



<b>Fall-Nr.:</b>	AK.2013.328
<b>Stelle:</b>	Kantonsgericht
<b>Rubrik:</b>	Strafkammer und Anklagekammer
<b>Publikationsdatum:</b>	22.01.2014
<b>Entscheiddatum:</b>	22.01.2014

### **Entscheid Anklagekammer, 22.01.2014**

**Art. 101, Art. 393 StPO (SR 312.0).Kein Rechtsschutzinteresse an der Verhinderung der Akteneinsicht durch den Untersuchungsbeauftragten der FINMA, nachdem die Einsetzungsverfügung der FINMA unangefochten blieb und die Organe gegenüber dem Untersuchungsbeauftragten ohnehin rechenschaftspflichtig sind. Der Untersuchungsbeauftragte gilt zudem als Behörde im Sinne von Art. 101 Abs. 2 stopp (Anklagekammer, 22. Januar 2014, AK.2013.328).**

Aus den Erwägungen:

II. 2.a) Gegen Verfügungen der Staatsanwaltschaft ist die Beschwerde zulässig (Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO), die Anklagekammer ist zur Beurteilung zuständig (Art. 17 EG-StPO). Auf ein Rechtsmittel kann nur eingetreten werden, wenn die beschwerdeführende Partei ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheids hat (Art. 382 Abs. 1 StPO). Das Rechtsschutzinteresse bzw. die Beschwer muss aktuell sein. Ein Rechtsmittel ist naturgemäss darauf gerichtet, eine günstigere Entscheidung für den Beschwerdeführer herbeizuführen (vgl. Guidon, Die Beschwerde gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, Rz. 232 und 244).

b) Mit der superprovisorischen Verfügung der FINMA vom 21. Oktober 2013 wurde ein Untersuchungsbeauftragter eingesetzt und ermächtigt, allein für die Gesellschaften M.\_\_\_\_ GmbH und N.\_\_\_\_ AG, Zweigniederlassung St. Gallen, zu handeln. Den Organen dieser Gesellschaften wurde untersagt, ohne Zustimmung des Untersuchungsbeauftragten für die Gesellschaften zu handeln und es wurde ihnen die



Pflicht auferlegt, dem Untersuchungsbeauftragten sämtliche Informationen und Unterlagen zu den Geschäftsaktivitäten zur Verfügung zu stellen und Zugang zu den Räumlichkeiten zu verschaffen. Der Beschwerdeführer macht weder geltend, diese Verfügung angefochten zu haben, noch liegen entsprechende Anhaltspunkte vor. Hätte der Beschwerdeführer aber verhindern wollen, dass der Untersuchungsbeauftragte Einsicht in die Geschäftsunterlagen der Gesellschaften nehmen kann, so hätte er die Verfügung der FINMA vom 21. Oktober 2013, welche die Einsetzung des Untersuchungsbeauftragten festlegt und eine umfassende Rechenschaftspflicht der Organe gegenüber dem Untersuchungsbeauftragten statuiert, anfechten müssen. Der Beschwerdeführer ist (bereits) aufgrund der Verfügung der FINMA unter Strafandrohung wie auch von Gesetzes wegen verpflichtet, die Unterlagen an den Untersuchungsbeauftragten herauszugeben. Damit hat er aber kein rechtlich geschütztes Interesse, die Herausgabe der Unterlagen an den Untersuchungsbeauftragten durch die Staatsanwaltschaft zu unterbinden. Die Beschlagnahme der Unterlagen durch die Staatsanwaltschaft erfolgte denn auch nicht deshalb, um sie der FINMA bzw. dem Untersuchungsbeauftragten vorzuenthalten, sondern weil diese im parallel laufenden Strafverfahren als Beweismittel benötigt werden. Die strafrechtliche Beschlagnahme kann daher nicht dazu führen, dass eine Verpflichtung zur Herausgabe an den Untersuchungsbeauftragten gemäss Art. 36 FinmaG bzw. der Verfügung der FINMA über den Weg des Strafverfahrens unterlaufen werden kann. Das Strafverfahren bzw. Beschwerdeverfahren hat nicht dazu zu dienen, den Vollzug der unangefochten gebliebenen Verfügung der FINMA zu vereiteln.

c) Ein rechtlich geschütztes Interesse kann auch nicht durch angeblich fehlende Verfahrensrechte im Verwaltungsverfahren begründet werden. Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers wurden ihm Mitwirkungsrechte bzw. das rechtliche Gehör eingeräumt. Die Verfahrensgarantien werden im entsprechenden Verwaltungsverfahren gewahrt, insbesondere wurde dem Beschwerdeführer Gelegenheit eingeräumt, sich zur superprovisorischen Verfügung vom 21. Oktober 2013 vernehmen zu lassen oder aber diese mit einem Rechtsmittel anzufechten. Ebenso wollte der Untersuchungsbeauftragte, der bei der Hausdurchsuchung durch die Staatsanwaltschaft ebenfalls anwesend war, die Beschuldigten bei dieser Gelegenheit protokollarisch befragen; sie verweigerten jedoch ihre Mitwirkung und es erfolgte trotz mündlicher Eröffnung der Fragen und wiederholter Nachfrage weder eine



schriftliche Stellungnahme noch eine persönliche Einvernahme. Schliesslich wurde dem Beschwerdeführer auch Gelegenheit eingeräumt, zum Bericht des Untersuchungsbeauftragten Stellung zu nehmen. Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass für den Untersuchungsbeauftragten bei der Ausübung des Untersuchungsmandates namentlich die Wahrung der Verfahrensrechte der involvierten Parteien im Vordergrund steht (vgl. Terlinden, Der Untersuchungsbeauftragte der FINMA als Instrument des Finanzmarktenforcements, Zürich/St. Gallen 2010, S. 120 f.).

d) Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass es dem Beschwerdeführer an einem Rechtsschutzinteresse fehlt; auf die Beschwerde ist daher nicht einzutreten. [...]

3. Selbst wenn auf die Beschwerde [...] einzutreten wäre, so wären sie aus den nachfolgenden Gründen abzuweisen:

a) Nach Art. 101 Abs. 2 StPO können andere Behörden Akten (bei einem hängigen Strafverfahren) einsehen, wenn sie diese für die Bearbeitung hängiger Zivil-, Straf- oder Verwaltungsverfahren benötigen und der Einsichtnahme keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen. Dritte können die Akten einsehen, wenn sie dafür ein wissenschaftliches oder anderes schützenswertes Interesse geltend machen und der Einsichtnahme keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen (Art. 101 Abs. 3 StPO).

b) Der Untersuchungsbeauftragte wird von der FINMA eingesetzt, um einen aufsichtsrechtlich relevanten Sachverhalt abzuklären oder von der FINMA angeordnete aufsichtsrechtliche Massnahmen umzusetzen (vgl. Art. 36 FinmaG). Die Tätigkeit des Untersuchungsbeauftragten ist als "hoheitliches Handeln im weiteren Sinn" zu bezeichnen (vgl. Terlinden, a.a.O., S. 107). Er ist Hilfsperson bzw. "Vollzugsgehilfe" mit behördlichem bzw. öffentlich-rechtlichem Auftrag, übt in diesem Rahmen öffentliche Funktionen bzw. staatliche Aufgaben aus, ist mit hoheitlichen Befugnissen ausgestattet (vgl. Terlinden, a.a.O. S. 108 ff., S. 261) und damit – entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers – unter strafrechtlichen Gesichtspunkten als Behörde im Sinne von Art. 101 Abs. 2 StPO zu qualifizieren. Die Akten werden für die Bearbeitung des



hängigen Verwaltungsverfahren bei der FINMA benötigt. Überwiegende entgegenstehende Interessen liegen keine vor, insbesondere sind keine entsprechenden Interessen des Beschwerdeführers gegeben. Das vorgetragene Argument der angeblich mangelnden Verteidigungs- oder Mitwirkungsrechte im Verwaltungsverfahren ist – wie dargelegt – nicht zutreffend (vgl. oben, E. II.2.c); anderweitige überwiegende Interessen des Beschwerdeführers sind – entgegen seiner Ansicht – unter dem Aspekt, dass er als Organ der Gesellschaften ohnehin aufgrund der Verfügung der FINMA zur Herausgabe verpflichtet ist, zu verneinen. Und selbst wenn der Untersuchungsbeauftragte als Dritter im Sinne von Art. 101 Abs. 3 StPO zu qualifizieren wäre, so könnte er sich auf überwiegende schützenswerte Interessen (Auftrag gemäss Art. 36 FinmaG; Abklärung von unterstellungspflichtigen und damit bewilligungspflichtigen Tätigkeiten, Schutz von Gläubigern und Anlegern etc.) berufen; allenfalls entgegenstehende öffentliche oder private Interessen würden – wie erwähnt – nicht überwiegen. Schliesslich bleibt zu berücksichtigen, dass der Untersuchungsbeauftragte selbst mit Organfunktionen betraut wurde (vgl. Verfügung der FINMA) und damit von Gesetzes wegen (vgl. Art. 36 Abs. 3 FinmaG) Einsicht in die Unterlagen der Gesellschaften nehmen kann.