

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Geschäftsnummer: SK.2018.37

Urteil vom 10. Oktober 2018

Strafkammer

Besetzung

Bundesstrafrichter Emanuel Hochstrasser,
Einzelrichter
Gerichtsschreiberin Anne Kathrin Herzog

Parteien

BUNDESANWALTSCHAFT, vertreten durch Staats-
anwältin des Bundes Lucienne Fauquex,

und

EIDGENÖSSISCHES FINANZDEPARTEMENT, Ge-
neralsekretariat EFD, vertreten durch Fritz Ammann,
Leiter Strafrechtsdienst,

gegen

A., erbeten verteidigt durch Rechtsanwalt Lukas
Blättler,

Gegenstand

Unbefugte Entgegennahme von Publikumseinlagen,
Ersatzforderung,
Rückweisung durch das Bundesgericht

Anträge der Bundesanwaltschaft:

Die Bundesanwaltschaft verzichtete auf das Stellen von Anträgen.

Anträge des EFD:

1. A. sei der unbefugten Entgegennahme von Publikumseinlagen gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. a BankG schuldig zu sprechen.
2. A. sei zu verurteilen zu einer Geldstrafe von 36 Tagessätzen à Fr. 70.--, bedingt erlassen auf eine Probezeit von zwei Jahren.
3. A. sei zu bestrafen mit einer Busse von Fr. 630.--; bei schuldhafter Nichtbezahlung tritt an Stelle der Busse eine Ersatzfreiheitsstrafe von 9 Tagen.
4. Zulasten von A. und zugunsten der Eidgenossenschaft sei eine Ersatzforderung von Fr. 10'000.-- festzusetzen.
5. Die Verfahrenskosten (Vorverfahren Fr. 2'730.--; Hauptverfahren anteilmässig Fr. 1'500.--) in der Höhe von Fr. 4'230.-- seien A. zur Bezahlung aufzuerlegen.

Anträge der Verteidigung:

1. Die Angeklagte sei schuldig zu sprechen der unbefugten Entgegennahme von Publikumseinlagen gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. a BankG.
2. Die Angeklagte sei zu verurteilen zu einer Geldstrafe von 18 Tagessätzen zu Fr. 50.--, bedingt erlassen auf eine Probezeit von zwei Jahren.
3. Der Antrag auf Einziehung bzw. Festsetzung einer Ersatzforderung sei abzuweisen.
4. Die Kosten seien nicht der Angeklagten aufzuerlegen, und es sei ihr eine reduzierte Parteientschädigung nach Ermessen des Gerichts zuzusprechen.

Prozessgeschichte:

- A.** Mit Urteil SK.2016.3 vom 12. Oktober 2017 sprach die Strafkammer des Bundesstrafgerichts u.a. A. der unbefugten Entgegennahme von Publikumseinlagen gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. a BankG schuldig und verurteilte sie zu einer bedingten Geldstrafe von 36 Tagessätzen à Fr. 70.--, mit einer Probezeit von 2 Jahren sowie zu einer Busse von Fr. 630.--. Zudem wurde zulasten von A. und zugunsten der Eidgenossenschaft eine Ersatzforderung von Fr. 10'000.-- festgesetzt und ihr wurden Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 4'230.-- auferlegt (TPF SK.2016.3 pag. 10-970-1 ff.).
- B.** Gegen dieses Urteil erhob A. Beschwerde beim Bundesgericht (TPF SK.2016.3 pag. 10-981-3 ff.). Mit Urteil 6B_1304/2017 vom 25. Juni 2018 hiess dieses die Beschwerde von A. teilweise gut, hob das Urteil des Bundesstrafgerichts vom 12. Oktober 2017 auf und wies die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurück. Im Übrigen wurde die Beschwerde abgewiesen.
- C.** Nach Eingang des Rückweisungsurteils des Bundesgerichts eröffnete das Bundesstrafgericht erneut das Verfahren gegen A. unter der Verfahrensnummer SK.2018.37 (TPF pag. 11-120-1).
- D.** Am 8. August teilte das Bundesstrafgericht den Parteien mit, dass die Strafkammer das Verfahren schriftlich durchführen werde. Gleichzeitig wurde den Parteien Gelegenheit eingeräumt, Anträge zu stellen und einen schriftlichen Parteivortrag einzureichen, insbesondere zur Frage der Ersatzforderung (TPF pag. 11-250-1). Die Bundesanwaltschaft verzichtete am 13. August 2018 darauf, Anträge und einen Parteivortrag einzureichen (TPF pag. 11-510-1). Mit Schreiben vom 23. August 2018 reichte das EFD einen Parteivortrag sowie die Anträge schriftlich ein (TPF pag. 11-511-1 ff.). In Kenntnis der Eingabe des EFD vom 23. August 2018 reichte die Verteidigung am 11. September 2018 Parteivortrag und Anträge ein (TPF pag. 11-521-2 ff.). Auf eine diesbezügliche Stellungnahme haben die Bundesanwaltschaft und das EFD verzichtet (TPF pag. 11-510-2; 11-511-5).

Der Einzelrichter erwägt:

1. Prozessuales

1.1 Verfahren nach Rückweisung durch das Bundesgericht

1.1.1 Gemäss Art. 107 Abs. 1 BGG darf das Bundesgericht im Beschwerdeverfahren nicht über die Begehren der Parteien hinausgehen und den angefochtenen Entscheidung nur in jenen Punkten überprüfen, die ausdrücklich gerügt worden sind (VON WERDT, Bundesgerichtsgesetz, Handkommentar, 2015, Art. 107 N. 2; DONZALLAZ, Loi sur le Tribunal fédéral, Commentaire, 2008, Art. 107 N. 4284). Eine allfällige Aufhebung betrifft inhaltlich nur diejenigen Teile des Entscheides, in welchen die Beschwerde gutgeheissen wurde. Für diese Teile ist die mit der Neubeurteilung befasste Instanz an die rechtliche Beurteilung des Bundesgerichts im Rückweisungsurteil gebunden und hat diese dem neuen Entscheid zugrunde zu legen (Urteil des Bundesgerichts 4C_46/2007 vom 17. April 2007 E. 3.1; SPÜHLER/AEMISSEGGGER/DOLGE/VOCK, Bundesgerichtsgesetz, Praxiskommentar, 2013, Art. 107 N. 5). Wie weit die Gerichte und Parteien an die erste Entscheidung gebunden sind, ergibt sich aus der Begründung der Rückweisung, die sowohl den Rahmen für allfällige neue Tatsachenfeststellungen als auch für die neue rechtliche Begründung vorgibt (Urteil des Bundesgerichts 6B_692/2009 vom 22. April 2010 E. 4.3.1; BGE 135 III 334 E. 2 S. 335 mit Hinweisen). Die Vorinstanz darf sich in ihrem neuen Entscheid nicht auf Erwägungen stützen, die das Bundesgericht im Rückweisungsurteil ausdrücklich oder sinngemäss verworfen hat. Hingegen darf der neue Entscheid mit Erwägungen begründet werden, welche im zurückgewiesenen Urteil noch nicht ausgeführt wurden oder zu denen sich das Bundesgericht noch nicht geäussert hat (BGE 112 Ia 353 E. 3c/bb; Urteile des Bundesgerichts 5A_11/2013; vom 28. März 2013 E. 3.1; 8C_304/2007 vom 26. März 2008 E. 2.1 und P 41/05 vom 8. Februar 2007 E. 3, jeweils mit Hinweisen). Wird eine Beschwerde in Strafsachen gutgeheissen und das vorinstanzliche Urteil aufgehoben, soll das Verfahren nicht als Ganzes neu in Gang gesetzt werden, sondern nur insoweit, als dies notwendig ist, um den verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichts Rechnung zu tragen (BGE 123 IV 1 E. 1; Urteil des Bundesgerichts 6B_602/2014 vom 4. Dezember 2014 E. 1.3.2). Eine Ausnahme vom strikten Grundsatz besteht insoweit, als Fragen, die in einem sachlichen Zusammenhang stehen, nicht auseinander gerissen werden dürfen. Diesem Gesichtspunkt ist bei der Tragweite der Bindungswirkung Rechnung zu tragen. Wenn sich die andere Beurteilung einer Rechtsfrage durch das Bundesgericht in der Weise auswirken würde, dass sich beim Aufrechterhalten eines

vom Bundesgericht materiell nicht aufgehobenen Entscheidungspunkts ein bundesrechtswidriger neuer Entscheidung der unteren Instanz ergäbe, sind auch Urteils-punkte, die nicht einer materiellen Aufhebung durch das Bundesgericht zugrunde lagen, neu zu beurteilen (vgl. BGE 117 IV 97 E. 4 b; 132 IV 20 E. 3.1.2).

- 1.1.2** Das Bundesgericht hat im Urteil vom 25. Juni 2018 (6B_1304/2017) die Beschwerde teilweise gutgeheissen, den gesamten Entscheid des Bundesstrafgerichts vom 12. Oktober 2017 formell aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an das Bundesstrafgericht zurückgewiesen; im Übrigen wurde die Beschwerde abgewiesen. Inhaltlich betrifft die Aufhebung die gegen die Beschuldigte ausgesprochene Ersatzforderung. Im Übrigen bleibt der aufgehobene Entscheid materiell aufrechterhalten.
- 1.1.3** Aufgrund des Gesagten ist vorliegend einzig in Bezug auf die Ersatzforderung eine neue Entscheidung zu fällen. Über die materiell durch das Bundesgericht nicht aufgehobenen Punkte ist nicht mehr neu zu befinden. Das Urteil SK.2016.3 vom 12. Oktober 2017 ist zwar (betreffend A.) neu zu eröffnen, jene Punkte, die durch das Urteil des Bundesgerichts vom 25. Juni 2018 nicht aufgehoben wurden oder von der Aufhebung nicht betroffen sind, sind jedoch unverändert in das vorliegende Urteil der Strafkammer zu übernehmen (vgl. Entscheid des Bundesstrafgerichts SK.2014.53 vom 1. Oktober 2015 E. 9; SCHMID/JOSITSCH, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl., 2017, N 1713). Insofern wird in Bezug auf die Begründung der nicht aufgehobenen Entscheidungspunkte des Urteils SK.2016.3 vom 12. Oktober 2017 auf die dortigen Erwägungen verwiesen.
- 1.1.4** Nicht Thema des vorliegenden Verfahrens ist – entgegen der Auffassung der Verteidigung – das Strafmass. Auf den Antrag auf Reduktion des Strafmasses ist nicht einzutreten.
- 1.1.5** Im Verfahren SK.2016.3 wurde der Beschuldigten keine Möglichkeit eingeräumt, zur Ersatzforderung Stellung zu nehmen. Das Bundesgericht hat diesbezüglich die Verletzung des rechtlichen Gehörs festgestellt (a.a.O., E. 5.4).

Im vorliegenden Rückweisungsverfahren gab der Einzelrichter den Parteien Gelegenheit, ihre Parteivorträge und Anträge im Zusammenhang mit der Ersatzforderung bzw. den gemäss Erwägung 5.4 des Urteils des Bundesgerichts 6B_1304/2017 vom 25. Juni 2018 neu zu beurteilenden Punkten schriftlich einzureichen. Das rechtliche Gehör wurde somit gewahrt (TPF pag. 11-250-1).

1.2 Schriftlichkeit des Verfahrens

1.2.1 Nimmt das Bundesstrafgericht einen Fall nach Rückweisung durch das Bundesgericht wieder auf, so wird eine weitere Hauptverhandlung nur durchgeführt, wenn dies zur Vervollständigung des Sachverhalts (Entscheid SK.2005.5 der Strafkammer des Bundesstrafgerichts vom 19. Oktober 2005 E. 1.3) oder zur Wahrung des rechtlichen Gehörs der Parteien (TPF 2007 60 E. 1.4) nötig erscheint. In seinem Urteil 6B_450/2012 vom 21. Januar 2013 hat das Bundesgericht in E. 2.2 festgehalten, dass dort, wo die neue Beurteilung nach einer Rückweisung durch das Bundesgericht lediglich untergeordnete Fragen betreffe oder sich auf eine neue Strafzumessung beschränke, nachdem das Bundesgericht bereits definitiv über die Schuld befunden habe, eine neue Hauptverhandlung nicht erforderlich sei. Gemäss Urteil des Bundesgerichts 6B_76/2013 vom 29. August 2013 hat (in Verfahren, welche der kantonalen Gerichtsbarkeit unterstehen) das Berufungsgericht nach einer Rückweisung durch das Bundesgericht die Frage, ob ein schriftliches oder mündliches Verfahren durchzuführen sei, in Berücksichtigung des durch das Bundesgericht definierten Rahmens der Rückweisung zu lösen. So kann das Verfahren schriftlich sein, wenn die Rückweisung lediglich Rechtsfragen betrifft (a.a.O., E. 1.1). Im Urteil 6B_419/2013 vom 26. September 2013 (E. 1.3) hat das Bundesgericht in Bezug auf das Berufungsverfahren festgehalten, dass, wenn einmal der Sachverhalt festgestellt sei, in einer zweiten Phase die rechtliche Würdigung dieses Sachverhalts vorgenommen werden müsse. In dieser Phase würden Rechtsfragen behandelt. Wenn das Berufungsgericht aber eine neue Beweiswürdigung vornehme, behandle es Sachfragen, was es nicht im schriftlichen Berufungsverfahren nach Art. 406 Abs. 1 StPO tun dürfe.

1.2.2 In Ermangelung eines Berufungsverfahrens in Bundesstrafsachen gelten die betreffenden Grundsätze analog für das Rückweisungsverfahren an die Strafkammer des Bundesstrafgerichts. In Anlehnung an die genannte Rechtsprechung sowie in Berücksichtigung des Umstands, dass zu allen relevanten Sach- und Rechtsfragen eine mündliche Verhandlung vor dem bundesgerichtlichen Rückweisungsurteil bereits stattgefunden hat, sind vorliegend die Umstände, die eine neue Hauptverhandlung erforderlich machen, nicht gegeben: Das Urteil des Bundesgerichts vom 25. Juni 2018 (6B_1304/2017) verlangt eine neue Entscheidung in Bezug auf die Ersatzforderung. Den Parteien wurde Gelegenheit gegeben, sich zur Schriftlichkeit des Verfahrens zu äussern (vgl. TPF pag. 11-400-1).

2. Ersatzforderung

2.1

2.1.1 Gemäss Art. 2 VStrR gelten die allgemeinen Bestimmungen des StGB auch für das Verwaltungsstrafverfahren. Das Gericht verfügt die Einziehung von Vermögenswerten, die durch eine Straftat erlangt worden sind, sofern sie nicht dem Verletzten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ausgehändigt werden (Art. 70 Abs. 1 StGB). Sie ist ausgeschlossen, wenn ein Dritter die Vermögenswerte in Unkenntnis der Einziehungsgründe erworben hat und soweit er für sie eine gleichwertige Gegenleistung erbracht hat (Art. 70 Abs. 2 StGB). Die Einziehung ist eine strafrechtliche sachliche Massnahme; sie ist, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, zwingend anzuordnen (BGE 139 IV 209 E. 5.3). Sind die der Einziehung unterliegenden Vermögenswerte nicht mehr vorhanden, so erkennt das Gericht auf eine Ersatzforderung des Staates in gleicher Höhe, gegenüber einem Dritten jedoch nur, soweit dies nicht nach Art. 70 Abs. 2 StGB ausgeschlossen ist (Art. 71 Abs. 1 StGB). Das Gericht kann von einer Ersatzforderung ganz oder teilweise absehen, wenn diese voraussichtlich uneinbringlich wäre oder die Wiedereingliederung des Betroffenen ernstlich behindern würde (Art. 71 Abs. 2 StGB).

2.1.2 Die Vermögenseinziehung steht wesentlich im Dienst des sozialetischen Gebots, dass der Täter nicht im Genuss eines durch strafbare Handlung erlangten Vorteils bleiben darf. Strafbare Verhalten soll sich nicht lohnen. Diese Funktion der Einziehung nach Art. 70 StGB kommt präziser in den Bezeichnungen Ausgleichs- oder Abschöpfungseinziehung zum Ausdruck (TRECHSEL/JEAN-RICHARD, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl., 2018, Art. 70 StGB N. 1 m.w.H.). Objekt der Einziehung sind Vermögenswerte; erfasst werden alle wirtschaftlichen Vorteile, gleichgültig ob sie in einer Vermehrung der Aktiven oder einer Verminderung der Passiven bestehen. Immer muss es sich aber um einen geldwerten Vorteil handeln (TRECHSEL/JEAN-RICHARD, a.a.O., Art. 70 StGB N. 2 m.w.H.).

2.2

2.2.1 Die Verteidigung bringt vor, die Anklägerin komme in ihrem Parteivortrag vom 23. August 2018 nicht auf deren Sachverhaltsdarstellungen in der Strafverfügung zurück. Namentlich führe sie nirgends an, gestützt auf welche Sachverhaltselemente sich ergeben solle bzw. gestützt auf welche Aktenstücke bewiesen werden solle, dass die Beschuldigte effektiv Zahlungen erhalten habe. Die Beweislast liege auch im Punkt der Einziehung bei der Anklage; es müsse festgestellt werden, dass der Beweis nicht einmal angetreten worden sei (TPF pag. 11-521-3).

- 2.2.2** Das Bundesgericht hält im Rückweisungsentscheid fest, es sei keine Überdehnung des Anklagesachverhalts zu erkennen, wenn das hiesige Gericht entgegen dem EFD davon ausginge, dass die Beschuldigte bei der B. GmbH ein Einkommen von mindestens Fr. 21'000.-- erzielt habe, zumal auch das EFD die Abrechnungen über die Quellensteuern berücksichtige. Ob es mit sachlichen Gründen haltbar sei, wenn das hiesige Gericht gestützt auf diese Abrechnungen ohne weitere Begründung ein Einkommen der Beschwerdeführerin bejahe und damit von der Auffassung des EFD, wonach derartige Zahlungen aus den verfügbaren Kontounterlagen der B. GmbH nicht ersichtlich seien, abweiche, könne offenbleiben (a.a.O., E. 5.4).
Diese Feststellungen sind verbindlich (vgl. E. 1.1.1). Die Abrechnungen über die Quellensteuern wurden von der Beschuldigten unterzeichnet und bestätigen gegenüber den Steuerbehörden, dass der Beschuldigten Lohnzahlungen von gesamthaft Fr. 21'000.- ausgerichtet wurden (vgl. E. 2.6.2 mit weiteren Verweisen). Der Einwand der Verteidigung ist somit nicht zu hören.
- 2.3** Die Strafkammer hat im Urteil SK.2016.3 vom 12. Oktober 2017 (E. 7.3) erwogen, die Beschuldigte habe durch ihre Tätigkeit als Geschäftsführerin bei der B. GmbH nachweislich ein Einkommen von mindestens Fr. 21'000.-- erzielt. Die durch die Straftat erlangten Vermögenswerte seien bei der Beschuldigten nicht sichergestellt worden und nach dem langen Zeitablauf sei davon auszugehen, dass diese nicht mehr vorhanden seien. Es sei daher gegen die Beschuldigte eine Ersatzforderung festzusetzen. Zur Erleichterung ihrer Wiedereingliederung und insbesondere im Hinblick auf ihre wirtschaftlichen Verhältnisse sei die Ersatzforderung zu reduzieren (Art. 71 Abs. 2 StGB). Sie sei auf Fr. 10'000.-- festzusetzen.
- 2.4** Das Bundesgericht hielt im Rückweisungsentscheid fest, dass im angefochtenen Entscheid nicht dargelegt sei, inwiefern die Beträge, welche die Beschuldigte gemäss vorinstanzlichen Feststellungen für ihre Tätigkeit von der B. GmbH bezogen habe, ausschliesslich deliktisch erlangt worden sein sollen. Namentlich sei nicht ersichtlich, inwiefern allfällige Lohnzahlungen ausschliesslich eine Entschädigung für die bewilligungslose Entgegennahme der Publikumseinlagen zu betrachten seien. Es sei mithin fraglich, ob zwischen der Anlasstat und dem Erlangen eines Vermögenswertes ein Kausalzusammenhang bestehe. Bei Bewilligungsdelikten wäre ein solcher ohnehin nur zu bejahen, wenn die Voraussetzungen für die Erteilung der Bewilligung nicht erfüllt worden wären, so dass das rechtmässige Alternativverhalten nur im gänzlichen Verzicht auf die Ausübung der unter Bewilligungspflicht gestellten Tätigkeit läge. Soweit die Voraussetzungen für die Erteilung der Bewilligung indessen erfüllt worden wären, könne der Kern der Anlasstat nicht im Ausüben der Tätigkeit selbst erblickt werden, sondern lediglich im Nichteinholen der Bewilligung. Bei dieser Sachlage wäre das Nichteinholen der Bewilligung für das Erlangen der Vermögenswerte nicht kausal. Wie

es sich damit im vorliegenden Fall im Einzelnen verhalte, lasse sich dem angefochtenen Urteil nicht entnehmen (a.a.O., E. 5.4).

- 2.4.1** Gewerbsmässig Publikumseinlagen entgegennehmen dürfen natürliche und juristische Personen, die dem Bankengesetz unterstehen (vgl. Art. 1 Abs. 2 *e contrario* des Bundesgesetzes über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934 [Bankengesetz, BankG, SR: 952.0]). Dem BankG unterstehen Banken, Privatbankiers (Einzelfirmen, Kollektiv- und Kommanditgesellschaften) und Sparkassen, welche Banken genannt werden (Art. 1 Abs. 1 BankG). Zur Aufnahme der Geschäftstätigkeit als Bank bedarf es einer Bewilligung der FINMA. Die Bank darf vor der Bewilligungserteilung nicht ins Handelsregister eingetragen werden (Art. 3 Abs. 1 BankG). Die Bankenbewilligung wird erteilt, wenn kumulativ die Voraussetzungen gemäss Art. 3 Abs. 2 lit. a-d BankG erfüllt sind, insbesondere ein voll einbezahltes Mindestkapital von Fr. 10'000'000.-- (lit. b), der Wohnsitz der Geschäftsleitungsmitglieder in der Schweiz (lit. d) und die adäquate Organisation der Bank (lit. a). Letztere umfasst eine genaue Umschreibung des Geschäftskreises in sachlicher wie örtlicher Hinsicht in den Statuten sowie interne Reglemente und die funktionelle wie personelle Trennung der strategischen Aufsicht und Leitung der operationellen Führung (Art. 7 ff. der alten Verordnung über die Banken und Sparkassen vom 17. Mai 1972, in Kraft bis 31. Dezember 2014 [Bankenverordnung, aBankV, SR: 952.02]).
- 2.4.2** Vorab ist festzuhalten, dass die B. GmbH zu keinem Zeitpunkt ihres Bestehens über eine Bankbewilligung verfügte; die Akten enthalten keinen Anhaltspunkt dafür, dass die Einholung einer Bankbewilligung beabsichtigt wurde.
- 2.4.3** Gemäss Handelsregisterauszug verfügte die B. GmbH über ein Stammkapital von Fr. 20'000.--; das voll einbezahlte Mindestkapital von Fr. 10'000'000.-- wurde damit nicht ausgewiesen (EFD pag. 062 3). Weiter ist erstellt, dass es sich bei der Adresse in Z. um einen fiktiven Wohnsitz der Beschuldigten handelte, denn diese hielt sich zu keinem Zeitpunkt zum dauernden Verbleib in der Schweiz auf (vgl. Urteil SK.2016.3 Sachverhalt Bst. L). Das Wohnsitzerfordernis war damit nicht erfüllt. Die Beschuldigte war vom 14. August 2007 bis 23. Februar 2009 (Einsetzung des Untersuchungsbeauftragten der FINMA) einzige Gesellschafterin und Geschäftsführerin der B. GmbH. Zuvor waren die ehemaligen Sekretärinnen des Mitbeschuldigten C. als Gesellschafterinnen bzw. Geschäftsführerinnen zwecks Gründung der Domizilgesellschaft in der Schweiz im Handelsregister eingetragen (vgl. Urteil SK.2016.3 Sachverhalt Bst. B sowie E. 5.2.2.1). Weder eine Revisionsstelle noch eine andere strategische Aufsicht wurde seitens der Gesellschaft bezeichnet bzw. anlässlich einer Gesellschafterversammlung bestellt. Einzig eine „Rechtsanwaltskanzlei D.“ wurde als Mittelverwendungskontrolle auf der Internetseite der B. GmbH aufgeführt, welche gemäss eigenen Angaben jedoch

nur für Rechtsberatungen zuständig war (vgl. Urteil SK.2016.3 Sachverhalt Bst. G; EFD pag. 062 243). Somit wurde eine gesetzlich vorgeschriebene funktionelle und personelle Trennung der strategischen Aufsicht und Leitung der operationellen Führung bei der B. GmbH nicht gewährleistet. Den Statuten sowie dem Handelsregisterauszug der B. GmbH kann als Zweck „die dauernde Verwaltung von Beteiligungen“ entnommen werden, mit dem Zusatz, dass die Gesellschaft alle Geschäfte eingehen könne, die geeignet seien, diesen Zweck zu fördern (vgl. Art. 2 der Statuten, EFD pag. 062 260; pag. 062 3). Dabei handelt es sich zumindest um einen örtlich nicht genau umschriebenen Geschäftskreis.

Insgesamt lässt sich – in teilweiser Übereinstimmung mit den Ausführungen des EFD – feststellen, dass sämtliche Voraussetzungen zur Erteilung der Bankenbewilligung gemäss Art. 3 Abs. 2 BankG durch die B. GmbH ex tunc nicht erfüllt waren. Eine legale bzw. bewilligte Entgegennahme von Publikumseinlagen wäre somit während des gesamten Bestehens der B. GmbH nicht möglich gewesen.

2.4.4 Zum übereinstimmenden Schluss kam auch die FINMA als Bewilligungsbehörde. Diese hielt in ihrer Verfügung vom 24. August 2009, u.a. betreffend Konkursöffnung über die B. GmbH, fest: *„Die nachträgliche Erteilung einer Bankbewilligung fällt bei der B. GmbH mangels vorgeschriebenem Mindestkapital (Art. 3 Abs. 2 lit. b BankG) und einer adäquaten Organisation (Art. 3 Abs. 2 lit. a BankG) zum Vorherein ausser Betracht. Zudem würde die Gesellschaft sowie die mit der Verwaltung und Geschäftsführung betrauten Personen auch keine Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit bieten (Art. 3 Abs. 2 lit. c BankG). Da der B. GmbH keine Bankbewilligung erteilt werden kann, ist auch ein Sanierungsverfahren gemäss Art. 28 ff. BankG ausgeschlossen“* (EFD pag. 010 10, RZ 27).

2.4.5 Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass auch die Bewilligungsvoraussetzungen weiterer finanzmarktaufsichtsrechtlicher Tätigkeiten durch die B. GmbH ex tunc nicht erfüllt wurden (vgl. Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen vom 23. Juni 2006, SR 951.31; Bundesgesetz über die Anlagefonds vom 18. März 1994 [in Kraft bis 31. Dezember 2006]; sowie die dazugehörigen Verordnungen).

2.5

2.5.1 Die B. GmbH hat nachweislich bewilligungslos Publikumseinlagen entgegengenommen; eine andere Tätigkeit seitens der Gesellschaft ist aufgrund der Akten nicht erkennbar und wurde im Verlaufe des Verfahrens SK.2016.3 auch nicht behauptet. Als Geschäftsführerin der B. GmbH hat es die Beschuldigte unterlassen, deren Geschäftsgebaren zu überwachen und Massnahmen zu ergreifen, um die widerrechtlichen Handlungen zu unterbinden (vgl. Urteil SK.2016.3 E. 5.1.3). Auf den Einwand der Verteidigung, die B. GmbH hätte sich aufgrund deren Zwecks („Halten von Beteiligungen“) auch ohne gewerbsmässige Entgegennahme von

Publikumseinklagen finanzieren können, ist vor dem Hintergrund des bereits im Urteil SK.2016.3 festgestellten Sachverhalts nicht näher einzugehen (vgl. TPF pag. 11-521-2).

- 2.5.2** Aktenkundig sind die folgenden Tätigkeiten der Beschuldigten: Teilnahme an einer ausserordentlichen Gesellschafterversammlung der B. GmbH sowie Unterzeichnung diverser Dokumente zwecks Einsetzung als Gesellschafterin und Geschäftsführerin und Änderung des Handelsregistereintrages (EFD pag. 062 252 ff.; vgl. auch Urteil SK.2016.3 Sachverhalt N). Überdies verlangte sie – neben der Unterzeichnung des Basisvertrages für das Konto der B. GmbH – die Freischaltung einer Vertragsnummer für Online-, Fremd- und Auslandsüberweisungen, und ermöglichte somit jeder Person, welcher sie diese Vertragsnummer zur Verfügung stellte, über das Konto zu verfügen bzw. brachte diese Vorkehrung sie in die Lage, dies selber anonym und ortsunabhängig zu tun. Über das Konto wurden während der Geschäftsführertätigkeit der Beschuldigten Einzahlungen von Anlegern von rund Fr. 930'000.-- entgegengenommen und ins Ausland weitergeleitet. Die Beschuldigte unterzeichnete auch die notwendigen Formulare für die Steuerbehörden und die AHV, wobei sie den Steuerbehörden gegenüber für den Monat September 2007 einen Lohn von Fr. 3'000.-- sowie im Zeitraum von Januar bis März 2008 einen monatlichen Bruttolohn von Fr. 6'000.--, gesamthaft ausmachend Fr. 21'000.--, bestätigte (vgl. Urteil SK.2016.3 Sachverhalt Bst. P mit den dortigen Verweisen). Überdies mietete die Beschuldigte eine Wohnung in Z., womit sie einen Wohnsitz in der Schweiz vortäuschte und damit das Schweizer Domizilerfordernis für die B. GmbH vordergründig erfüllte (vgl. Urteil SK.2016.3 E. 5.1.2 f.).

Weitere Tätigkeiten sind weder aktenkundig, noch wurden sie von der Beschuldigten behauptet.

2.6

- 2.6.1** Insgesamt dienten die Handlungen der Beschuldigten einzig der Förderung der illegalen Machenschaften der B. GmbH und somit direkt der unbefugten Entgegennahme von Publikumseinlagen. Die an die Beschuldigte ausgerichteten Lohnzahlungen sind daher ausschliesslich als Entschädigung für die bewilligungslose Entgegennahme der Publikumseinlagen zu betrachten. Seitens der Beschuldigten handelt es sich um deliktisch erlangte Vermögenswerte.

- 2.6.2** Die Beschuldigte hat aufgrund ihrer deliktischen Tätigkeit bei der B. GmbH gemäss Selbstdeklaration ein Einkommen von mindestens Fr. 21'000.-- erzielt (vgl. E. 2.5.2 mit weiteren Verweisen), wobei in casu unbedeutend ist, in welcher Form ihr dieser Betrag ausbezahlt wurde. Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich, dass ein grosser Teil der Gelder, welche der B. GmbH zuflossen, bar abgezogen und weitergegeben wurde (vgl. Urteil SK.2016.3 Sachverhalt Bst. F und

E. 5.3.2, jeweils mit weiteren Verweisen). Solches ist ohne weiteres auch für die der Beschuldigten zugekommenen Gelder anzunehmen. Ausserdem sind die Quellensteuerabrechnungen zugunsten der Beschuldigten als wahr einzustufen: würde der Darstellung der Verteidigung, die Beschuldigte habe kein Geld erhalten gefolgt, so müsste die Beschuldigte auch wegen Falschbeurkundung (Art. 251 StGB) verurteilt werden. Der Einwand der Verteidigung, die Beschuldigte habe nie eine Lohnzahlung von der B. GmbH erhalten, erweist sich damit als Schutzbehauptung.

- 2.6.3** Dieses Einkommen stellt einen der Einziehung unterliegenden geldwerten Vorteil dar. Diese durch die Straftat erlangten Vermögenswerte sind bei der Beschuldigten nicht sichergestellt worden, und nach dem Zeitablauf von inzwischen mehr als 10 Jahren ist davon auszugehen, dass diese nicht mehr vorhanden sind (vgl. Urteil SK.2016.3, Sachverhalt Bst. P.). Es ist daher gegen die Beschuldigte eine Ersatzforderung festzusetzen. Zur Erleichterung ihrer Wiedereingliederung und insbesondere im Hinblick auf ihre wirtschaftlichen Verhältnisse ist die Ersatzforderung erheblich zu reduzieren (Art. 71 Abs. 2 StGB; vgl. Urteil SK.2016.3 E. 6.6.2; vgl. auch TPF pag. 11-521-3). Das Gericht erachtet in casu eine Ersatzforderung in der Höhe von Fr. 10'000.-- als verhältnismässig, was mithin weniger als der Hälfte des selbstdeklarierten Einkommens entspricht.

3. Verfahrenskosten

- 3.1** Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Ausgenommen sind die Kosten für die amtliche Verteidigung; vorbehalten bleibt Art. 135 Abs. 3 StPO (Art. 426 Abs. 1 StPO). Gemäss Art. 426 Abs. 3 lit. a StPO trägt die beschuldigte Person die Verfahrenskosten nicht, die der Bund oder der Kanton durch unnötige oder fehlerhafte Verfahrenshandlungen verursacht hat.
- 3.2** Für die mit Urteil SK.2016.3 der Beschuldigten auferlegten Verfahrenskosten (Fr. 4'230.--) ist auf die dortigen E. 8.2 f. zu verweisen.
- 3.3** Das Rückweisungsverfahren (SK.2018.37) ist nicht von den Beschuldigten verursacht worden, weshalb ihr hierfür keine zusätzlichen Kosten aufzuerlegen sind.

4. Entschädigung

- 4.1** Rechtsanwalt Lukas Blättler nahm im Verfahren SK.2018.37 die Verteidigung der Beschuldigten war. Er bringt vor, die Kosten des vorliegenden Verfahrens seien

durch den unkorrekten ersten Entscheid verursacht worden, weshalb der Beschuldigten eine Entschädigung zustehe. Das vorliegende Verfahren wurde notwendig, weil der Beschuldigten im ersten Verfahren das rechtliche Gehör bezüglich der Ersatzforderung nicht gewährt worden war. Dies wurde im vorliegenden Verfahren nachgeholt, d.h. Aufwand betrieben, der bereits im ersten Verfahren hätte betrieben werden müssen.

- 4.2** Ein *zusätzlicher* Aufwand, wie vom Verteidiger angedeutet, entstand jedoch nicht. Der bereits im Verfahren SK.2016.3 ausgesprochene Schuldspruch wurde durch das Bundesgericht bestätigt und die Beschuldigte ist vorliegend betreffend der ausgesprochenen Ersatzforderung unterlegen. Die Voraussetzungen für eine Entschädigung im Sinne von Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO sind demnach vorliegend nicht gegeben. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist keine Entschädigung auszurichten.

Der Einzelrichter erkennt:

I.

1. A. wird schuldig gesprochen der unbefugten Entgegennahme von Publikumseinlagen gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. a BankG.
2. A. wird verurteilt zu einer Geldstrafe von 36 Tagessätzen à Fr. 70.--, bedingt erlassen auf eine Probezeit von zwei Jahren.
3. A. wird bestraft mit einer Busse von Fr. 630.--; bei schuldhafter Nichtbezahlung tritt an Stelle der Busse eine Ersatzfreiheitsstrafe von 9 Tagen.
4. Zulasten von A. und zugunsten der Eidgenossenschaft wird eine Ersatzforderung von Fr. 10'000.-- festgesetzt.
5. Die Verfahrenskosten (Vorverfahren Fr. 2'730.--; Hauptverfahren anteilmässig Fr. 1'500.--) in der Höhe von Fr. 4'230.-- werden A. zur Bezahlung auferlegt.
6. Es wird keine Entschädigung ausgesprochen.

II.

Dieses Urteil wird den Parteien schriftlich eröffnet.

Im Namen der Strafkammer
des Bundesstrafgerichts

Der Einzelrichter

Die Gerichtsschreiberin

Eine vollständige schriftliche Ausfertigung wird zugestellt an

- Bundesanwaltschaft, Frau Lucienne Fauquex, Staatsanwältin des Bundes
- Eidgenössisches Finanzdepartement, Herrn Fritz Ammann, Leiter Strafrechtsdienst
- Herrn Rechtsanwalt Lukas Blättler, Verteidiger von A. (Beschuldigte)

Nach Eintritt der Rechtskraft mitzuteilen an

- Eidgenössisches Finanzdepartement als Vollzugsbehörde (vollständig)

Rechtsmittelbelehrung

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).

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).

Beschwerde an das Bundesgericht

Gegen verfahrensabschliessende Entscheide der Strafkammer des Bundesstrafgerichts kann beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, **innert 30 Tagen** nach der Zustellung der vollständigen Ausfertigung Beschwerde eingelegt werden (Art. 78, Art. 80 Abs. 1, Art. 90 und Art. 100 Abs. 1 BGG).

Mit der Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht und Völkerrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a und b BGG). Die Feststellung des Sachverhalts kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG).