanwaltschaft am 28. Januar 2021 das Verfahren auf den Vorwurf der Verletzung des Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses (Art. 162 al. 1 StGB und Art. 6 i.V.m. Art. 23 des Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb vom 19. Dezember 1986, UWG; SR 241) aus und vereinigte das Verfahren gestützt auf Art. 26 Abs. 2 StPO in der Hand der Bundesbehörden (BA pag. 01.000-0004 f.).
- D.** Nachdem die D. AG die Strafanzeige gegen den Beschuldigten am 22. Februar 2021 zurückgezogen hatte, stellte die Bundesanwaltschaft mit Verfügung (Teileinstellung) vom 2. Dezember 2021 das Verfahren in Bezug auf den Tatbestand der Verletzung des Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses (Art. 162 StGB und Art. 6 UWG) ein (BA pag. 03.001-0008 f.).
- E.** Am 21. Januar 2022 erliess die Bundesanwaltschaft einen Strafbefehl gegen A. wegen Ausnützens von Insiderinformationen (Art. 40 aBEHG bzw. Art. 154 FinfraG) und verurteilte ihn als Primärinsider (BA pag. 03.001-0021 ff.). Dagegen erhob der Beschuldigte am 3. Februar 2022 fristgerecht Einsprache (BA pag. 03.001-0033).
- F.** Am 1. März 2022 erhob die Bundesanwaltschaft gegen den Beschuldigten Anklage vor dem Bundesstrafgericht (Strafkammer) wegen des Verdachts auf das Ausnützen

von Insiderinformationen als Primärinsider gemäss Art. 40 aBEHG (TPF pag. 3.100.001 ff.).

- G.** Mit Schreiben vom 7. März 2022 lud das Gericht die Parteien zur Stellung von Beweisanträgen ein (TPF pag. 3.400.001).
- H.** Mit Eingabe vom 21. März 2022 beantragte die Bundesanwaltschaft die Einvernahme von B. als Zeuge (TPF pag. 3.510.001 f.). Mit Verfügung vom 25. März 2022 hiess das Gericht den Beweisantrag gut (TPF pag. 3.250.002 f.).
- I.** Mit Beweisverfügung vom 25. März 2022 forderte das Gericht die Bundesanwaltschaft zur Vervollständigung der sich bei den Akten befindlichen Protokolle der Einvernahmen von B. auf (TPF pag. 3.250.002 f.).
- J.** Im Rahmen der Prozessvorbereitung holte das Gericht von Amtes wegen die erforderlichen Beweismittel zu den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten ein (darunter Strafregisterauszüge aus der Schweiz und dem Vereinigten Königreich sowie das vom Beschuldigten am 6. Mai 2022 in London ausgefüllte, von ihm ans Gericht retournierte Formular über seine persönliche und finanzielle Situation) (TPF pag. 3.231.1.001 f.).
- K.** Mit Schreiben vom 7. April 2022 teilte Rechtsanwalt Konrad Jeker dem Gericht mit, dass er nachfolgend die Verteidigung des Beschuldigten übernehme (TPF pag. 3.521.003 f.). Am 11. April 2022 teilte der bisherige Verteidiger des Beschuldigten, Rechtsanwalt Friedrich Frank, dem Gericht mit, dass das Mandatsverhältnis beendet sei (TPF pag. 3.521.006). Die ursprünglich für Juni 2022 geplante Hauptverhandlung wurde infolgedessen auf anfangs August 2022 verschoben.
- L.** Am 4. August 2022 fand die Hauptverhandlung in Anwesenheit der Parteien am Sitz des Bundesstrafgerichts statt. Das Urteil des Einzelrichters der Strafkammer wurde am 12. September 2022 mündlich eröffnet und begründet.
- M.** In der Folge meldete die Bundesanwaltschaft am 21. September 2022 fristgerecht Berufung gegen das Urteil an (TPF pag. 3.940.001 f.).

Der Einzelrichter erwägt:

1. Prozessuales

1.1 Bundesgerichtsbarkeit

1.1.1 Gemäss Art. 44 aBEHG unterstehen die Verfolgung und Beurteilung von Handlungen nach Art. 40 aBEHG, d.h. Ausnützen von Insiderinformationen, der Bundesgerichtsbarkeit. Diese Zuständigkeit wurde auch mit Inkrafttreten des Finanzmarktinfrastukturgesetzes beibehalten (Art. 156 i.V.m. Art. 154 FinfraG; siehe E. 3.1 unten). Die Bundesgerichtsbarkeit ist damit gegeben (Art. 44 i.V.m. Art. 40 aBEHG i.V.m. Art. 23 Abs. 2 StPO).

1.1.2 Die Kompetenz des Einzelrichters der Strafkammer des Bundesstrafgerichts ergibt sich aus Art. 19 Abs. 2 lit. b StPO i.V.m. Art. 36 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Organisation der Strafbehörden des Bundes vom 19. März 2010 (Strafbehördenorganisationsgesetz, StBOG; SR 173.71).

1.2 Gültigkeit der Anklage

1.2.1 Zur Begründung des Eventualantrags (Einstellung des Verfahrens) bringt die Verteidigung vor, dass zwischen dem gegen den Beschuldigten am 21. Januar 2022 erlassenen Strafbefehl und der Anklageerhebung am 1. März 2022 keine einzige Beweiserhebung stattgefunden habe. In Ermangelung der gesetzlichen Voraussetzungen von Art. 352 Abs. 1 StPO sei bereits der Erlass eines Strafbefehls rechtswidrig gewesen. Ein Geständnis habe nie vorgelegen und dass der Sachverhalt [nicht] anderweitig ausreichend geklärt worden sei, sei ohnehin klar, denn sonst hätte anlässlich der Hauptverhandlung kein Beweisverfahren durchgeführt werden müssen. Gemäss Lehre und Rechtsprechung dürfe ein neuer Strafbefehl nach einer Einsprache nur auf Grund einer veränderten Beweis- und/oder Rechtslage erlassen werden (mit Verweis auf BGE 145 IV 438 E. 1.3; Urteil des Bundesgerichts 6B_248/2015 vom 13. Mai 2015 E. 4.1 sowie Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich SB190459 vom 10. Februar 2020, E. 1.4.2) (TPF pag. 3.721.013 f.). Ohne geänderte Ausgangslage dürfe keine Anklage nach Einsprache gegen einen Strafbefehl erfolgen. Im Ergebnis fehle es am Klagefundament, nämlich an einer rechtsgültigen Anklage, weshalb das Verfahren einzustellen sei.

1.2.2 Hat die beschuldigte Person im Vorverfahren den Sachverhalt eingestanden oder ist dieser anderweitig ausreichend geklärt, so erlässt die Staatsanwaltschaft einen Strafbefehl, wenn sie, unter Einrechnung einer allfällig zu widerrufenden bedingten Strafe oder bedingten Entlassung, eine der folgenden Strafen für ausreichend hält: a.) eine Busse; b.) eine Geldstrafe von höchstens 180 Tagessätzen; d.) eine Freiheitsstrafe von höchstens 6 Monaten (Art. 352 Abs. 1 StPO). In An-

wendung von Art. 324 Abs. 1 StPO erhebt die Staatsanwaltschaft beim zuständigen Gericht Anklage, wenn sie auf Grund der Untersuchung die Verdachtsgründe als hinreichend erachtet und keinen Strafbefehl erlassen kann.

- 1.2.3** Zunächst ist festzustellen, dass dem Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich SB190459 vom 10. Februar 2020 eine andere prozessuale Ausgangslage zugrunde lag: Dasselbst wurde Anklage durch die Staatsanwaltschaft erhoben, nachdem der Beschuldigte bei der Übertretungsstrafbehörde den Rückzug der Einsprache erklärt hatte, wobei dies nach der Überweisung des Strafbefehls an die Staatsanwaltschaft geschah. Im vorliegenden Fall fand hingegen nie ein Rückzug der Einsprache gegen den Strafbefehl vom 21. Januar 2022 statt, noch äusserte der Beschuldigte jemals die Absicht, einen solchen Rückzug vornehmen zu wollen. Unter diesen Umständen scheint es nachvollziehbar, dass die Bundesanwaltschaft die Abnahme weiterer Beweismittel offensichtlich als nicht mehr zielführend erachtete und darauf verzichtete. Zudem stellte die Verteidigung nach Ankündigung des Abschlusses des Strafverfahrens mit Strafbefehl im April 2021 Beweisanträge, welche überwiegend zu Gunsten des Beschuldigten gutgeheissen wurden. Es stellt sich jedoch die Frage, ob die Bundesanwaltschaft vorliegend überhaupt befugt war, einen Strafbefehl zu erlassen. Der Beschuldigte bestritt den Vorwurf des Ausnützens einer Insiderinformation beharrlich und konsequent. Zudem lag am 21. Januar 2022 bereits ein rechtskräftiger Strafbefehl gegenüber B. vor, der einen Sachverhalt enthält, der den Beschuldigten entlastet; ist diesem doch zu entnehmen, dass B. die inkriminierte Insiderinformation von einem unbekanntem Banker anlässlich eines Networking-Events von «E.» und gerade nicht vom Beschuldigten erhalten haben soll (BA pag. 03.002-0001 ff.). Folglich war der dem Beschuldigten vorgeworfene Sachverhalt zu keinem Zeitpunkt liquide; der Strafbefehl gegenüber dem Beschuldigten vom 21. Januar 2022 erweist sich somit mangels Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen von Art. 352 Abs. 1 StPO als ungültig. Damit kann vorliegend offenbleiben, ob die Bundesanwaltschaft verpflichtet gewesen wäre, dem Beschuldigten vor Anklageerhebung nochmals die Möglichkeit eines Rückzugs der Einsprache zu gewähren. Die Voraussetzungen für die Anklageerhebung i.S.v. Art. 9 i.V.m. Art. 325 Abs. 1 StPO waren am 1. März 2022 (Datum der Anklageerhebung) jedenfalls erfüllt, womit auf diese einzutreten und der Eventualantrag der Verteidigung auf Einstellung des Verfahrens abzuweisen ist.

2. Anklagevorwurf

- 2.1** Die Bundesanwaltschaft wirft dem Beschuldigten zusammengefasst vor, am 15. August 2012 bei der D. AG die Position eines Investment Managers angetreten zu haben und u.a. mit der Beteiligung der D. AG an der C. AG befasst gewesen zu sein. Dabei habe er zu jeder Zeit der *Insider Trading Policy* der D. AG vom 7. Dezember 2009 unterstanden, die ihm namentlich den Handel mit Aktien, Wertpapiere und Optionen von C. AG und der F. AG untersagt habe. Während seiner Tätigkeit bei D. AG sei der Beschuldigte in das Projekt «G.» zur Vorbereitung und Veräusserung der Beteiligung an C. AG involviert gewesen. Spätestens seit Dezember 2013 habe der Beschuldigte Kenntnis davon gehabt, dass seine Arbeitgeberin und eine Gruppe von mit ihr verbundenen Aktionären beabsichtigt gehabt habe, im März 2014 einen Grossteil der Aktien an C. AG zu veräussern.
- 2.2** Seit seiner Jugend sei der Beschuldigte eng mit B. befreundet. Mit letzterem habe sich der Beschuldigte zu einem unbekanntem Zeitpunkt kurz vor oder am 7. März 2014 wiederholt über seine Tätigkeit bei D. AG und namentlich über das Projekt «G.» ausgetauscht. Dabei habe er von B. erfahren oder mit ihm vereinbart, dass dieser in eigenem Namen mit C. AG-Effekten handeln wolle und dabei vom Beschuldigten mitgeteilte Informationen werde ausnützen wollen. B. habe für das anvisierte Geschäft nicht über genügend Liquidität verfügt und den Beschuldigten gebeten, ihm zu helfen. In der Folge habe der Beschuldigte B. am 7. März 2014 Fr. 40'000.-- auf dessen Konto bei der Bank H. überwiesen. Am 11. März 2014 habe der Beschuldigte B. im Rahmen einer privaten Mail-Umfrage mit der Bemerkung «wird übermorgen sein, habe kaum Luft grad ;-))» zu erkennen gegeben, dass er eine gewünschte Auskunft nicht werde erteilen können. Hierauf habe B. mit «Alright – keep me posted ☺» geantwortet.
- 2.3** Am 12. März 2014 habe C. AG vorbörslich die Jahreszahlen 2013 bekanntgegeben. Der Aktienkurs der C. habe bei der Handelseröffnung positiv reagiert und mit einem Kurssprung von +5% einen 7-Jahreshöchstwert von Fr. 79.50 erreicht. Ebenfalls am 12. März 2014, im Verlauf des Nachmittags in Zürich, habe der Beschuldigte B. auf unbekanntem Wege angezeigt, dass die Grossaktionärin D. AG und eine Aktionärsgruppe am nächsten Tag eine insgesamt massgebliche Beteiligung an C. AG veräussern würden. Der Beschuldigte habe zu diesem Zeitpunkt gewusst, dass die Information nicht öffentlich bekannt gewesen sei und der Kurs der Namenaktie C. nach der Vorankündigung und dem Vollzug der Transaktion fallen werde.

- 2.4** B. habe angenommen, dass die Bekanntgabe der Transaktion zu einem Kursrückgang der Namenaktie C. führen werde. Gestützt auf Informationen seitens des Beschuldigten habe er daher am 12. März 2014 der H. Bank kurz vor Börsenschluss innerhalb von 10 Minuten drei Kaufaufträge für Derivate erteilt, die bei fallendem Kurs des Basiswertes C. einen Gewinn versprochen hätten.
- 2.5** Am 12. März 2014 um 17:49 Uhr habe «Bloomberg» nach Börsenschluss erstmals eine Transaktion mit Aktien von C. AG gemeldet, gefolgt von weiteren Meldungen, dass D. AG rund 16% ihrer Beteiligung an C. AG werde verkaufen wollen. C. AG habe dann am 13. März 2014 bekanntgegeben, dass die Grossaktionärin D. AG und eine mit ihr verbundene Aktionärsgruppe rund 30.2 Mio. C. AG-Aktien verkaufen würden. Bereits am Vormittag habe C. AG mitgeteilt, dass der Verkauf im Rahmen eines *accelerated bookbuilding*-Verfahrens zum Preis von Fr. 71.50 je Aktie ausgeführt worden sei.
- 2.6** B. habe am 13. März 2014 die am Vortag mit Insiderwissen erworbenen C. AG-Derivate gestaffelt in vier Positionen vollständig zu Preisen zwischen Fr. 0.64 und Fr. 1.19 für insgesamt Fr. 129'312.90 veräussert. Hierbei habe er für sich einen unrechtmässigen Gewinn von Fr. 85'296.25 erzielt. Davon habe er dem Beschuldigten am 19. März 2014 Fr. 40'000.-- mit der Bemerkung «Vielen Dank für die kurzfristige Überbrückung» überwiesen.
- 2.7** Durch dieses Verhalten habe sich der Beschuldigte des Ausnützens der Kenntnis vertraulicher Tatsachen i.S.v. Art. 40 aBEHG schuldig gemacht.

3. Anwendbares Recht

- 3.1** Der Beschuldigte soll die ihm zur Last gelegte Tat um den 12. März 2014 begangen haben. Am 1. Mai 2013 war Art. 40 aBEHG in Kraft getreten, der den Tatbestand des Ausnützens von Insiderinformationen regelte und den altrechtlichen Art. 161 aStGB (Ausnützen der Kenntnis vertraulicher Tatsachen) ersetzt hatte. Per 1. Januar 2016 wurde der Insidertatbestand vom aBEHG ohne signifikante Änderung in das Bundesgesetz über die Finanzmarktinfrastrukturen und das Marktverhalten im Effekten- und Derivatehandel (Finanzmarktinfrastrukturgesetz, FinfraG, SR 958.1) transferiert (Art. 154 FinfraG [Botschaft vom 3. September 2013 zum Finanzmarktinfrastrukturgesetz (FinfraG), BBI 2014 S. 7483 ff., 7587; GRAF, Befugte Weitergabe von Insiderinformationen, Jusletter 27. März 2017, S. 2 f.]).
- 3.2** Unter Berücksichtigung des strafrechtlichen Rückwirkungsverbots gilt das zum Tatzeitpunkt in Kraft gewesene Recht (Art. 2 Abs. 1 StGB), es sei denn, das neue Recht ist für den Täter das mildere (Art. 2 Abs. 2 StGB). Letzteres trifft *in concreto*

nicht zu. Es ist somit bezüglich der vor dem 1. Januar 2016 mutmasslich begangenen Taten das aBEHG in der zum mutmasslichen Tatzeitpunkt geltenden Fassung anzuwenden.

4. Rechtliches

4.1 Gemäss Art. 40 Abs. 1 aBEHG macht sich u.a. strafbar, wer als Person, die auf Grund ihrer Tätigkeit bestimmungsgemäss Zugang zu Insiderinformationen hat, sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil verschafft, indem er eine Insiderinformation dazu ausnützt, Effekten, die an einer Börse oder einer börsenähnlichen Einrichtung in der Schweiz zum Handel zugelassen sind, zu erwerben, zu veräussern oder daraus abgeleitete Finanzinstrumente einzusetzen (lit. a), einem anderen mitteilt (lit. b) oder dazu ausnützt, einem anderen eine Empfehlung zum Erwerb oder zur Veräusserung von Effekten, die an einer Börse oder einer börsenähnlichen Einrichtung in der Schweiz zum Handel zugelassen sind, oder zum Einsatz von daraus abgeleiteten Finanzinstrumenten abzugeben (lit. c). Bei den durch Art. 40 Abs. 1 aBEHG erfassten Personen handelt es sich um sogenannte Primärinsider (FAHRLÄNDER, Der revidierte schweizerische Insiderstrafatbestand, Diss. 2015, Rz. 121).

4.2 Als Tatsache gelten nicht nur eingetretene Ereignisse, sondern auch Absichten, Pläne und künftige Entwicklungen. Tatsachen im Insiderstrafrecht können auch in Form von Plänen und Absichten bestehen, unabhängig von einer zukünftigen Realisierung. Ferner gelten auch laufende Verhandlungen, unabhängig von ihrem Fortschritt, als Tatsachen (KOENIG, Das Verbot von Insiderhandel, Zürich 2006, S. 164; LEUENBERGER, Die materielle kapitalmarktstrafrechtliche Regulierung des Insiderhandels de lege lata und de lege ferenda in der Schweiz, Diss. 2010, S. 350 f.).

Als vertraulich gilt eine Information, wenn sie nicht allgemein, sondern nur einem beschränkten Personenkreis bekannt ist (WOHLERS/PFLAUM, Basler Kommentar, 3. Aufl. 2019, Art. 154 FinfraG N. 41). Sie ist hingegen nicht vertraulich, wenn das Börsenpublikum davon – durch eine offizielle Information oder auf andere Art und Weise – Kenntnis hat. Die Vertraulichkeit einer Tatsache bzw. Information endet, wenn sie «de manière presque certaine, par un cercle élargi d'acteurs boursières» bekannt ist (BGE 118 Ib 448 E. 6b/aa) oder «wenn ein Dritter sie erlangen könnte, wenn auch nur mit Anstrengung» (Urteil des Bundesgerichts 2A.230/1999 vom 2. Februar 2000 E. 6.b m.w.H.).

4.3 Gemäss Art. 40 Abs. 3 aBEHG macht sich unter anderem auch strafbar, wer sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil verschafft, indem er eine Insiderinformation, die ihm von einer Person nach Abs. 1 mitgeteilt wurde, dazu ausnützt, Effekten, die an einer Börse oder einer börsenähnlichen Einrichtung in der

Schweiz zum Handel zugelassen sind, zu erwerben oder zu veräussern oder daraus abgeleitete Finanzinstrumente einzusetzen. In diesem Fall spricht man vom sog. Sekundärinsider bzw. Tippnehmer (FAHRLÄNDER, a.a.O., Rz. 207).

Ein «Ausnutzen» im Sinne von Art. 40 Abs. 1 aBEHG bzw. Art. 154 FinfraG setzt eine Kausalität zwischen Kenntnis der Insiderinformation und dem Handeln des Insiders voraus (anstelle vieler: BÖCKLI, Insiderstrafrecht und Verantwortung des Verwaltungsrates, 1989, SSHW Bd. 120, S. 76 f.; WOHLERS/PFLAUM, a.a.O., Art. 154 N. 71). Somit sind Transaktionen, die auch ohne das inkriminierte Insiderwissen vorgenommen worden wären, *per definitionem* straflos (BÖCKLI, a.a.O.; SETHE/FAHRLÄNDER, Schulthess-Kommentar, 2017, Art. 154 FinfraG, N. 112).

- 4.4** Art. 40 aBEHG setzt Vorsatz voraus, worunter nach konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts i.d.R. auch Eventualvorsatz fällt (erstmal: BGE 69 IV 75 E. 5; in neuerer Zeit anstelle vieler: Urteil des Bundesgerichts 6B_870/2018 vom 29. April 2019 E. 3.7).
- 4.5** Gemäss Art. 10 Abs. 3 StPO geht das Gericht von der für die beschuldigte Person günstigeren Sachlage aus, wenn unüberwindliche Zweifel daran bestehen, dass die tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat erfüllt sind. Diese Bestimmung operationalisiert den verfassungsmässigen Grundsatz der Unschuldsvermutung (*in dubio pro reo*; Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK). Sie verbietet es, bei der rechtlichen Würdigung eines Straftatbestands von einem belastenden Sachverhalt auszugehen, wenn nach objektiver Würdigung der gesamten Beweise ernsthafte Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt tatsächlich so verwirklicht hat, oder wenn eine für die beschuldigte Person günstigere Tatversion vernünftigerweise nicht ausgeschlossen werden kann. Auf der anderen Seite kann keine absolute Gewissheit verlangt werden; abstrakte und theoretische Zweifel sind kaum je ganz auszuräumen (BGE 144 IV 345 E. 2.2.1). Der Grundsatz *in dubio pro reo* wird erst anwendbar, nachdem alle aus Sicht des urteilenden Gerichts notwendigen Beweise erhoben und ausgewertet worden sind. Im Falle einer uneinheitlichen, widersprüchlichen Beweislage muss das Gericht die einzelnen Gesichtspunkte gegeneinander abwägen und als Resultat dieses Vorgangs das Beweisergebnis feststellen. Zum Tragen kommt der Grundsatz *in dubio pro reo* erst bei der Beurteilung des Resultats der Beweisauswertung, das heisst beim auf die freie Würdigung der Beweismittel folgenden Schritt vom Beweisergebnis zur Feststellung derjenigen Tatsachen, aus denen sich das Tatsachenfundament eines Schuldspruchs zusammensetzt (BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.2, WOHLERS, Zürcher Kommentar, 3. Aufl. 2020, Art. 10 StPO N. 12 ff.). Diese Rechtsprechung ist auch beim Indizienprozess im Insiderstrafrecht zu beachten.

- 4.5.1** Die Überzeugung vom Vorliegen rechtlich erheblicher Tatsachen kann direkt oder indirekt gewonnen werden. Liegen keine direkten Beweise vor, ist nach der Rechtsprechung auch ein indirekter Beweis zulässig. Indizien (Anzeichen) sind Hilfstatsachen, die, wenn selber bewiesen, auf eine andere, unmittelbar rechtserhebliche Tatsache schliessen lassen. Es gilt, die Indizien daraufhin zu überprüfen, ob sie ausschliesslich für eine Hypothese sprechen oder ob sie ambivalent sind, weil sie je nach Kontext unterschiedlich verstanden werden können. Die In-dubio-Regel weist den Rechtsanwender an, ernsthaften Anhaltspunkten für alternative Sachverhalte nachzugehen und zu prüfen, ob sich daraus allenfalls ein unüberwindlicher Zweifel ergibt, der es verbietet, den tatbestandsmässigen Sachverhalt anzunehmen. Der erfolgreiche Indizienbeweis begründet eine der Lebenserfahrung entsprechende Vermutung, dass die nicht bewiesene Tatsache gegeben ist. Für sich allein betrachtet deuten Indizien jeweils nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Tatsache hin. Auf das einzelne Indiz ist der In-dubio-Grundsatz nicht anwendbar (Urteile des Bundesgerichts 6B_605/2016 vom 15. September 2016 E. 2.8; 6B_291/2016 vom 4. August 2016 E. 2.1; 6B_527/2014 vom 26. September 2014 E. 2.1). Eine Mehrzahl von Indizien, die für sich alleine nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf die Täterschaft oder die Tat hinweisen, können in ihrer Gesamtheit ein Bild erzeugen, das bei objektiver Betrachtung keine Zweifel bestehen lässt, dass sich der Sachverhalt so verwirklicht hat (Urteil des Bundesgerichts 6B_1427/2016 vom 27. April 2017 E. 3). Gemeinsam – einander ergänzend und verstärkend – können Indizien demnach zum Schluss führen, dass die rechtserhebliche Tatsache nach der allgemeinen Lebenserfahrung gegeben sein muss. Der Indizienbeweis ist dem direkten Beweis gleichgestellt (zum Ganzen: BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.4, 2.2.3.6; Urteile des Bundesgerichts 6B_1302/2020 vom 3. Februar 2021 E. 1.2.3, nicht publ. in BGE 147 IV 176; 6B_188/2022 vom 17. August 2022 E. 3.2).
- 4.5.2** Im Rahmen der Beurteilung von Insiderdelikten wird ein direkter Beweis mittels Geständnissen, Zeugen, Dokumenten oder Text-Nachrichten oftmals verunmöglicht, da die entsprechende Interaktion weder eingestanden noch aufgezeichnet wird (vgl. THORMANN/PORTMANN, Insiderstrafrecht – Update, in: Reutter/Werlen (Hrsg.), Kapitalmarkt – Recht und Transaktionen XIII, 2019, S. 120 ff.). Unter Berücksichtigung der unter E. 4.5 und 4.5.1 zitierten Rechtsprechung ist folglich eine kritische Würdigung der dem Gericht vorliegenden Indizien vorzunehmen und diese sind zu einem Gesamtbild zusammenzufügen.

5. Beweiswürdigung und Subsumtion

5.1 Insidereigenschaft

Unbestritten ist, dass der Beschuldigte Träger von börsenrelevantem Wissen war. So war er im Rahmen seiner Tätigkeit als Investment Manager bei D. AG intensiv in das «G.»-Projekt, in dem es um den Verkauf des fraglichen C.-Aktienpakets ging, involviert. Er war im sogenannten «war room» anwesend und direkt an der Ausführung der Transaktion beteiligt. Folglich kannte er sowohl den Zeitpunkt als auch den Umfang der Transaktion im Voraus. Er hatte Zugang zu vertraulichen und potenziell kurserheblichen Informationen und kommt damit grundsätzlich als Primärinsider i.S.v. Art. 40 Abs. 1 aBEHG bzw. Art. 154 Abs. 1 FinfraG in Betracht (BA pag. 08.101-0126; 13.01-0018 ff.; -0084 ff.).

5.2 Vorliegen einer Insiderinformation und Kursrelevanz

5.2.1 Ebenso ist erstellt, dass der geplante Verkauf des C.-Aktienpakets durch D. AG zum Zeitpunkt des Kaufs von *Put-Warrants* durch B. am 12. März 2014 eine nicht öffentliche börsenrelevante Tatsache, d.h. eine Insiderinformation, darstellte.

5.2.2 In Bezug auf die Frage der Kursrelevanz der betreffenden Information hält die Finanzmarktanalyse der Bundesanwaltschaft vom 3. Juli 2020 (nachfolgend: FFA-Bericht, BA pag. 11.201-0001 ff.; mit Verweis auf HSU, *Ad hoc* Publizität, Bekanntgabe von kursrelevanten Tatsachen – Ein Mindeststandard kapitalmarktgerechter Unternehmenspublizität, 2000) fest, die Kurserheblichkeit werde mit historischen Daten der C.-Aktie (prozentuale Schluss-zu-Schlusskursveränderungen) als 5 %-Quantil der Renditeverteilung im GARCH-Ansatz bestimmt. Als erheblich gelten demnach die seltenen 5 % an «extrem negativen» C. AG Kursveränderungen pro Jahr, die das 5 %-Quantil in negativer Richtung überschiesse und somit als besonders ausgeprägt bezeichnet werden können. Als relevantes Kursdatum, an dem die Erheblichkeit festgestellt werden soll, bezeichnet der Bericht dabei jenen Teil der Aktienkursschwankung, der kausal mit der publizierten Insiderinformation zusammenhängt. Relevant sei somit die um gesamtmarktliche Einflüsse bereinigte Kursveränderung. Die «marktbereinigte» Kursveränderung der C.-Aktie vom 13. März 2014 habe -5.24 % betragen (unbereinigte Kursveränderung: -6.62 %) und den relevanten Schwellenwert für Kurserheblichkeit von -2.61 % deutlich übertroffen. Das C.-Kursereignis vom 13. März 2014 sei somit doppelt so ausgeprägt wie der Richtwert gewesen, der für die C.-Aktie im relevanten Zeitpunkt seltene und unüblich ausgeprägte Kursveränderungen angezeigt habe. Im Ergebnis sei die C.-Kursveränderung vom 13. März 2014 klar erheblich gewesen.

5.2.3 Die Ausführungen im FFA-Bericht können als vollständig, nachvollziehbar und schlüssig bezeichnet werden. Sie wurden denn auch von den Parteien nicht in Frage gestellt. Im Ergebnis besteht kein triftiger Grund, um von den im Bericht

getroffenen Schlussfolgerungen in fachlicher Hinsicht abzuweichen, womit grundsätzlich darauf abgestellt werden kann.

5.3 Vertraulichkeit

5.3.1 D. AG hatte ein inhärentes Interesse daran, die Absicht, das C.-Aktienpaket zu veräussern, nicht im Voraus öffentlich zu kommunizieren. Hätte sie dies getan, so hätte der Markt diese Absicht eingepreist und der Verkaufspreis wäre entsprechend niedriger ausgefallen. Entsprechend fand keine offizielle Kommunikation seitens D. AG im Voraus statt.

5.3.2 In den Akten befindet sich jedoch ein Bericht der Zeitung I. vom 13. März 2014, 7.17 Uhr, mit folgendem Inhalt: *«C. AG bestätigt am (heutigen) Donnerstag in einer Medienmitteilung, dass die Grossaktionärin D. Group einen Anteil von rund 16 % am Personalvermittler verkaufen will. Über entsprechende Absichten hatten am Mittwoch verschiedene Medien berichtet. Die D. Group habe den Verkauf von knapp über 30,2 Mio. Titeln autorisiert. Gegenwärtig hält die D. Group 34,9 Mio. Aktien, was rund 18,4 % an C. AG entspricht. Gemäss Medienberichten vom Mittwoch soll sich die Angebotsspanne auf 71 bis 73 CHF pro Aktie belaufen, was deutlich unter dem Schlusskurs vom Mittwoch von 78,60 CHF liegt»* (BA pag. 08.101-0082; <https://www.l...>). Indem nebst der Zeitung I. auch noch verschiedene andere Medien bereits am Vortag über den bevorstehenden Abverkauf berichteten, wurde diese Tatsache öffentlich bekannt, weshalb es sich *per definitionem* nicht mehr um eine Insiderinformation handelte.

5.3.3 Nicht zuletzt gilt eine Information – selbst wenn sie ursprünglich von einem Insider stammt – nicht mehr als vertraulich, wenn sie auf Grund von öffentlich zugänglichen Quellen erschlossen werden konnte.

5.3.4 Inwiefern die erwähnten Medienberichte geeignet waren, die Vertraulichkeit der Tatsache, dass D. AG beabsichtigte, ihre Beteiligung an C. AG abzustossen sowie wann sie dies genau tun würde, infrage zu stellen, braucht aufgrund des Ergebnisses der Beweiswürdigung (dazu gleich nachfolgend unter E. 5.4) nicht abschliessend beurteilt zu werden.

5.4 Kausalität und Quelle der Insiderinformation

5.4.1 Es bleibt zu prüfen, ob dem Beschuldigten ein inkriminiertes Verhalten – namentlich die Weitergabe einer Insiderinformation – vorgeworfen werden kann, das für B. geeignet bzw. ausschlaggebend war, auf die C. AG-Aktie zu setzen und einen (unrechtmässigen) Gewinn zu realisieren. Es stellt sich mithin die Frage, ob der Beschuldigte als mögliche Quelle für die Insidertransaktion seitens B. infrage kommt.

5.4.2 Der Beschuldigte und B. sind seit der Gymnasialzeit eng befreundet und beide wussten um die berufliche Tätigkeit des anderen. Unbestritten ist, dass B. auch

zum Tatzeitpunkt eng mit dem Beschuldigten befreundet war und mit diesem regelmässigen Kontakt pflegte (BA pag. 12.001-0016; 13-001-0025; TPF pag. 3.731.007; 3.771.002; 005). Dabei tauschten sich die beiden sowohl über private als auch über geschäftliche Angelegenheiten aus – darunter auch über die Tätigkeit des Beschuldigten bei der D. AG sowie spezifisch über die C.-Aktie (BA pag. 08.101-0126).

5.4.3 In einer E-Mail vom 6. November 2013 tauschten sich der Beschuldigte und B. erstmals konkret über die C. AG-Beteiligung aus. Der Beschuldigte teilte B. das Quartalsergebnis der C. AG mit, inkl. der Information, dass C. AG «leider» nur 25 Prozent vom Portfolio der D. AG ausmache. Nachweislich legte der Beschuldigte dieser E-Mail auch eine interne Nachricht der D. AG bei, in welcher das Geschäftsergebnis der C. AG kommentiert wird (BA pag. 13-001-0064 ff.). Zwar war diese Weiterleitung seitens des Beschuldigten grundsätzlich geeignet, das Geschäftsgeheimnis nach Art. 162 StGB zu verletzen; eine Insiderinformation i.S.v. Art. 40 aBEHG beinhaltete die Nachricht jedoch nicht. Vielmehr handelte es sich bei der Tatsache, dass eine Beteiligung von 25 % an C. AG bestand, um eine öffentlich bekannte Tatsache. Es ist gerichtsnotorisch, dass die D. AG ihre namhaften Beteiligungen selbst auf ihrem Internetauftritt bekanntgibt. Gerichtsnotorisch ist zudem, dass es sich bei den im E-Mailverkehr erwähnten C. AG-Zahlen letztlich um solche handelt, die das Unternehmen C. AG als drittes Quartalsergebnis selber fürs breite Publikum veröffentlicht hat. Ebenfalls keinerlei Preisgabe von Insiderinformationen ist im E-Mail-Austausch vom 11. November 2013 (BA pag. 13-001-0060) über die Entwicklung der C.-Aktie zu erblicken: Das entsprechende H.-Diagramm beinhaltet öffentlich zugängliche Tatsachen.

5.4.4 B. gab während seiner Einvernahmen stets zu Protokoll, er habe in ein Mining-Projekt investieren wollen. Auch gegenüber dem Beschuldigten habe er immer ein Mining-Investment erwähnt, was er anlässlich der Hauptverhandlung bestätigte und zudem erwähnte, sein Fokus liege bis heute primär auf nordamerikanischen Titeln, Rohstoff-Titeln und Mining-Titeln (BA pag. 12.001-0016 f.; TPF pag. 3.771.005 f.). Diesbezüglich findet sich in den Akten ein E-Mail-Austausch zwischen dem Beschuldigten und B. vom 6. Februar 2014. Im Rahmen dieser Nachrichten erwähnt B. die Gesellschaften «J.» und «K.» als Investitionsmöglichkeit – beides Bergbauunternehmen (BA pag. 08.101-0082). Zudem erwähnt B. die «J.» gegenüber dem Beschuldigten auch im bereits erwähnten E-Mail-Austausch vom 6. November 2013 (BA pag. 13.001-0064; vgl. E. 5.4.3). Dies verleiht den Aussagen B.'s Glaubhaftigkeit. In diesem Kontext erscheinen auch die Aussagen des Beschuldigten plausibel: Danach gefragt, aus welchem Grund er B. am 7. März 2014 Fr. 40'000.-- überwiesen habe, gab er zu Protokoll, B. habe ihm im Vorfeld von einer Möglichkeit erzählt, im Minenbereich zu investieren und ihn gefragt, ob er ihm Geld ausleihen könne, weil er gerade nicht so liquide sei. Die Transaktion sei sehr gut. Auf Nachfrage gab der Beschuldigte an, B. das Geld «nicht so locker vom Hocker» gegeben zu haben. Fr. 40'000.-- seien auch für ihn

viel Geld. B. habe ihn gefragt, wie viel er ihm leihen könne und er habe ihm gesagt, dass das absolute Maximum Fr. 40'000.-- betrage. Dann habe er B. diese Summe überwiesen. Auf Nachfrage bekräftigte der Beschuldigte, sich sicher zu sein, dass es um ein Mining-Investment gegangen sei, denn dies sei das Hobby von B. gewesen (BA pag. 13.001-0026). Anlässlich der Hauptverhandlung bestätigte der Beschuldigte, er sei davon ausgegangen, dass B. das Darlehen zur Investition für ein Mining-Geschäft nutzen würde; B. habe ihm nichts von einem C. AG-Investment erzählt (TPF pag. 3.731.011 f.).

- 5.4.5** Ein weiterer E-Mail-Austausch über C. findet sich in den Akten nicht, obschon der sichergestellte E-Mail-Verkehr als (sehr) umfangreich bezeichnet werden kann. Auch anlässlich des sogen. «dry run» am 7. März 2014, an dem der Head Legal der D. AG, L., dem Beschuldigten und dessen Team die Nachricht überbrachte, dass man nun grünes Licht erhalten habe, fand – trotz der offensichtlichen Relevanz dieses Ereignisses im Hinblick auf die Ausführung der «G.»-Transaktion – kein weiterer E-Mail-Verkehr zwischen dem Beschuldigten und B. statt. Insbesondere leitete der Beschuldigte die entsprechenden internen E-Mails der D. AG, welche potenziell kursrelevante, preissensitive Informationen enthielten, gerade nicht an B. weiter (u.a. die Nachricht von COO / CFO M. vom 8. März 2014 betr. «G. Cockpit» [BA pag. B07.201.001-0012, siehe auch unter E. 5.4.9.1] und diverse E-Mails des Head Legal L. vom 11./12. März 2014 [BA pag. B08.101.16439-0002...-0011]). Aufgrund dieser Umstände und der Chronologie der Ereignisse (darunter die E-Mail vom 6. Februar 2014, vgl. E. 5.4.4) erscheint es nicht abwegig, dass der Beschuldigte B. die Fr. 40'000.-- am 7. März 2014 in der (irrigen) Annahme überwies, dieser werde die Gelder in ein Mining-Projekt investieren.
- 5.4.6** Im E-Mail-Verkehr zwischen dem Beschuldigten und mehreren Kollegen – darunter B. – vom 11. März 2014 über einen geplanten Junggesellenabschied auf Mallorca ist kein versteckter Hinweis zur anstehenden «G.»-Transaktion an B. zu erblicken: Im Rahmen dieses Austausches ging es unbestrittenermassen zunächst um die Teilnehmerliste. Sodann schrieb der Beschuldigte an B. «Wird übermorgen sein, habe kaum Luft grad ;-» [mit Zwinker-Smiley]» und B. antwortet mit «alright – keep me posted. [mit lachendem Smiley]» (BA pag. 13-001-0050). Um in dieser mit Smileys versehenen Nachricht einen versteckten Hinweis auf eine Insiderinformation zu sehen, bedürfte es weiterer Indizien und konkreter Anhaltspunkte. Da solche nicht erkennbar sind, ist die Antwort von B. als durchaus situationsadäquates Verhalten zu werten, da er auf eine Rückmeldung betreffend den Junggesellenabschied wartete. Dies gilt umso mehr, da der Beschuldigte B. im Rahmen dieses Austausches nicht wissen lässt, warum er gerade unter Druck bzw. «busy» ist.
- 5.4.7** Sämtliche Unterlagen, die beim Beschuldigten den 12. März 2014, den Tag des Blockverkaufs, dokumentieren, sind nachweislich *nach der Veröffentlichung* der entsprechenden Nachricht seitens «Bloomberg» an Kollegen versandt worden

und enthalten keinerlei preissensitive Informationen. So hatte «Bloomberg» nach Börsenschluss ab 17.43 Uhr vermeldet, dass die D. AG rund 16 % ihrer Beteiligung an C. AG verkaufen wolle (BA pag. 13-001-0070). Dass der Beschuldigte Fotos aus dem sog. «war room» an Kollegen – darunter B. – versandte, ist aufgrund der Akten erstellt und wird vom Beschuldigten nicht bestritten (BA pag. 13-001-0041; -0074; TPF pag. 3.731.010). Auch dies tat er jedoch erst um 20.36 Uhr, und damit klar *nach der öffentlichen Bekanntmachung* der Transaktion durch «Bloomberg». Der Versand der Fotos verleiht vielmehr der Aussage des Beschuldigten Glaubhaftigkeit, wonach er seinen Stolz und seine Euphorie mit anderen habe teilen und nicht etwa Insiderinformationen habe weitergeben wollen (TPF pag. 3.731.010). Es ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte anders gehandelt hätte, wenn er gezielt eine Insiderinformation hätte weitergeben wollen – insbesondere hätte er mutmasslich lediglich B. konkret über den Zeitpunkt und das Ausmass der Transaktion informiert.

- 5.4.8** Mit dem Versand von E-Mails und Nachrichten durch den Beschuldigten zwischen dem 17. März 2014 und Ende 2015 verhält es sich ähnlich. Hierzu zählen die E-Mails mit der Powerpoint-Präsentation «G.» (BA pag. 13-01-0084 ff.), das «Investment Proposal», «N.», «C. AG update», «O.», «short auf C. AG» (BA pag. 08.101-0126) sowie weitere Sendungen. Diese Unterlagen belegen einzig – wie auch die Bundesanwaltschaft anlässlich der Hauptverhandlung vorbrachte (TPF pag. 3.721.050) – dass der Beschuldigte in seinem überbordenden Mitteilungsdrang an seine Kollegen alle geltenden Grenzen überschritt und Interna unter Freunden bedenkenlos austauschte (vgl. dazu auch Aussagen Beschuldigter, TPF pag. 3.731.010). Einen Rückschluss auf das Verraten einer preissensitiven, kursrelevanten Information in Zusammenhang mit der C. AG-Beteiligung, lassen diese Nachrichten hingegen nicht zu.
- 5.4.9** Den Akten sind weitere gewichtige Indizien zu entnehmen, die geeignet sind, berechnete Zweifel an der Version der Anklage zu säen.
- 5.4.9.1** Die Dokumentation wurde unbestrittenermassen zuhanden der involvierten 12 Aktionärsparteien im sog. «G. Cockpit» festgehalten und ab Januar 2014 den *stakeholdern* im 14-Tage Rhythmus präsentiert (BA pag. B07.201.001-0003). Unbestritten ist, dass in dieses Projekt eine Vielzahl von Personen – darunter auch Finanzintermediäre – involviert waren. Dies geht u.a. aus einer E-Mail des COO / CFO M. vom 8. März 2014 (19:45 Uhr), mit der Überschrift «G, Cockpit – End of Week 10», zweifelsfrei hervor (B07.201.001-0012). Dieser Umstand führt zu einer erheblichen Erweiterung des Kreises möglicher Träger von Insiderinformationen. Erstellt ist aufgrund der Akten, dass der Beschuldigte selber keine preissensitiven Informationen an Dritte weitergeleitet hat, was er verschiedentlich zu Protokoll gab und im Schlusswort nochmals deutlich bekräftigte (TPF pag. 3.731.008 f., 3.720.009 f.).

- 5.4.9.2** Sodann sind die Feststellungen im rechtskräftigen Strafbefehl vom 7. November 2019 in Sachen B. zu würdigen (BA pag. 03.002-0001 ff.). Beim Strafbefehl handelt es sich um ein *Beweismittel*, in welchem sachverhaltsmässig festgestellt wurde, dass B. in der Zeit von Januar bis März 2014 in Zürich an einem Member-Anlass von «E.» teilgenommen und von einem unbekanntem Bankangestellten die Neuigkeit erfahren hatte, wonach ein unbekannter Investor in allernächster Zeit die Absicht gehabt habe, eine namhafte meldepflichtige Beteiligung an C. AG zu veräussern. Diesen Sachverhalt gestand B. anlässlich seiner Einvernahmen als beschuldigte Person vom 25. Januar bzw. 12. Juni 2019 ein (BA pag. 12.001-0003 ff.; -0012 ff.) und bestätigte seine Aussagen anlässlich der Hauptverhandlung (TPF pag. 3.771.007). Dass B. im «Tippgeber» einen unbekanntem Bankangestellten, einen Bankangestellten der P. oder einen ehemaligen Q.-Absolventen vermutete (TPF pag. 3.771.004), ist letztlich einerlei. Von Bedeutung ist, dass B. die inkriminierte Information von einer Drittperson erhielt. Diese im Strafbefehl verbriefte Tatsache konnte im gegen den Beschuldigten geführten Strafverfahren weder plausibel entkräftet noch mittels Indizien widerlegt werden. Entsprechend ist dieser Umstand in die Gesamtwürdigung der Chronologie der Ereignisse miteinzubeziehen und wirkt sich im Ergebnis für den Beschuldigten entlastend aus.
- 5.4.9.3** Schliesslich stellt sich die Frage nach einem Tatmotiv. Vorliegend ist ein Motiv – typischerweise finanzieller Natur – beim Beschuldigten nicht ohne weiteres erkennbar. Einzig in der Beziehung zwischen ihm und B. könnte allenfalls ein solches erblickt werden, gewissermassen im Sinne eines Freundschaftsdienstes zwecks Verschaffens einer lukrativen Investitionsmöglichkeit. Dafür, dass der Beschuldigte aus dem ihm vorgeworfenen «Verrat» auch nur einen untergeordneten finanziellen Vorteil erlangt hätte, bestehen hingegen keinerlei Anhaltspunkte. Vielmehr ist erstellt, dass er B. lediglich ein Darlehen gewährte, was letzterer denn auch zurückbezahlte (BA pag. 13-001-0048 f.). Das Fehlen eines plausiblen Motivs wirkt für den Beschuldigten eher entlastend.
- 5.4.10** Dass es sich beim «Tippgeber» für B. um den Beschuldigten gehandelt haben soll bzw. dessen Verhalten kausal für den Investitionsentschluss von B. gewesen sein soll, ist nach dem Gesagten nicht rechtsgenügend erstellt.
- 5.5** Nach einer Gesamtwürdigung der relevanten Beweise und Indizien erweist sich die Annahme, wonach B. das «Mosaik» dieses Blockverkaufs selber zusammengestellt haben könnte (vgl. dazu auch den Parteivortrag der Verteidigung, TPF pag. 3.720.005 f.), als nachvollziehbar und realitätsnah. Dies im Wissen, dass der Beschuldigte mit C. AG zu tun hatte und bei D. AG arbeitete, das C.-Aktienpaket abgestossen werden sollte, er schon einmal einen entsprechenden Tipp von einem Banker an einem Event erhalten hatte, es in den Medien eindeutige Hinweise am Tag vor dem Abverkauf gab und klar war, dass C. AG die Ge-

schäftszahlen am 12. März 2014 publizieren würde. Mit diesem Wissen und aufgrund seiner einschlägigen beruflichen Erfahrung und seines Knowhows zu Investmentgeschäften ist davon auszugehen, dass es B. ein Leichtes war, in der Bekanntgabe der C. AG-Jahreszahlen den entscheidenden Mosaikstein zu sehen, der vermutlich letztlich seinen Kaufentschluss auslöste. Entsprechend plausibel erscheint die Erklärung von B. anlässlich der Hauptverhandlung: «Auf die C. AG-Investition kam ich von der Information vom 'E.'. Als mir die Person mitteilte, dass die D. AG sich neu aufstellen möchte und sich vom C. AG Investment trennen möchte, war für mich klar, dass der Deal erst nach Bekanntgabe der Jahreszahlen vonstattengehen würde, weil vorher durften sie gar nicht handeln, es war ja die 'blackout period'. Darum habe ich natürlich mit dem Abverkauf nach der Bekanntgabe gerechnet und darauf habe ich spekuliert.» (TPF pag. 3.771.007, Z. 15-21 und gleiche pag. Z. 32-37 sowie TPF pag. 3.771.009, Z. 43-46). Die Mitteilung einer Insiderinformation durch den Beschuldigten war zur Erlangung dieses Wissens jedenfalls nicht mehr vonnöten. Nicht zuletzt spricht auch die Tatsache, dass B. den Beschuldigten für die wahre Verwendung des Darlehens angelogen bzw. im Dunkeln gelassen hatte, für diese These (TPF pag. 3.771.008).

- 5.6** Im Ergebnis bestehen für das Gericht unüberwindliche Zweifel, ob der Beschuldigte am 11. März 2014 – oder zu einem anderen Zeitpunkt, z.B. um den 7. März 2014 – B. eine Mitteilung gemacht haben soll, die einen direkten Bezug zur Lancierung des Projekts «G.», nämlich des Beginns des Blockverkaufs, gehabt hätte. Insbesondere sind die zentralen Anklagevorwürfe nicht rechtsgenügend erstellt, wonach ein angeblicher Austausch zwischen B. und dem Beschuldigten zum Projekt «G.» «kurz vor oder nach dem 7. März 2014» stattgefunden habe und der Beschuldigte «am 12. März 2014 in Zürich im Verlauf des Nachmittags auf unbekanntem Weg» B. mitgeteilt hätte, dass die massgebliche Beteiligung C. AG veräussert werden solle. Zudem kann – wie unter E. 5.5 dargestellt – vorliegend eine für die beschuldigte Person günstigere Tatversion vernünftigerweise nicht ausgeschlossen werden. Im Ergebnis ist keinerlei Weitergabe bzw. Ausnützen einer Insiderinformation seitens des Beschuldigten erstellt, weshalb nach dem Grundsatz *in dubio pro reo* ein Freispruch zu erfolgen hat.

6. Verfahrenskosten

- 6.1** Die Verfahrenskosten setzen sich zusammen aus den Gebühren zur Deckung des Aufwands und den Auslagen im konkreten Straffall (Art. 422 Abs. 1 StPO; Art. 1 Abs. 1 des Reglements des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren [BStKR; SR 173.713.162]). Die Gebühren sind für die Verfahrenshandlungen geschuldet,

die im Vorverfahren von der Bundeskriminalpolizei und von der Bundesanwaltschaft sowie im erstinstanzlichen Hauptverfahren von der Strafkammer des Bundesstrafgerichts durchgeführt oder angeordnet worden sind (Art. 1 Abs. 2 BStKR). Die Höhe der Gebühr richtet sich nach Bedeutung und Schwierigkeit der Sache, der Vorgehensweise der Parteien, ihrer finanziellen Situation und dem Kanzleiaufwand (Art. 5 BStKR); sie bemisst sich nach Art. 6 und Art. 7 BStKR. Die Auslagen umfassen die vom Bund vorausbezahlten Beträge, namentlich die Kosten für die amtliche Verteidigung, Übersetzungen, Gutachten, Mitwirkung anderer Behörden, Porti, Telefonspesen und andere entsprechende Kosten (Art. 422 Abs. 2 StPO; Art. 1 Abs. 3 BStKR).

Die Bundesanwaltschaft macht für das Vorverfahren eine Gebühr von Fr. 10'800.-- geltend. Zusätzlich reichte sie anlässlich der Hauptverhandlung Belege für Übernachtungs- sowie Fahrtkosten ein (TPF pag. 3.721.077 ff.). Diese sind praxismässig nicht separat zu entschädigen sondern in der Gebühr mitenthalten. Letztere liegt innerhalb des gesetzlichen Gebührenrahmens von Art. 6 Abs. 3 lit. b und Abs. 4 lit. c BStKR und erscheint angemessen. Die Gebühr für das erstinstanzliche Hauptverfahren wird gemäss Art. 1 Abs. 4, Art. 5 und 7 lit. a BStKR auf Fr. 4'000.-- festgesetzt. Ohne Berücksichtigung der Kosten der erbetenen Verteidigung betragen die Verfahrenskosten im Ergebnis insgesamt Fr. 14'894.50.

- 6.2** Gemäss Art. 426 Abs. 2 StPO können den Beschuldigten die Verfahrenskosten in Abweichung von Art. 423 StPO ganz oder teilweise auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert haben. Einer nicht verurteilten beschuldigten Person können die Kosten auferlegt werden, wenn sie in zivilrechtlich vorwerfbarer Weise, d.h. im Sinne einer analogen Anwendung der sich aus Art. 41 OR ergebenden Grundsätze, eine geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnorm, die sich aus der Gesamtheit der schweizerischen Rechtsordnung ergeben kann, klar verletzt und dadurch das Strafverfahren veranlasst oder dessen Durchführung erschwert hat.
- 6.2.1** Der Beschuldigte hat unmittelbar im Nachgang an die Börsentransaktion vom 13. März 2014 mehreren Personen (darunter seinem Freund B.), und damit an Dritte, die zweifelsfrei nicht zum Kreis der Mitarbeiter oder Organe der D. AG gehören, firmeninterne Dokumente zukommen lassen. Konkret hat der Beschuldigte diverse E-Mails und Fotos, unter anderem aus dem sogen. «war room», und insbesondere auch die mehrseitige Powerpoint-Präsentation des Projekts «G.», die er gegenüber den Empfängern explizit mit dem Vermerk «To get an idea how things went... pls do not share» an Externe übermittelt. Aus den Akten ist ersichtlich, dass der Beschuldigte noch bis ca. 16. August 2014 interne, vertrauliche E-Mails seiner Arbeitgeberin an seinen Kollegenkreis weiterleitete.

- 6.2.2** Es ist erstellt, dass die damaligen Vorgesetzten des Beschuldigten bei Kenntnis dieser Tatsachen ein solches Verhalten nicht toleriert hätten. In diesem Sinne äusserte sich etwa der Zeuge M., damals COO / CFO bei der D. AG und direkter Vorgesetzter des Beschuldigten: «Ich würde sowas nicht verschicken; ich denke, das ist intern, es ist eine interne Message, da sind Fotos von uns drin, das ist ein Bericht, den wir fürs 'Family Council' gemacht haben; ich finde jetzt nicht, dass man sowas breit streut (...).» «(...) und was wirklich intern ist, aber sowas würde ich nicht dulden, es gäbe sicher einen Verweis oder so.» «Das ist einfach schlechter Stil, das macht man einfach nicht (...)» (BA pag. 12.002.0054 f.). Erschwerend kommt hinzu, dass der Beschuldigte gemäss Ziffer 9.1 seines Arbeitsvertrages mit der D. AG vom 3./20. April 2012 einer absoluten Geheimhaltungspflicht unterstand; insbesondere betreffend sämtlicher Namen, Tatsachen und Umstände, von denen er im Rahmen seiner Tätigkeit für die D. AG, der gesamten D.-Gruppe sowie der Familie D. Kenntnis erlangte. Zudem unterzeichnete der Beschuldigte am 15. August 2012 eine sogen. «Insider Trading Policy», derzufolge es ihm strikt untersagt war, mit Aktien, Wertschriften und Optionen zu handeln. Dabei war dem Beschuldigten bewusst, dass die Familie D. grossen Wert auf Diskretion legte, wie er bei seinen Einvernahmen selber bestätigte (BA pag. 13.001-0021...-0040, TPF pag. 3.731.009). Zumindest ansatzweise zeigte sich der Beschuldigte selbstkritisch, wenn er sein damaliges Verhalten als zu geschwätzig, naiv und «blöd» bezeichnete, er Derartiges nicht mehr machen würde und es ihm im Nachhinein auch leidtue (TPF pag. 3.731.010, 3.720.010). Im Übrigen räumte auch die Verteidigung ein, dass der Beschuldigte Informationen preisgegeben habe, die man in seiner Stellung sicher nicht preisgeben sollte (TPF pag. 3.720.005). Nach dem Gesagten steht fest, dass der Beschuldigte mindestens im anklagerrelevanten Zeitraum für das Unternehmen D. AG kein integriertes Kadermitglied war und aufgrund seines unbändigen Mitteilungsbedürfnisses Dritten gegenüber mehrfach gegen ihm zweifelsfrei bekannte Geheimhaltungs- und Vertraulichkeitsregeln seiner Arbeitgeberin versties.
- 6.2.3** Durch die Weiterleitung der unter E. 6.2.1 erwähnten Unterlagen an unbefugte Dritte verletzte der Beschuldigte in seiner damaligen Kaderfunktion als Investment Manager der D. AG seine arbeitsrechtliche Treuepflicht im Sinne von Art. 321a Abs. 4 OR. Dieses Verhalten beinhaltet ein zivilrechtliches Verschulden und war nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet, gegenüber dem Beschuldigten den Verdacht mutmasslicher Börsendelikte, namentlich den Verdacht des Ausnützens von Insiderinformationen, zu wecken und die Eröffnung des vorliegenden Strafverfahrens zu veranlassen. Im Ergebnis besteht der erforderliche adäquate Kausalzusammenhang. Infolgedessen ist der Beschuldigte zur Tragung sämtlicher Verfahrenskosten zu verpflichten.

7. Parteientschädigung

Aufgrund des Verfahrensausgangs mit vollständiger Kostenaufgabe an den Freigesprochenen ist keine Parteientschädigung auszurichten.

Der Einzelrichter erkennt:

I.

1. A. wird vom Vorwurf des Ausnützens von Insiderinformationen freigesprochen.
2. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 14'894.50 (Gebühr Vorverfahren: Fr. 10'800.--; Gerichtsgebühr Fr. 4'000.--; Auslagen des Gerichts Fr. 94.50) werden A. auferlegt.

Wird seitens A. keine schriftliche Urteilsbegründung verlangt, so reduziert sich die Gerichtsgebühr um die Hälfte.

3. Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

II.

Dieses Urteil wird in der Hauptverhandlung eröffnet und durch den Einzelrichter mündlich begründet. Den Parteien wird das Urteilsdispositiv ausgehändigt.

Im Namen der Strafkammer
des Bundesstrafgerichts

Der Einzelrichter

Der Gerichtsschreiber

Eine vollständige schriftliche Ausfertigung wird zugestellt an:

- Bundesanwaltschaft
- Rechtsanwalt Konrad Jeker (erbetener Verteidiger des Beschuldigten)

Nach Eintritt der Rechtskraft mitzuteilen an (vollständig):

- Bundesanwaltschaft als Vollzugsbehörde

Rechtsmittelbelehrung

Das Gericht verzichtet auf eine schriftliche Begründung, wenn es das Urteil mündlich begründet und nicht eine Freiheitsstrafe von mehr als zwei Jahren, eine Verwahrung nach Artikel 64 StGB, eine Behandlung nach Artikel 59 Absatz 3 StGB oder, bei gleichzeitig zu widerrufenden bedingten Sanktionen, einen Freiheitsentzug von mehr als zwei Jahren ausspricht (Art. 82 Abs. 1 StPO). Das Gericht stellt den Parteien nachträglich ein begründetes Urteil zu, wenn eine Partei dies **innert 10 Tagen** nach der Zustellung des Dispositivs verlangt oder eine Partei ein Rechtsmittel ergreift (Art. 82 Abs. 2 StPO).

Berufung an die Berufungskammer des Bundesstrafgerichts

Gegen Urteile der Strafkammer des Bundesstrafgerichts, die das Verfahren ganz oder teilweise abschliessen, kann **innert 10 Tagen** seit Eröffnung des Urteils bei der Strafkammer des Bundesstrafgerichts mündlich oder schriftlich Berufung angemeldet werden (Art. 399 Abs. 1 i.V.m. Art. 398 Abs. 1 StPO; Art. 38a StBOG).

Mit der Berufung kann das Urteil in allen Punkten umfassend angefochten werden. Mit der Berufung können gerügt werden: Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhaltes sowie Unangemessenheit (Art. 398 Abs. 2 und 3 StPO).

Die Berufung erhebende Partei hat **innert 20 Tagen** nach Zustellung des begründeten Urteils der Berufungskammer des Bundesstrafgerichts eine schriftliche Berufungserklärung einzureichen. Sie hat darin anzugeben, ob sie das Urteil vollumfänglich oder nur in Teilen anfiicht, welche Abänderungen des erstinstanzlichen Urteils sie verlangt und welche Beweisanträge sie stellt. Werden nur Teile des Urteils angefochten, ist verbindlich anzugeben, auf welche sich die Berufung beschränkt (Art. 399 Abs. 3 und 4 StPO).

Beschwerde an die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts

Gegen Verfügungen und Beschlüsse sowie die Verfahrenshandlungen der Strafkammer des Bundesstrafgerichts als erstinstanzliches Gericht, ausgenommen verfahrensleitende Entscheide, kann **innert 10 Tagen** schriftlich und begründet Beschwerde bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts geführt werden (Art. 393 Abs. 1 lit. b und Art. 396 Abs. 1 StPO; Art. 37 Abs. 1 StBOG).

Gegen den Entschädigungsentscheid kann die amtliche Verteidigung **innert 10 Tagen** schriftlich und begründet Beschwerde bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts führen (Art. 135 Abs. 3 lit. a und Art. 396 Abs. 1 StPO; Art. 37 Abs. 1 StBOG).

Mit der Beschwerde können gerügt werden: a. Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung; b. die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts; c. Unangemessenheit (Art. 393 Abs. 2 StPO).

Einhaltung der Fristen

Eingaben müssen spätestens am letzten Tag der Frist bei der Strafbehörde abgegeben oder zu deren Händen der Schweizerischen Post, einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung oder, im Falle von inhaftierten Personen, der Anstaltsleitung übergeben werden (Art. 91 Abs. 2 StPO).

Versand: 29. Dezember 2022