



Beschluss vom 14. Januar 2015

Beschwerdekammer

Besetzung

Bundesstrafrichter Stephan Blättler, Vorsitz,
Andreas J. Keller und Emanuel Hochstrasser,
Gerichtsschreiber Stefan Graf

Parteien

A., vertreten durch Rechtsanwalt Manuel Branden-
berg und Rechtsanwalt Valentin Landmann,
Beschwerdeführerin

gegen

- 1. BUNDESANWALTSCHAFT,**
- 2. B.**, vertreten durch Rechtsanwalt Georg Friedli,
- 3. C.**, vertreten durch Rechtsanwalt Jürg Friedli,
- 4. D.**, vertreten durch Rechtsanwalt Elias Hofstetter,
Beschwerdegegner

Gegenstand

Einstellung des Verfahrens (Art. 322 Abs. 2 StPO)

Sachverhalt:

- A.** Im Rahmen der Tätigkeit von Rechtsanwalt E. als Konkursliquidator im bankenrechtlichen Konkursverfahren der F. AG kam es zu einer Konfrontation zwischen E. und A., welche als Arbeitnehmerin bei der F. AG tätig war. A. beschuldigte E., anlässlich einer Hausdurchsuchung bei der F. AG gegen sie tätlich geworden zu sein. Seine ihm im anschliessenden Strafverfahren bereits entstandenen Verteidigungskosten in der Höhe von Fr. 20'305.05 sowie den geschätzten weiteren, dieselbe Angelegenheit betreffenden Aufwand im Betrag von Fr. 10'000.-- belastete E. als Konkursliquidator der F. AG im Rahmen der Schlussabrechnung vom 5. Oktober 2009 der Konkursmasse der F. AG als Massaverpflichtungen (Akten BA, pag. 05-00-0039); dies vor Abschluss des gegen ihn persönlich laufenden Strafverfahrens. E. wurde sowohl in erster als auch in zweiter Instanz wegen seiner Tötlichkeiten – für welche er wegen inzwischen eingetretener Verjährung nicht verurteilt werden konnte – verpflichtet, die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu tragen und A. für deren Umtriebe im erstinstanzlichen Verfahren mit Fr. 14'500.-- zu entschädigen. Am 28. Februar 2013 wies das Bundesgericht die von E. gegen das entsprechende Urteil des Obergerichts des Kantons Zug erhobene Beschwerde ab. Gestützt auf diesen Bundesgerichtsentscheid nahm die Eidgenössische Finanzaufsicht FINMA (nachfolgend «FINMA») das Konkursverfahren gegen die F. AG am 25. März 2013 wieder auf (Akten BA, pag. 23-00-0002 f.).
- B.** Die von den Konkursliquidatoren E. und G. vorgelegte Schlussrechnung und die entsprechende Verteilungsliste wurde durch die FINMA, handelnd durch C. und D., gestützt auf Art. 33 Abs. 2 der Verordnung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht vom 30. Juni 2005 über den Konkurs von Banken und Effektenhändlern (Bankenkonzursverordnung-FINMA, BKV-FINMA; AS 2005 3549, AS 2008 5616) genehmigt (Akten BA, pag. B1-01-02-0005).
- C.** Nachdem ihr durch die FINMA Einsicht in die entsprechenden Unterlagen gewährt wurde, versuchte A. auf einvernehmlichem Weg eine Abänderung der Schlussabrechnung und der Verteilungsliste zu erreichen (Akten BA, pag. 05-00-0064 ff., 05-00-0075 ff.), wozu die FINMA jedoch keine Hand bot (Akten BA, pag. 05-00-0071 f.). Das abschliessende Schreiben der FINMA vom 15. November 2010 wurde durch B. und D. unterzeichnet (Akten BA, pag. 05-00-0078 f.). Am 8. Februar 2011 reichte A. gegen «die zuständigen Beamten der FINMA sowie allfällige weitere Beteiligte» bei der

Bundesanwaltschaft Strafklage ein wegen des Verdachts des Amtsmissbrauchs, der Veruntreuung im Amt sowie weiterer allenfalls in der Strafuntersuchung aufgedeckter Amts- und Vermögensdelikte (Akten BA, pag. 05-00-0001 ff.).

- D.** Mit Nichtanhandnahmeverfügung vom 24. März 2011 gab die Bundesanwaltschaft der von A. eingereichten Strafklage keine weitere Folge (Akten BA, pag. 03-00-0001 ff.). Die dagegen erhobene Beschwerde hiess die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts mit Beschluss vom 4. Juli 2011 gut (Akten BA, pag. 21-01-0021 ff.), worauf die Bundesanwaltschaft am 19. Juli 2011 gegen E. und G. wegen des Verdachts des Amtsmissbrauchs und der Veruntreuung im Amt eine Strafuntersuchung eröffnete (Akten BA, pag. 01-01-0001). Diese Untersuchung wurde durch die Bundesanwaltschaft am 3. Februar 2012 auf C., D. und B. ausgedehnt (Akten BA, pag. 01-01-0002) und am 28. Februar 2012 in der Hand der Bundesbehörden vereinigt (Akten BA, pag. 01-01-0003 f.). Mit Verfügung vom 28. Januar 2013 stellte die Bundesanwaltschaft das Strafverfahren gegen sämtliche Beschuldigten ein (Akten BA, pag. 03-00-0009 ff.). Die Beschwerdekammer hiess die hiergegen erhobene Beschwerde mit Beschluss vom 18. Juni 2013 gut, hob die Einstellungsverfügung hinsichtlich der Beschuldigten B., C. und D. auf und wies die Bundesanwaltschaft an, das Strafverfahren gegen B. wegen des Verdachts des Amtsmissbrauchs und gegen C. und D. wegen des Verdachts des Amtsmissbrauchs und der Veruntreuung im Amt weiterzuführen (Akten BA, pag. 21-02-0093 ff.).
- E.** Nach Durchführung einer Reihe von Einvernahmen stellte die Bundesanwaltschaft das entsprechende Strafverfahren mit Verfügung vom 19. Mai 2014 erneut ein (act. 1.3).
- F.** Hiergegen gelangte A. mit Beschwerde vom 30. Mai 2014 an die Beschwerdekammer. Sie beantragt Folgendes (act. 1):
1. Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung sei aufzuheben und es sei die Bundesanwaltschaft anzuweisen, das Strafverfahren gegen B. wegen Amtsmissbrauchs durch Anklage oder per Strafbefehl abzuschliessen.
 2. Ziff. 3 der angefochtenen Verfügung sei aufzuheben und es sei die Bundesanwaltschaft anzuweisen, das Strafverfahren gegen C. wegen Amtsmissbrauchs und Veruntreuung im Amt durch Anklage oder per Strafbefehl abzuschliessen.

3. Ziff. 4 der angefochtenen Verfügung sei aufzuheben und es sei die Bundesanwaltschaft anzuweisen, das Strafverfahren gegen D. wegen Amtsmissbrauchs und Veruntreuung im Amt durch Anklage oder per Strafbefehl abzuschliessen.

4. In prozessualer Hinsicht wird der Beizug der Akten des Verfahrens SV.11.0158 der Bundesanwaltschaft sowie der Akten der Verfahren BB.2011.34 sowie BB.2013.11 des Bundesstrafgerichts beantragt.

5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschuldigten B., C. und D., unter solidarischer Haftbarkeit.

Die Bundesanwaltschaft übermittelte der Beschwerdekammer am 16. Juni 2014 die Verfahrensakten und teilte mit, auf eine Beschwerdeantwort zu verzichten. Sie hält an ihrer Einstellungsverfügung vollumfänglich fest (act. 5). In seiner Beschwerdeantwort vom 19. Juni 2014 schliesst C. auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde, soweit auf diese einzutreten sei (act. 7). Mit Beschwerdeantwort vom 30. Juni 2014 beantragt B., die Beschwerde sei abzuweisen und die Einstellungsverfügung sei zu bestätigen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdeführerin (act. 12). D. schliesst mit Beschwerdeantwort vom 8. Juli 2014 auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde (act. 15).

In ihrer Replik vom 11. August 2014 hält A. an ihren Beschwerdeanträgen fest, verlangt darüber hinaus aber neu auch die Aufhebung von Ziff. 5 und 7 der angefochtenen Verfügung (act. 18). Die Replik wurde den Beschwerdegegnern am 12. August 2014 zur Kenntnis gebracht (act. 19).

- G.** Die von C. (act. 7), B. (act. 12) und D. (act. 15) gegen die bereits am Beschluss der Beschwerdekammer vom 18. Juni 2013 mitwirkenden Richter und Gerichtsschreiber gestellten Ausstandsbegehren wurden mit jeweiligem Beschluss der Beschwerdekammer in anderer Besetzung BB.2014.99, BB.2014.100 bzw. BB.2014.102 vom 21. August 2014 abgewiesen. Das Bundesgericht trat auf die von C. dagegen erhobene Beschwerde nicht ein (siehe das Urteil des Bundesgerichts 1B_321/2014 vom 1. Oktober 2014).

- H.** Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, in den folgenden rechtlichen Erwägungen Bezug genommen.

Die Beschwerdekammer zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gegen die Einstellungsverfügung der Bundesanwaltschaft können die Parteien innert zehn Tagen bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts Beschwerde erheben (Art. 322 Abs. 2 StPO i.V.m. Art. 37 Abs. 1 StBOG). Zur Beschwerde legitimiert sind die Parteien, sofern sie ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung der angefochtenen Verfügung haben (Art. 382 Abs. 1 StPO). Die geschädigte Person ist dabei nach dem Wortlaut des Gesetzes gegen die Einstellung des Verfahrens grundsätzlich nur insoweit zur Beschwerde legitimiert, als sie sich vor Abschluss des Vorverfahrens im Sinne der Art. 118 f. StPO als Privatklägerschaft konstituiert hat (Urteil des Bundesgerichts 1B_298/2012 vom 27. August 2012, E. 2.1). Mit der Beschwerde gerügt werden können gemäss Art. 393 Abs. 2 StPO Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung (lit. a), die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts (lit. b) sowie die Unangemessenheit (lit. c).

1.2

1.2.1 Die Beschwerdegegner 3 und 4 bestreiten die notwendige Beschwerdelegitimation seitens der Beschwerdeführerin. Sie begründen dies mit dem Fehlen einer durch die geltend gemachten Straftaten verursachten unmittelbaren Verletzung in deren eigenen Rechten im Sinne von Art. 115 Abs. 1 StPO (siehe act. 7, S. 5 f.; act. 15, S. 2 f.).

1.2.2 Als Privatklägerschaft und somit als Partei des Strafverfahrens (Art. 104 Abs. 1 lit. b StPO) gilt die geschädigte Person, die ausdrücklich erklärt, sich am Strafverfahren als Straf- oder Zivilklägerin oder -kläger zu beteiligen (Art. 118 Abs. 1 StPO). Als geschädigte Person gilt die Person, die durch die Straftat in ihren Rechten unmittelbar verletzt worden ist (Art. 115 Abs. 1 StPO). Als geschädigte Person ist nach konstanter Rechtsprechung anzusehen, wer Träger des Rechtsguts ist, das durch die fragliche Strafbestimmung vor Verletzung oder Gefährdung geschützt werden soll. Im Zusammenhang mit Strafnormen, die nicht primär Individualrechtsgüter schützen, gelten praxisgemäss nur diejenigen Personen als geschädigt, die durch die darin umschriebenen Tatbestände in ihren Rechten beeinträchtigt werden, sofern diese Beeinträchtigung unmittelbare Folge der tatbestandsmässigen Handlung ist. Werden durch Delikte, die (nur) öffentliche Interessen verletzen, private Interessen auch, aber bloss mittelbar beeinträchtigt, so ist die betroffene Person nicht geschädigt im Sinne von Art. 115 Abs. 1 StPO (vgl. hierzu ausführlich und mit zahlreichen Hinweisen auf Rechtsprechung und Literatur BGE 138 IV 258 E. 2.2 und 2.3).

Der Straftatbestand des Amtsmissbrauchs schützt neben den Interessen des Staates direkt auch den Bürger vor dem missbräuchlichen Einsatz der Staatsgewalt durch Amtsträger. Deshalb ist der betroffene Bürger regelmässig geschädigt (MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 115 StPO N. 84 m.w.H.; LIEBER, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 115 StPO N. 3). Beim Straftatbestand der Veruntreuung im Amt handelt es sich um ein Vermögensdelikt. Bei solchen ist grundsätzlich diejenige Person geschädigt, deren Vermögen unmittelbar beeinträchtigt worden ist (vgl. hierzu BGE 6B_236/2014 vom 1. September 2014, E. 3.3.1; siehe auch das Urteil des Bundesgerichts 1B_191/2014 vom 14. August 2014, E. 3.1).

1.2.3 Die Beschwerdeführerin ist als ehemalige Arbeitnehmerin der F. AG in deren Konkurs als Gläubigerin für ihre Lohnforderung in der ersten Klasse kolloziert worden (Akten BA, pag. B1-01-02-0025 f.). Die Schlussabrechnung im Konkurs der F. AG enthielt als Massaverbindlichkeit die persönlichen Verteidigungskosten des Konkursliquidators E., was eine anteilmässige Reduktion der Konkursdividende der Beschwerdeführerin nach sich zog, da nicht einmal die Forderungen erster Klasse voll gedeckt waren (Akten BA, pag. B1-01-02-0086). Diese Schlussabrechnung und die entsprechende Verteilungsliste wurden von den Verantwortlichen der FINMA genehmigt (Akten BA, pag. B1-01-02-0005) und erwuchsen damit in Rechtskraft, denn gegen die Genehmigung der Schlussrechnung und der Verteilungsliste durch die FINMA ist aufgrund der Einschränkung von Art. 24 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 8. November 1934 über die Banken und Sparkassen (Bankengesetz, BankG; SR 952.0) kein Rechtsmittel gegeben (vgl. zu dieser Problematik BAUER/HAAS, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2013, Art. 34 BankG N. 29). Mit der von der Beschwerdeführerin als fehlerhaft kritisierten Genehmigung von Schlussrechnung und Verteilungsliste haben die Verantwortlichen der FINMA die Höhe der Konkursdividende der Beschwerdeführerin endgültig festgelegt und sie dabei unmittelbar verkürzt. Hinsichtlich des mit Bezug auf diesen Sachverhalt geltend gemachten Vorwurfs des Amtsmissbrauchs ist auf Seiten der Beschwerdeführerin damit die für die Stellung einer geschädigten Person notwendige unmittelbare Beeinträchtigung gegeben. Insofern unterscheidet sich die Situation der Beschwerdeführerin eben von dem vom Beschwerdegegner 3 angerufenen BGE 6B_236/2014 vom 1. September 2014, was sich insbesondere sowohl aus dessen E. 3.3.2 und vor allem aus dessen E. 3.4.4 (betreffend die Stellung des Abtretungsgläubigers) ergibt.

Die ebenfalls angezeigte Veruntreuung im Amt betrifft unmittelbar nur das Vermögen der Konkursmasse als solches. Da sie aber im Rahmen eines Konkursverfahrens zum Nachteil eben dieser Konkursmasse erfolgt sein soll, muss diesfalls – in Analogie zu den Konkurs- und Betreibungsstraftaten (vgl. zu diesen MAZZUCHELLI/POSTIZZI, a.a.O., Art. 115 StPO N. 60; LIEBER, a.a.O.; vgl. auch BGE 6B_236/2014 vom 1. September 2014, E. 3.3.2) – die Stellung als geschädigte Person auch den einzelnen Gläubigern zuerkannt werden.

1.2.4 Der Umstand, dass die von der Beschwerdeführerin kritisierte Genehmigung von Schlussabrechnung und Verteilungsliste nicht mit einem Rechtsmittel angefochten werden kann (so der Beschwerdegegner 3 in act. 7, S. 5, und der Beschwerdegegner 4 in act. 15, S. 2 f.), ändert nichts an dieser Beurteilung der Parteirolle der Beschwerdeführerin und deren Beschwerdelegitimation. Eine Verwendung von Mitteln aus der Konkursmasse zur Tilgung von allenfalls ungerechtfertigten Massaverbindlichkeiten bringt offensichtlich eine Schmälerung der Rechte der Gläubigerinnen und Gläubiger mit sich. Das Fehlen einer Beschwerdemöglichkeit stellt in diesem Zusammenhang eine weitere legislatorische Kuriosität im Bereich der Konkursliquidation insolventer Banken dar (siehe BAUER/HAAS, a.a.O.) und führt nicht zum Schluss, dass eine unmittelbare Beeinträchtigung von Gläubigerrechten durch nicht anfechtbare Verfügungen grundsätzlich nicht möglich ist. Sofern der Beschwerdegegner 3 vorbringt, dass die Beschwerdeführerin durch die kritisierte Genehmigung bzw. infolge der Wiederaufnahme des Konkursverfahrens nicht geschädigt worden sei (act. 7, S. 5 f.), ist er nicht zu hören. Das Merkmal der Unmittelbarkeit gemäss Art. 115 Abs. 1 StPO bezieht sich auf die Rechtsverletzung, nicht auf einen Schaden. Eine nachträgliche Wiedergutmachung ist diesbezüglich ebenso irrelevant (MAZZUCHELLI/POSTIZZI, a.a.O., Art. 115 StPO N. 22 f.).

1.3 Die Beschwerdeführerin ist nach dem Gesagten zur Beschwerdeerhebung legitimiert. Auf ihre im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten.

2.

2.1 Gemäss Art. 319 Abs. 1 StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die vollständige oder teilweise Einstellung des Verfahrens, wenn kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt (lit. a), kein Straftatbestand erfüllt ist (lit. b), Rechtfertigungsgründe einen Straftatbestand unanwendbar machen (lit. c), Prozessvoraussetzungen definitiv nicht erfüllt werden können oder Prozesshindernisse aufgetreten sind (lit. d) oder nach gesetzlicher Vorschrift auf Strafverfolgung oder Bestrafung verzichtet werden kann (lit. e).

Gemäss dem Grundsatz *in dubio pro duriore* darf eine Einstellung durch die Staatsanwaltschaft grundsätzlich nur bei klarer Straflosigkeit bzw. offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen angeordnet werden. Sofern die Erledigung mit einem Strafbefehl nicht in Frage kommt, ist Anklage zu erheben, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch. Falls sich die Wahrscheinlichkeiten eines Freispruchs oder einer Verurteilung in etwa die Waage halten, drängt sich in der Regel, insbesondere bei schweren Delikten, ebenfalls eine Anklageerhebung auf (vgl. BGE 138 IV 186 E. 4.1, 138 IV 86 E. 4.1 und 4.2; 137 IV 219 E. 7.1 und 7.2; Beschluss des Bundesstrafgerichts BB.2014.8 vom 12. August 2014, E. 2.1).

- 2.2** In ihrer angefochtenen Verfügung kommt die Beschwerdegegnerin 1 zusammenfassend zum Schluss, die verantwortlichen Mitarbeiter der FINMA hätten rechtmässig, pflichtgemäss und im Interesse der Gläubiger der F. AG gehandelt, als sie die Kosten des Strafverfahrens gegen E. der konkursiten Gesellschaft belasteten. Es könne ihnen daher nicht zum Vorwurf gemacht werden, sie hätten durch ihr Verhalten den objektiven Tatbestand des Amtsmisbrauchs erfüllt (act. 1.3, S. 5). Der Verdacht, die mit dieser Angelegenheit der FINMA betrauten Mitarbeiter hätten ihre Amtspflichten verletzt, habe auch hinsichtlich der Erfüllung des subjektiven Tatbestandes des Amtsmisbrauchs nicht erhärtet werden können (act. 1.3, S. 8). Weiter kam die Beschwerdegegnerin 1 zum Schluss, auch der Verdacht, die verantwortlichen Mitarbeiter der FINMA hätten ihnen anvertraute Vermögenswerte veruntreut, lasse sich sowohl hinsichtlich der Erfüllung des objektiven als auch des subjektiven Tatbestandes von Art. 138 Ziff. 2 StGB nicht erhärten (act. 1.3, S. 9). Entsprechend stellte die Beschwerdegegnerin 1 das gegen die anderen Beschwerdegegner gerichtete Verfahren gestützt auf Art. 319 Abs. 1 lit. a und b StPO ein (act. 1.3, S. 9).

Zwischen den Parteien hauptsächlich umstritten ist die Frage nach der Rechtmässigkeit des Verhaltens der Beschwerdegegner 2 bis 4 im Rahmen der Genehmigung von Schlussabrechnung und Verteilungsliste in dem die F. AG betreffenden Konkursverfahren, namentlich die Frage, ob die dem Konkursliquidator E. persönlich angefallenen Auslagen im gegen ihn gerichteten Strafverfahren im Konkurs zu den Massaverbindlichkeiten der F. AG gezählt werden durften oder nicht. Die Beantwortung dieser Frage durch die Beschwerdegegnerin 1 in der angefochtenen Verfügung lässt diese denn auch zum Schluss kommen, dass hier ein Fall klarer Straflosigkeit vorliege, welcher zur Einstellung des Strafverfahrens zu führen habe. Der Beschwerdegegner 2 macht demgegenüber hauptsächlich geltend, dass er mit der Angelegenheit erst zu tun hatte, als das Konkursverfahren bereits rechtskräftig abgeschlossen gewesen sei. Strafbares Verhalten sei-

nerseits sei hinsichtlich der von der Beschwerdeführerin erhobenen Vorwürfe schon aus diesem Grund nicht gegeben (act. 12, S. 8 ff.).

3.

3.1 Gemäss Art. 312 StGB macht sich des Amtsmissbrauchs schuldig, wer als Mitglied einer Behörde oder als Beamter seine Amtsgewalt missbraucht, um sich oder einem andern einen unrechtmässigen Vorteil zu verschaffen oder einem andern einen Nachteil zuzufügen. Der hinsichtlich der Tathandlung sehr allgemein umschriebene Straftatbestand ist einschränkend dahin auszulegen, dass nur derjenige die Amtsgewalt missbraucht, welcher die Machtbefugnisse, die ihm sein Amt verleiht, unrechtmässig anwendet, d. h. kraft seines Amtes verfügt oder Zwang ausübt, wo es nicht geschehen dürfte. Art. 312 StGB umfasst demnach nicht sämtliche pflichtwidrigen Handlungen, die ein mit Zwangsgewalt ausgestatteter Beamter bei Gelegenheit der Erfüllung seiner Pflichten ausführt. Ihm sind vielmehr nur solche unzulässigen Verfügungen und Massnahmen unterstellt, die der Täter kraft seines Amtes, in Ausübung seiner hoheitlichen Gewalt trifft (BGE 127 IV 209 E. 1a/aa m.w.H.; siehe auch die Urteile des Bundesgerichts 6B_285/2014 vom 5. August 2014, E. 4.2; 6B_391/2013 vom 27. Juni 2013, E. 1.3).

3.2

3.2.1 Gegenstand der vorliegenden Untersuchung bildet vorab die am 3. September 2009 erfolgte Genehmigung der vom Konkursliquidator E. erstellten Schlussabrechnung und Verteilungsliste im Rahmen des die F. AG betreffenden Konkursverfahrens durch die Beschwerdegegner 3 und 4 (siehe Akten BA, pag. B1-01-02-0005). Dass die beiden hierbei als Mitglieder einer Behörde (FINMA) handelten, wird von keiner der Parteien bestritten. Mit dieser Genehmigung, welche wie bereits erwähnt auf dem Beschwerdeweg nicht mehr angefochten werden konnte (dies entgegen der Annahme der Beschwerdegegnerin 1 in act. 1.3, S. 8, 3. Abschnitt sowie unten), wurden nicht zuletzt auch die einzelnen, nach Abschluss des Konkursverfahrens an die Gläubiger der F. AG zu bezahlenden Beträge verbindlich festgelegt. Dass dieses Handeln gegenüber den einzelnen Gläubiger letztlich einer Verfügung gleichkommt, wurde eingangs bereits erläutert (siehe oben E. 1.2.3). Zwischen den Parteien hauptsächlich im Streit liegt die Frage, ob die dem Konkursliquidator E. erwachsenen Kosten des Strafverfahrens zu Recht oder zu Unrecht zu den Massverbindlichkeiten geschlagen wurden, m.a.W. ob vorliegend zu Unrecht verfügt und demzufolge Amtsgewalt missbräuchlich eingesetzt wurde.

3.2.2 Bereits im Beschluss BB.2011.34 vom 4. Juli 2011 hat sich die Beschwerdekammer einlässlich dieser Frage angenommen. Sie kam hierbei sinngemäss

mäss zum Schluss, dass es keine gesetzliche Grundlage gebe, welche es erlauben würde, die E. aus dem gegen ihn gerichteten Strafverfahren erwachsenen Kosten als Massakosten zu qualifizieren. An den dortigen Erwägungen (insbesondere E. 4.4.1 bis und mit 4.4.3) ist grundsätzlich und auch entgegen dem nachträglich von der FINMA in Auftrag gegebenen Rechtsgutachten (siehe Akten BA, pag. 15-02-0001 ff.) festzuhalten. Vor diesem Hintergrund erweist sich der Schluss der Beschwerdegegnerin 1, es sei nicht auszuschliessen, dass diese Kosten als Kosten der oder des Untersuchungsbeauftragten im Sinne von Art. 36 Abs. 4 FINMAG verstanden werden könnten (siehe act. 1.3, S. 5), als nicht richtig. Kosten, die einem Untersuchungsbeauftragten aus einem Strafverfahren erwachsen, betreffen diesen persönlich und haben mit seiner Dienstleistung nichts zu tun. Entsprechend hat er diese je nach Ausgang des Strafverfahrens selber zu tragen (Art. 426 Abs. 1 oder 2 StPO) oder aber er hat einen Anspruch auf Entschädigung seiner Aufwendungen (Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO). So oder anders fallen sie nicht unter die Massverbindlichkeiten und dementsprechend spielt es auch keine Rolle, ob sich der Untersuchungsbeauftragte der FINMA korrekt verhalten habe oder nicht. Für weitere Entschädigungsansprüche bezüglich aus einem Strafverfahren entstandener Aufwendungen besteht weder Bedarf noch eine gesetzliche Grundlage (vgl. auch den Beschluss des Bundesstrafgerichts BB.2011.34 vom 4. Juli 2011, E. 4.4.2). Vor diesem Hintergrund spielt es auch keine Rolle, ob je nach Ausgang des Strafverfahrens eine Rückforderung und Neuurteilung in Aussicht gestellt worden ist. Ebenso wenig stichhaltig bezüglich der Frage der Rechtmässigkeit des Einbezugs dieser Position unter die Massverbindlichkeiten erweist sich das Argument, man hätte andernfalls bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens mit der endgültigen Verteilung des Konkurserlöses zuwarten müssen, was den Gläubigern auch zum Nachteil gereicht hätte. Ein Verzicht auf diesen Einbezug hätte zu keiner Verzögerung beim Abschluss des Konkursverfahrens geführt. Dass das Vorgehen schliesslich einer entsprechenden (ständigen) Praxis der FINMA entsprochen habe, lässt sich auf Grund der Akten nicht begründen. So gab der Beschwerdeführer 2 anlässlich der Einvernahme vom 22. Mai 2012 an, ihm sei keine vergleichbare Fallkonstellation bekannt, wo (...) sich diese Frage in gleicher Weise gestellt hätte (Akten BA, pag. 13-03-0005). Am 26. März 2014 bestätigte er diese Aussage sinngemäss (Akten BA, pag. 13-03-0018). Der Beschwerdegegner 4 gab diesbezüglich bei seiner Einvernahme vom 23. Mai 2012 an, in dieser Konstellation habe er ein solches Verfahren vorher noch nie gehabt (Akten BA, pag. 13-04-0007). Am 26. März 2014 wurde dies von ihm sinngemäss ebenfalls bestätigt (Akten BA, pag. 13-04-0015). Lediglich der Beschwerdegegner 3 gab bei seiner Einvernahme vom 23. Mai 2012 an, er wisse von anderen Fällen, wo das passiert sei, ohne diesbezüglich jedoch genauere Angaben zu machen (Akten

BA, pag. 13-05-0006). Auch seine diesbezüglichen Aussagen vom 26. März 2014 blieben äusserst vage (Akten BA, pag. 13-05-0017). Auch der am 26. März 2014 als Zeuge befragte H. gab auf entsprechende Frage an, in seiner Praxis habe er einen solchen Fall noch nie erlebt (Akten BA, pag. 12-01-0007). Auf welche Ermittlungsergebnisse sich die Beschwerdegegnerin 1 für ihre Annahme stützt, es habe eine solche Praxis bestanden, bleibt angesichts dieser Aussagen unklar. Nicht zuletzt steht diese Annahme im Widerspruch zu ihrer eigenen Feststellung, dass es sich bei der Frage, ob die Verfahrenskosten aus dem Strafverfahren der Konkursmasse der F. AG hätten belastet werden dürfen, um eine handle, die sich den verantwortlichen Mitarbeitern der FINMA noch nie in dieser Komplexität bzw. in diesen Ausmassen gestellt habe (act. 1.3, S. 7 unten). Letztlich erachtet offenbar die Beschwerdegegnerin 1 selber die Frage als strittig (so ausdrücklich in act. 1.3, S. 5). Wie sie gerade diesbezüglich entgegen dem hier massgebenden Grundsatz *in dubio pro duriore* (siehe E. 3.1) dennoch zum Schluss kommt, es liege ein Fall klarer Straflosigkeit vor, ist nicht nachvollziehbar. Dass eine solche (angebliche!) Praxis bis anhin auch nicht durch die zuständige Verwaltungsjustizbehörde überprüft und beanstandet worden sei (act. 1.3, S. 5), vermag den Verdacht, dass vorliegend die E. aus seinem Strafverfahren entstandenen Kosten zu Unrecht zu den Massakosten geschlagen worden seien, nicht zu entkräften. Ob und inwiefern mit Bezug auf diese Frage ein vermeidbarer Verbotsirrtum im Sinne von Art. 21 StGB anzunehmen ist, ist nicht hier zu prüfen. Jedenfalls kann ein solcher nicht mit der für eine Einstellung erforderlichen Klarheit und Eindeutigkeit bejaht werden.

- 3.2.3** Die Beschwerdegegnerin 1 verneint das Vorliegen der Erfordernisse des subjektiven Tatbestandes (Vorsatz und Absicht der unrechtmässigen Bevorteilung bzw. der Benachteiligung) hauptsächlich mit dem Argument, die beiden Beschwerdegegner 3 und 4 hätten mit dem gewählten Vorgehen (Genehmigung mit Neubeurteilungsvorbehalt) das Konkursverfahren zu Gunsten der Gläubiger möglichst rasch zum Abschluss bringen wollen (act. 1.3, S. 8). Wie oben aufgezeigt (E. 3.2.2) ist dieser Punkt für den objektiven Tatbestand nicht von Relevanz. Im Gegenteil wäre so der Konkursliquidator für den Fall eines Freispruchs ohne Kostenaufgabe im Sinne von Art. 426 Abs. 2 StPO gestützt auf Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO im Ergebnis doppelt entschädigt worden, was eine ungerechtfertigte Bereicherung zur Folge gehabt hätte. Die Annahme, dass mit dem Neubeurteilungsvorbehalt die Gläubigerinteressen besser geschützt worden wären, wäre allenfalls eine irrige und unter dem Aspekt eines *Sachverhaltsirrtums* zu prüfen. Ein solcher kann aufgrund der Rolle der Beschwerdegegner 3 und 4 als Rechtsanwälte und im Bereich Bankenrecht spezialisierte Beamte im Lichte des Grundsatzes *in dubio pro duriore* nicht ohne Weiteres angenommen

werden, weshalb sich auch diesbezüglich Zweifel am Bestehen offensichtlicher Straflosigkeit ergeben. Dieselbe Überlegung muss auch gelten hinsichtlich der angeblichen Annahme der Beschwerdegegner 3 und 4, sie hätten ihr Vorgehen als rechtmässig erachtet. Die Glaubwürdigkeit dieser Aussagen ist allenfalls der Beurteilung im gerichtlichen Verfahren zu überlassen, so beispielsweise auch die anlässlich seiner Einvernahme vom 26. März 2014 erstmals vom Beschwerdegegner 4 gemachten Aussagen, wonach er sich an die ihm erteilten Weisungen seines fachkundigen Vorgesetzten zu halten hatte (vgl. die Hinweise in act. 15, S. 5 f.).

3.2.4 Unter einem separaten Blickwinkel zu betrachten ist das dem Beschwerdegegner 2 vorgeworfene Verhalten. Dieser war bei der Genehmigung der von den Konkursliquidatoren vorgelegten Schlussrechnung nicht involviert (siehe hierzu bereits den Beschluss des Bundesstrafgerichts BB.2013.11 vom 18. Juni 2013, E. 2.5 m.w.H.). Er unterzeichnete lediglich zusammen mit dem Beschwerdegegner 4 das Schreiben der FINMA vom 15. November 2010, mit welchem der erneute Antrag der Beschwerdeführerin auf Anpassung bzw. Korrektur von Schlussrechnung und Verteilung abgelehnt wurde (act. 1.10). Diesbezüglich muss die Frage gestellt werden, inwiefern dieses Verhalten einer vorsätzlichen Rechtsbeugung (Entscheidung einer Rechtssache durch einen Amtsträger zum Nachteil einer Partei unter Missachtung des Rechts) gleichkommt, welche gegebenenfalls auch als Amtsmissbrauch zu qualifizieren ist (vgl. hierzu HEIMGARTNER, Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2013 Art. 312 StGB N. 17). Sowohl hinsichtlich des objektiven wie auch des subjektiven Tatbestandes kann aus einer sinngemässen Übertragung der oben gemachten Erwägungen (E. 3.2.2 und 3.2.3) auf diesen Sachverhalt auch hier nicht ohne Weiteres von einer klaren Straflosigkeit des dem Beschwerdegegner 2 zur Last gelegten Verhaltens ausgegangen werden. Die Prüfung von Rechts- oder eventuell Sachverhaltsirrtum zu Gunsten des Beschwerdegegners 2 bleibt vorbehalten, ergibt aber kein derart eindeutiges Resultat, dass deswegen das Verfahren eingestellt werden kann.

3.3 Nach dem Gesagten kann mit Blick auf den Tatbestand des Amtsmissbrauchs und auf den hier massgebenden Grundsatz *in dubio pro duriore* weder bezüglich des objektiven noch bezüglich des subjektiven Tatbestandes von einer klaren Straflosigkeit des Verhaltens der Beschwerdegegner 2 bis 4 ausgegangen werden. Die Beschwerde erweist sich in diesem Punkt als begründet.

4.

4.1 Einer Veruntreuung im Amt macht sich schuldig, wer als Mitglied einer Behörde oder als Beamter ihm anvertraute Vermögenswerte unrechtmässig in seinem oder eines anderen Nutzen verwendet (Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 und Ziff. 2 StGB).

4.2 Angesichts des oben Ausgeführten (E. 3.2.2 und 3.2.3) kann das den Beschwerdegegnern 3 und 4 zur Last gelegte Verhalten bei der Genehmigung von Schlussrechnung und Verteilungsliste und auch die damit verbundene Verwendung anvertrauter Vermögenswerte nicht als klarerweise rechtmässig angesehen werden. Auch mit Blick auf diesen Tatbestand und dem hier massgebenden Grundsatz *in dubio pro duriore* kann weder bezüglich des objektiven noch des subjektiven Tatbestandes von einer klaren Straflosigkeit der Beteiligten ausgegangen werden. Die Beschwerde erweist sich auch in diesem Punkt als begründet.

5. Nach dem Gesagten liegt kein eine Einstellung des Verfahrens rechtfertigender Fall klarer Straflosigkeit vor, weshalb sich die Beschwerde als begründet erweist und gutzuheissen ist. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben.

Heisst die Beschwerdekammer eine Beschwerde gegen eine Einstellungsverfügung gut, so kann sie der Bundesanwaltschaft für den weiteren Gang des Verfahrens Weisungen erteilen (Art. 397 Abs. 3 StPO). Auf Grund der aktuellen Aktenlage und dem Grundsatz *in dubio pro duriore* ist die Bundesanwaltschaft vorliegend anzuweisen, das Verfahren weiterzuführen und dieses mittels Strafbefehl abzuschliessen oder Anklage zu erheben.

6.

6.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 428 Abs. 4 StPO). Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 2'000.-- (act. 3) ist dieser vollumfänglich zurückzuerstatten.

6.2 Die obsiegende Beschwerdeführerin hat gegenüber den unterliegenden Beschwerdegegnern einen Anspruch auf angemessene Entschädigung für ihre notwendigen Aufwendungen im Beschwerdeverfahren (Art. 433 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 436 Abs. 1 StPO).

Grundlage zur Bemessung der Entschädigung bilden gestützt auf Art. 10 und 12 Abs. 1 des Reglements des Bundesstrafgerichts vom 31. Au-

gust 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren (BStKR; SR 173.713.162) grundsätzlich die mit der Replik eingereichten Honorarrechnungen (act. 18.4 und 18.5). Diese geben jedoch keinerlei Auskünfte über den geleisteten stundenmässigen Aufwand oder den zur Anwendung gebrachten Stundenansatz und beschränken sich auf die blosser Nennung des in Rechnung gestellten Honorars. Zur Festlegung der Parteientschädigung sind die beiden Honorarrechnungen deshalb nicht geeignet, zumal die erste (act. 18.4) offensichtlich auch Leistungen mitumfasst, welche der Vertreter der Beschwerdeführerin noch vor Erlass der angefochtenen Verfügung erbracht haben und somit keinen Zusammenhang mit dem vorliegenden Beschwerdeverfahren aufweisen können. Zudem könnten auch die geltend gemachten Auslagenpauschalen nicht berücksichtigt werden. Spesen werden grundsätzlich nach den tatsächlichen Kosten vergütet (Art. 13 Abs. 1 BStKR). Besondere Verhältnisse, welche eine pauschale Vergütung rechtfertigen würden (vgl. Art. 13 Abs. 4 BStKR), sind vorliegend keine ersichtlich.

Nach dem Gesagten ist die an die Beschwerdeführerin zu leistende Parteientschädigung ermessensweise auf Fr. 3'000.-- festzusetzen (Art. 12 Abs. 2 BStKR). Beschwerdeschrift und Replik der Beschwerdeführerin haben in etwa denselben Umfang. Hierbei hatte sich die Beschwerdeführerin im Rahmen der Beschwerdeschrift ausschliesslich mit der angefochtenen Verfügung und erst im Rahmen der Replik mit den jeweiligen Vorbringen der Beschwerdegegner 2, 3 und 4 auseinanderzusetzen. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, die der Beschwerdeführerin zu leistende Entschädigung zur Hälfte der Beschwerdegegnerin 1 und je zu einem Sechstel den übrigen Beschwerdegegnern aufzuerlegen. Es besteht kein Anlass, die Beschwerdegegner für die Verpflichtungen der jeweils anderen Partei im Sinne von Art. 418 StPO solidarisch mithaften zu lassen.

Demnach erkennt die Beschwerdekammer:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die angefochtene Verfügung wird aufgehoben und die Bundesanwaltschaft wird angewiesen, das Strafverfahren gegen B. wegen des Verdachts des Amtsmissbrauchs und gegen C. und D. wegen des Verdachts des Amtsmissbrauchs und der Veruntreuung im Amt weiterzuführen. Dieses ist mittels Strafbefehl abzuschliessen oder es ist diesbezüglich Anklage zu erheben.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. Die Bundesstrafgerichtskasse hat der Beschwerdeführerin den von ihr geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 2'000.-- vollumfänglich zurückzuerstatten.
3. Die Bundesanwaltschaft hat der Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'500.-- zu bezahlen. Die Beschwerdegegner B., C. und D. haben der Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren je eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 500.-- zu bezahlen.

Bellinzona, 15. Januar 2015

Im Namen der Beschwerdekammer
des Bundesstrafgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Zustellung an

- Rechtsanwalt Manuel Brandenburg
- Rechtsanwalt Georg Friedli
- Rechtsanwalt Jürg Friedli
- Rechtsanwalt Elias Hofstetter
- Bundesanwaltschaft

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid ist kein ordentliches Rechtsmittel gegeben.