

## **BGer 6B\_1052/2017 vom 12. Juni 2018**

Bundesgericht, 2018-06-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1052\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1052_2017)

FR: TF 6B\_1052/2017 du 12 juin 2018

IT: TF 6B\_1052/2017 del 12 giugno 2018

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Die Beschwerde muss ein Rechtsbegehren enthalten ( Art. 42 Abs. 1 BGG ). Da die Beschwerde an das Bundesgericht ein reformatorisches Rechtsmittel ist ( Art. 107 Abs. 2 BGG ), muss auch das Rechtsbegehren grundsätzlich reformatorisch gestellt werden; ein blosser Antrag auf Rückweisung ist nicht zulässig, ausser wenn das Bundesgericht ohnehin nicht reformatorisch entscheiden könnte ( BGE 136 V 131 E. 1.2 S. 135 f.; 134 III 379 E. 1.3 S. 383). Da die Beschwerdebegründung zur Interpretation des Rechtsbegehrens beigezogen werden kann, genügt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ein Begehren ohne einen Antrag in der Sache dann, wenn sich aus der Begründung zweifelsfrei ergibt, was mit der Beschwerde angestrebt wird ( BGE 137 II 313 E. 1.3 S. 317; 136 V 131 E. 1.2 S. 136).

Die Beschwerdeführerin stellt keinen materiellen Antrag, sondern verlangt lediglich die Aufhebung und Rückweisung des angefochtenen Urteils an die Vorinstanz zur neuen Entscheidung. Dass das Bundesgericht im Falle der Gutheissung der Beschwerde nicht selbst in der Lage wäre, ein Sachurteil zu fällen, wird in der Beschwerdeschrift nicht geltend gemacht. Der Beschwerdebegründung lässt sich entnehmen, dass die Beschwerdeführerin einen Schuldspruch der Beschwerdegegner wegen Insiderhandels verlangt. Das Rechtsbegehren ist in diesem Sinne zu interpretieren. Die Beschwerde ist damit zulässig.

#### **E. 2**

Vorliegend stellt sich die Frage des anwendbaren Rechts. Der Insiderhandel war zunächst in Art. 161 aStGB geregelt. Ab dem 1. Mai 2013 wurde das Ausnützen von Insiderinformationen im Bundesgesetz vom 24. März 1995 über die Börsen und den Effektenhandel (Börsengesetz, aBEHG; SR 954.1; vgl. Art. 40 aBEHG) geregelt. Per 1. Januar 2016 wurde der Insidertatbestand schliesslich in das Bundesgesetz vom 19. Juni 2015 über die Finanzmarktinfrastrukturen und das Marktverhalten im Effekten- und Derivatehandel (Finanzmarktinfrastrukturgesetz, FinfraG; SR 958.1) transferiert. Die Strafbarkeit richtet sich, wie von der Vorinstanz ausgeführt, nach dem im mutmasslichen Tatzeitraum anwendbaren Recht und somit nach dem aBEHG.

#### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin rügt eine falsche Anwendung von Art. 2 lit. f und Art. 40 aBEHG.

#### **E. 3.2**

Nach Art. 40 Abs. 1 aBEHG wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer als Organ oder Mitglied eines Leitungs- oder Aufsichtsorgans eines Emittenten oder einer den Emittenten beherrschenden oder von ihm beherrschten

Gesellschaft oder als eine Person, die aufgrund ihrer Beteiligung oder aufgrund 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);

- 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).

Ferner wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe bestraft, wer sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil verschafft, indem er eine Insiderinformation, die ihm von einer Person nach Absatz 1 mitgeteilt wurde oder die er sich durch ein Verbrechen oder Vergehen verschafft hat, 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 (Art. 40 Abs. 3 aBEHG).

Insiderinformationen sind vertrauliche Information, deren Bekanntwerden geeignet ist, den Kurs von Effekten, die an einer Börse oder einer börsenähnlichen Einrichtung in der Schweiz zum Handel zugelassen sind, erheblich zu beeinflussen (Art. 2 lit. f aBEHG). Als vertraulich gilt eine Information, wenn sie nicht allgemein, sondern nur einem beschränkten Personenkreis bekannt ist. Sie ist hingegen nicht vertraulich, wenn das Börsenpublikum davon - durch eine offizielle Information oder auf andere Art und Weise - Kenntnis hat (es kann auf die Kommentierung von Art. 2 lit. j FinfraG verwiesen werden:

SETHE/FAHRLÄNDER, in: Kommentar zum Finanzmarktinfrastukturgesetz [FinfraG], Sethe et al. [Hrsg.], 2017, N. 2 und N. 30 zu Art. 2 lit. j FinfraG mit Hinweisen; siehe zudem BGE 118 Ib 448 E. 6b/aa S. 455). Kursrelevanz bedeutet, dass die vertrauliche Information geeignet sein muss, bei ihrem Bekanntwerden den Kurs der fraglichen Effekten erheblich zu beeinflussen (S ETHE/FAHRLÄND er, a.a.O., N. 41 zu Art. 2 lit. j FinfraG ).

### **E. 3.3**

Die Beschwerdeführerin macht im Wesentlichen geltend, die Vorinstanz habe die Tatbestandselemente von Art. 2 lit. f aBEHG unvollständig analysiert, aktenkundige Tatsachen missachtet, Partei- und Zeugenaussagen falsch gewürdigt und sich mit zahlreichen Ausführungen der Beschwerdeführerin nicht befasst. Zudem habe sie bei der Beurteilung der Kursrelevanz den

Reasonable Investor Test sowie den

Probability Magnitude Test nicht angewendet. Ebenso wenig habe sie sich mit der Mosaik-Theorie befasst.

### **E. 3.4.1**

Die Vorinstanz gliedert das Geschehen in drei Phasen. Die Beschwerdeführerin erachtet diese Unterteilung als nicht sinnvoll, da dadurch eine gesamthafte Betrachtung verhindert werde. Ob die Unterteilung sinnvoll ist, muss vorliegend nicht abschliessend beurteilt

werden. Die Rügen der Beschwerdeführerin können unabhängig davon beurteilt werden.

Die erste Phase betrifft die Vorgänge im Jahr 2013. Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdegegner 1 habe dem Beschwerdegegner 2 in einer Textnachricht am 22. August 2013 empfohlen, zu gegebener Zeit Aktien der A. \_\_\_\_\_ AG zu kaufen, denn im Falle von positiven Studienresultaten werde der Aktienkurs massiv steigen. Er (der Beschwerdegegner 1) sei in Kontakt mit dem CFO der A. \_\_\_\_\_ AG und dieser erachte einen Aktienkurs von Fr. 40.-- als realistisch.

Gemäss Vorinstanz rückte der Beschwerdegegner 1 damit zwar die A. \_\_\_\_\_ AG ins Blickfeld des Beschwerdegegners 2. Die von ihm am 22. August 2013 mitgeteilten Informationen seien jedoch weder geheim noch kursrelevant gewesen. Es sei bekannt gewesen, dass die A. \_\_\_\_\_ AG die B. \_\_\_\_\_ -Studie durchgeführt habe und dass bei Vorliegen positiver Studienresultate als logische Schlussfolgerung eine Aktienkurssteigerung zu erwarten gewesen sei. Das Ergebnis der Studie sei in diesem Zeitpunkt noch völlig offen gewesen, weshalb auch die Kursrelevanz zu verneinen sei. Ebenso wenig sei die Information, der bekannte Investor F. \_\_\_\_\_ wolle seine Investitionen in die A. \_\_\_\_\_ AG ausbauen, kursrelevant. Die Vorinstanz verneint auch, dass der Beschwerdegegner 1 von den fraglichen Informationen im Rahmen seiner Tätigkeit als IT-Consultant bestimmungsgemäss im Sinne von Art. 40 Abs. 1 aBEHG Kenntnis erlangt hat. Schliesslich erwägt die Vorinstanz, auch die Tatsache, dass die A. \_\_\_\_\_ AG einen Vertrag mit der E. \_\_\_\_\_ AG betreffend IT-Lieferungen abgeschlossen habe, worüber der Beschwerdegegner 1 den Beschwerdegegner 2 ebenfalls informiert habe, sei nicht geeignet gewesen, den Kurs der Aktie der A. \_\_\_\_\_ AG erheblich zu beeinflussen.

#### **E. 3.4.2**

Die Beschwerdeführerin macht geltend, es habe sich bei den Textnachrichten nicht um blosser Empfehlungen gehandelt. Vielmehr hätten diese Insiderinformationen enthalten. Denn der Beschwerdegegner 1 habe Kontakt zu G. \_\_\_\_\_, dem CFO und Geschäftsleitungsmitglied der A. \_\_\_\_\_ AG, gehabt. Der Beschwerdegegner 1 habe sich mit G. \_\_\_\_\_ über das sich in der Pipeline befindliche Medikament unterhalten. Der Beschwerdegegner 1 habe dem Beschwerdegegner 2 angekündigt, er werde auch in Erfahrung bringen können, ob und wann das neue Medikament zugelassen werde, denn die A. \_\_\_\_\_ AG habe einen Vertrag mit der E. \_\_\_\_\_ AG abgeschlossen, womit Erstere zu seiner Kundin werde. Zusammenfassend habe der Beschwerdegegner 1 über einen laufenden Zulassungsprozess Bescheid gewusst und es sei für ihn klar gewesen, dass die Zulassung massgeblich von einem positiven Forschungsergebnis abhängen werde. Er habe für seine Informationen eine Primärquelle, den CFO der A. \_\_\_\_\_ AG, gehabt. Dieser habe bei einem positiven Forschungsergebnis einen starken Kursanstieg als realistisch eingeschätzt. Er habe klare Kursvorstellungen gehabt und der Beschwerdegegner 1 sei davon ausgegangen, dass er von G. \_\_\_\_\_ darüber in Kenntnis gesetzt werde, sobald positive Forschungsergebnisse vorliegen würden. Gestützt auf diese Informationen habe der Beschwerdegegner 1 dem Beschwerdegegner 2 geraten, mit dem Aktienkauf noch zuzuwarten und angekündigt, zu gegebener Zeit eine Insiderinformation zu liefern. Diese Informationen seien kursrelevant.

#### **E. 3.4.3**

Der Beschwerdegegner 1 unterhielt sich mit G. \_\_\_\_\_ über die Studie respektive die Tatsache, dass ein positiver Ausgang der Studie den Aktienkurs der Aktie der A. \_\_\_\_\_ AG erheblich beeinflussen könnte. Allerdings war, wie die Vorinstanz verbindlich feststellt, öffentlich bekannt, dass die B. \_\_\_\_\_-Studie durchgeführt wurde. Die Schlussfolgerung, dass der Aktienkurs einer Pharmafirma im Falle positiver Studienresultate (stark) steigen kann, muss als naheliegend gewertet werden. Dabei handelte es sich nicht um vertrauliche Informationen. Dass Personen innerhalb der A. \_\_\_\_\_ AG darüber hinaus konkrete Kursvorstellungen hatten, ändert daran nichts. Wenn die Vorinstanz davon ausgeht, der Beschwerdegegner 1 habe dem Beschwerdegegner 2 keine Informationen weitergegeben, die nur einem beschränkten Kreis von Personen bekannt waren, verletzt sie - insbesondere, da es keine Hinweise gibt, dass bereits im Jahr 2013 Informationen bezüglich des Studienausgangs bekannt waren - kein Bundesrecht.

Bezüglich des Vertragsabschlusses der A. \_\_\_\_\_ AG mit der E. \_\_\_\_\_ AG betreffend IT-Lieferungen ist festzuhalten, dass selbst die Beschwerdeführerin ausführt, dabei handle es sich nicht eigentlich um eine Insiderinformation. Die Generalversammlung entschied am 13. Mai 2013, dass das Unternehmen weitergeführt werden soll. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, war mit dem Entscheid der Generalversammlung, das Unternehmen weiterzuführen, die Notwendigkeit verbunden, eine funktionierende IT-Infrastruktur zur Verfügung zu stellen. Die Argumentation der Beschwerdeführerin wäre nur dann stichhaltig, wenn der Vertrag im Hinblick auf positive Studienresultate abgeschlossen worden wäre. Dafür gibt es allerdings keine Beweise. Indem die Vorinstanz die Kursrelevanz des Vertragsabschlusses verneint, verletzt sie kein Bundesrecht. Es erübrigt sich daher, auf die von der Beschwerdeführerin erwähnten Theorien zur Kursrelevanz einzugehen.

Zusammengefasst machte der Beschwerdegegner 1 den Beschwerdegegner 2 zwar auf die Aktien der A. \_\_\_\_\_ AG aufmerksam. Zudem sind den Textnachrichten der Beschwerdegegner klare Hinweise dafür zu entnehmen, dass die beiden beabsichtigten, auch nicht öffentlich bekannte Informationen zu ihren Gunsten auszunützen, falls ihnen entsprechende Informationen zukommen würden. Dass die Beschwerdegegner jedoch bereits im Jahr 2013 über nicht öffentlich bekannte, kursrelevante Informationen verfügten, welche sie für einen Insiderhandel hätten verwenden können, durfte die Vorinstanz verneinen, ohne Bundesrecht zu verletzen.

### **E. 3.5.1**

In einem nächsten Schritt beurteilt die Vorinstanz die Vorgänge im Mai 2014. Der Beschwerdegegner 1 habe dem Beschwerdegegner 2 am 2. Mai 2014 und somit vor der öffentlichen Bekanntgabe der positiven Resultate der B. \_\_\_\_\_-Studie geschrieben: "A. \_\_\_\_\_ AG geht mit 95% Sicherheit über die nächste 1.5 Jahr steil" und "Nöisti Ergebnis vor Forschig si akzeptiert". Die Vorinstanz erwägt, gestützt auf diese Textnachrichten könnte zwar geschlossen werden, dass der Beschwerdegegner 1 bereits vor Bekanntgabe der Resultate der Studie davon Kenntnis hatte. Tatsächlich sei dies aber gar nicht möglich gewesen. Denn bei der B. \_\_\_\_\_-Studie habe es sich um eine placebokontrollierte Doppelblindstudie gehandelt. Die A. \_\_\_\_\_ AG habe angegeben, der früheste Zeitpunkt, an dem überhaupt jemand Kenntnis vom Ausgang der Studie erlangen konnte, sei am 6. Mai 2014 nach der Entblindung der Studie gewesen. Weiter stützt sich die Vorinstanz auf die Aussagen von H. \_\_\_\_\_ (General Counsel und Mitglied der Geschäftsleitung der A. \_\_\_\_\_ AG). Demnach hätten weder die Mitarbeiter

der A. \_\_\_\_\_ AG noch der Prüfarzt vorher gewusst, wie die Daten aussahen. Vor der Entblindung der Studie hätten bei der A. \_\_\_\_\_ AG keine Ergebnisse einzelner Probanden vorgelegen und niemand habe gewusst, dass sich ein positives Ergebnis abzeichnete. Vielmehr seien auch er und die anderen Mitarbeiter der A. \_\_\_\_\_ AG von den dermassen positiven Studienresultaten überrascht gewesen.

Gemäss Vorinstanz enthielten die Textnachrichten des Beschwerdegegners 1 an den Beschwerdegegner 2 viele Übertreibungen. Generell habe der Nachrichtenverkehr zwischen den Beschwerdegegnern eine spezielle Dynamik entwickelt. Die Aussagen in den fraglichen Nachrichten stützten sich jedoch auf keine reale Grundlage und seien zudem weder vertraulich noch kursrelevant gewesen. Tatsächlich habe sich der Beschwerdegegner 1 einzig auf Angaben von I. \_\_\_\_\_, dem CEO der E. \_\_\_\_\_ AG, gestützt, welcher hinsichtlich der A. \_\_\_\_\_ AG stets sehr zuversichtlich gewesen sei.

Weiter erwägt die Vorinstanz, auch nach Entblindung der Studienresultate sei es nicht möglich gewesen, dass der Beschwerdegegner 1 vor der Öffentlichkeit davon erfahren konnte. Die positiven Studienresultate seien am 7. Mai 2014 intern kommuniziert worden. Am 8. Mai 2014 habe der Beschwerdegegner 2 den Auftrag zum Kauf von 3'000 Aktien der A. \_\_\_\_\_ AG erfasst. Dies bedeute, dass der Beschwerdegegner 1 innert weniger als 24 Stunden Kenntnis von den Studienresultaten hätte erlangen müssen. Im fraglichen Zeitraum sei er jedoch nicht für die A. \_\_\_\_\_ AG tätig gewesen. Einzig J. \_\_\_\_\_, ein weiterer Mitarbeiter der E. \_\_\_\_\_ AG, habe am 7. Mai 2014 über acht Stunden vor Ort für die A. \_\_\_\_\_ AG gearbeitet. Weiter habe I. \_\_\_\_\_ gesagt, er sei ein, zwei oder drei Tage vor Veröffentlichung der Studienresultate vor Ort gewesen und habe von den positiven Studienresultaten erfahren. Er habe anschliessend die Mitarbeiter der E. \_\_\_\_\_ AG darüber informiert. Damit sei erstellt, dass I. \_\_\_\_\_ am 10., 11. oder 12. Mai 2014, und somit erst nach dem Aktienkauf durch den Beschwerdegegner 2, von den Studienresultaten Kenntnis erlangt habe. Es könne damit ausgeschlossen werden, dass der Beschwerdegegner 1 auf diesem Weg vorzeitig von den positiven Ergebnissen der Studie erfahren habe. Zudem wäre in diesem Fall auch der funktionale Zusammenhang zwischen der Tätigkeit des Beschwerdegegners 1 und der Kenntniserlangung zu verneinen.

Zusammengefasst lasse sich nicht erstellen, dass der Beschwerdegegner 1 in der fraglichen Zeit relevantes Wissen bezüglich der Studienresultate habe erlangen und weiterleiten können. Es lägen auch keine Hinweise vor, dass sich die Beschwerdegegner getroffen oder ausgetauscht hätten. Zudem habe der Beschwerdegegner 2 den Entscheid für den Aktienkauf vom 8. Mai 2014 nachvollziehbar damit begründen können, er habe stets die Medienmitteilungen auf der Website der A. \_\_\_\_\_ AG verfolgt. Am 7. Mai 2014 habe der Lead der Medienmitteilung gelautet: "A. \_\_\_\_\_ AG beantragt EU-Marktzulassung für [das Medikament] K. \_\_\_\_\_ zur Behandlung von LHON". Die Erklärung des Beschwerdegegners 2, dass diese Medienmitteilung ausschlaggebend für den Aktienkauf gewesen sei, scheine schlüssig. Schliesslich habe der Beschwerdegegner 2 zunächst vergleichsweise wenig Aktien erworben und zudem eine Limite für den Kauf angesetzt, weshalb er nicht einmal habe sicher sein können, dass er die Aktien auch tatsächlich erwerben könne. Auch dies spreche gegen das Vorhandensein von Insiderwissen.

### **E. 3.5.2**

Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz würdige den Inhalt der Textnachrichten falsch. Es lasse sich daraus klar schliessen, dass der Beschwerdegegner 1 spätestens am 2.

Mai 2014 Kenntnis von den positiven Studienresultaten hatte. Es sei zwar zutreffend, dass die von den Beschwerdegegnern ausgetauschten Nachrichten auch Übertreibungen enthielten und teilweise scherzhaft gemeint gewesen seien. Die fraglichen Textnachrichten seien jedoch unmissverständlich. Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, trotz absoluter Verblindung der Studie sei es möglich, dass Studienteilnehmer, medizinisches Personal und Zielgrössenbewerter die Intervention erraten würden, weil sie über zusätzliche Informationen verfügten. Diesbezüglich hätte die Vorinstanz auch eine entscheidende Aussagen von I.\_\_\_\_\_ würdigen müssen. Dieser habe ausgesagt: "Ich erinnere mich an eine Diskussion zu der Zeit, als Ergebnisse einzelner Probanden offenbar vorlagen und die Tendenz bestand, dass die Studie ein positives Ergebnis erreichen könnte. Ich sagte, jetzt sollte man wohl eine Batterie Aktien kaufen". Es gebe somit Anzeichen dafür, dass bei der A.\_\_\_\_\_ AG bereits vor der Entblindung Ergebnisse einzelner Probanden vorgelegen hätten. Weiter seien die Aussagen von H.\_\_\_\_\_ zu relativieren. Dieser sei nicht im operativen Geschäft tätig gewesen und habe kein Vorwissen im Hinblick auf klinische Studien mitgebracht. H.\_\_\_\_\_ äussere sich zudem nicht zu Teilergebnissen, sondern lediglich zur Studie insgesamt. Die Insiderinformationen seien zumindest mitursächlich für den Aktienkauf gewesen und daher sei das Verhalten nach der Mosaik-Theorie tatbestandsmässig im Sinne von Art. 40 aBEHG.

### **E. 3.5.3**

Indem die Beschwerdeführerin behauptet, der Beschwerdegegner 1 habe bereits vor Veröffentlichung der Studienresultate gewisse Informationen im Sinne von Teilergebnissen der Studie erfahren, beanstandet sie die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung. Die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung 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 ; vgl. auch Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG ). Offensichtlich unrichtig im Sinne von Art. 97 Abs. 1 BGG ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist ( BGE 143 IV 241 E. 2.3.1 S. 244 ; 143 I 310 E. 2.2 S. 313; je mit Hinweis). Die Rüge der Verletzung von Grundrechten (einschliesslich Willkür bei der Sachverhaltsfeststellung) muss in der Beschwerde anhand des angefochtenen Entscheids präzise vorgebracht und substantiiert begründet werden, anderenfalls darauf nicht eingetreten wird ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 142 III 364 E. 2.4 S. 368; 142 II 206 E. 2.5 S. 210 ; 142 I 135 E. 1.5 S. 144; je mit Hinweisen).

### **E. 3.5.4**

Unbestrittenermassen werfen die Vorgänge rund um die Investitionen des Beschwerdegegners 2 vom 9. Mai 2014 und die vom Beschwerdegegner 1 übermittelten Textnachrichten Fragen auf. Dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt allerdings für die Annahme von Willkür nicht ( BGE 143 IV 241 E. 2.3.1 S. 244 mit Hinweisen). Für die Rüge der Willkür gelten erhöhte Begründungsanforderungen ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 141 IV 305 E. 1.2 S. 309 mit Hinweisen). Die Vorinstanz geht zwar nicht auf sämtliche Aussagen und die diesbezüglichen Vorbringen der Beschwerdeführerin ein und die Würdigung der Textnachrichten fällt ebenfalls knapp aus. Insgesamt ist jedoch aus dem angefochtenen Entscheid ersichtlich, auf welche Überlegungen die Vorinstanz ihren Entscheid stützt. Die auf den ersten Blick eindeutig formulierte Textnachricht, insbesondere vom 2. Mai 2014, bettet die Vorinstanz in den Gesamtzusammenhang ein. Die Erklärungen des

Beschwerdegegners 1 hierzu erachtet sie als glaubhaft. Sie wertet den Inhalt der Nachrichten als Übertreibung. Zwar veränderte der Beschwerdegegner 1 seine Erklärungen für die Nachricht im Laufe des Verfahrens. Die Vorinstanz setzt sich jedoch ausführlich mit den Beweggründen für die optimistische Einschätzung des Beschwerdegegners 1 auseinander und legt dar, welche Überlegungen diesen dazu brachten, die fraglichen Nachrichten zu verfassen und welche Faktoren ausschlaggebend für die Investitionen des Beschwerdegegners 2 gewesen sind. Einerseits stützte sich der Beschwerdegegner 1 auf die optimistische Einschätzung von I.\_\_\_\_\_. Andererseits war gemäss den vorinstanzlichen Feststellungen die Medienmitteilung der A.\_\_\_\_\_ AG vom 7. Mai 2014 betreffend die Beantragung der EU-Zulassung für das Medikament K.\_\_\_\_\_ ausschlaggebend. In diesem Punkt erscheint die Version der Beschwerdeführerin zwar nicht weniger plausibel als der von der Vorinstanz festgestellte Sachverhalt. Dies reicht jedoch für die Bejahung der Willkürüge nicht aus. Dass der Marktzulassungsantrag, wie die Beschwerdeführerin ausführt, keine Marktauswirkung hatte, ist für die Beurteilung des Sachverhalts vorliegend nicht von Bedeutung.

Auch die übrigen Argumente der Beschwerdeführerin sind nicht geeignet, Willkür im angefochtenen Entscheid aufzuzeigen. Es ist unbestritten, dass die endgültigen Studienresultate erst am 6. Mai 2014 entschlüsselt wurden. Die Ausführungen der Beschwerdeführerin, wonach es möglich sei, dass Studienteilnehmer oder medizinisches Personal die Intervention erraten konnten, stellen spekulative Ausführungen dar, woraus sich keine Schlussfolgerungen für den konkreten Fall ableiten lassen. Auch lässt sich allein gestützt auf die Aussagen von I.\_\_\_\_\_ nicht erstellen, dass und gegebenenfalls welches Wissen der Beschwerdegegner 1 bezüglich der Studie konkret gehabt haben soll. Zudem ist nicht zutreffend, dass sich H.\_\_\_\_\_ nicht zu angeblich vorab bekannten positiven Tendenzen der Studie äussert. Vielmehr sagte er explizit aus, dass keine Ergebnisse einzelner Probanden vorlagen. Im Übrigen begnügt sich die Beschwerdeführerin damit, darzulegen, wie die Aussagen der Beschwerdegegner ihrer Ansicht nach zu interpretieren seien. Damit setzt sie lediglich ihre eigene Beweiswürdigung anstelle derjenigen der Vorinstanz, was nicht geeignet ist, Willkür darzutun. Gleiches gilt bezüglich der Beurteilung des Anlageverhaltens des Beschwerdegegners 2. Es gelingt der Beschwerdeführerin daher nicht, aufzuzeigen, dass die vorinstanzliche Beweiswürdigung gegen Bundesrecht verstösst.

#### **E. 3.6.1**

Bezüglich des zweiten Aktienkaufs wirft die Beschwerdeführerin dem Beschwerdegegner 1 vor, dem Beschwerdegegner 2 anlässlich eines gemeinsam besuchten Unterrichts an der Berner Fachhochschule am 16. Mai 2014 mitgeteilt zu haben, dass die Verantwortlichen der A.\_\_\_\_\_ AG davon ausgingen, die Aktie der A.\_\_\_\_\_ AG sei zu tief bewertet, weshalb das Unternehmen "Marketingmassnahmen" eingeleitet habe. Am Markt sei nicht bekannt gewesen, dass die A.\_\_\_\_\_ AG "Marketingbemühungen" wie etwa die vermehrte Präsenz an Investorenkonferenzen geplant habe. Gestützt auf dieses Insiderwissen habe der Beschwerdegegner 2 noch am selben Nachmittag 20'000 Aktien der A.\_\_\_\_\_ AG gekauft.

#### **E. 3.6.2**

Die Vorinstanz erwägt, der Aktienkurs sei zunächst trotz Bekanntgabe der positiven Studienresultate nicht erheblich gestiegen. Der Beschwerdegegner 2 habe angegeben, ihm

sei klar gewesen, dass die Aktie noch höher steigen würde und er habe auch die Medienmitteilungen verfolgt. Er sei weiter davon ausgegangen, dass durch die angekündigten Medientermine Aufmerksamkeit generiert würde. Dass die A. \_\_\_\_\_ AG an einer Investorenkonferenz präsent sein werde, sei öffentlich bekannt gegeben worden. Die Vorinstanz wertet diese Aussagen als glaubhaft und nachvollziehbar. Der Beschwerdegegner 2 habe gestützt auf die öffentlich bekannten Informationen davon ausgehen können, dass der Aktienkurs der Aktien der A. \_\_\_\_\_ AG noch weiter ansteigen würde. Für einen interessierten Investor sei das Umsatzpotential erkennbar gewesen. Dies sei auch dem vom Beschwerdegegner 2 konsultierten Blog zu entnehmen gewesen. Dass der Beschwerdegegner 2 tags zuvor einen Telefonanruf des Beschwerdegegners 1 verpasst habe, lasse ebenfalls nicht den Schluss zu, dass der Beschwerdegegner 1 beabsichtigte, dem Beschwerdegegner 2 Insiderwissen zu übermitteln. Denn es lasse sich nicht erstellen, worüber sich die beiden hätten unterhalten wollen. Ohnehin lasse sich nicht erstellen, dass der Beschwerdegegner 1 Kenntnis von den geplanten "Marketingbemühungen" erhalten hatte. In Zusammenhang mit dem Aktienkauf vom 16. Mai 2014 liege daher kein strafbarer Insiderhandel vor.

### **E. 3.6.3**

Fest steht einzig, dass sich die Beschwerdegegner am 16. Mai 2014 begegneten und der Beschwerdegegner 2 gleichentags 20'000 Aktien der A. \_\_\_\_\_ AG kaufte. Bei der Frage, ob der Beschwerdegegner 1 dem Beschwerdegegner 2 am 16. Mai 2014 nicht öffentlich bekannte Informationen über die A. \_\_\_\_\_ AG weitergab und gegebenenfalls welche, stellt letztlich eine Beweisfrage dar, welche das Bundesgericht lediglich auf Willkür prüft. Wenn die Vorinstanz annimmt, weder aus dem verpassten Telefonanruf vom 15. Mai 2014 noch aus den übrigen Umständen könne geschlossen werden, dass interne Informationen zu "Marketingmassnahmen" und Umsatzerwartungen ausgetauscht worden seien, ist dies zumindest nicht willkürlich. Auch die vorinstanzlichen Feststellungen, wonach ein geübter Anleger habe davon ausgehen können, dass der Aktienkurs nach Bekanntgabe der Studienresultate noch weiter ansteigen und dass die öffentlich angekündigte Präsenz an einer Investorenkonferenz zusätzlich Aufmerksamkeit auf das Unternehmen lenken würde, sind nicht zu beanstanden. Ob der von der Vorinstanz erwähnte Blog dem Beschwerdegegner 2 tatsächlich bekannt war, ist letztlich unerheblich. Die Tatsache, dass in besagtem Blog ein höheres Umsatzpotential erwähnt wurde, unterstreicht jedoch die vorinstanzliche Annahme, dass auch Aussenstehende das Marktpotential des Unternehmens erkannt hatten. Es erübrigt sich, auf die Ausführungen der Beschwerdeführerin bezüglich der Bewertung von Unternehmen einzugehen. Der Beschwerdegegner 2 konnte vorliegend das grosse Marktpotential erkennen, unabhängig davon, welchen Regeln folgend ein solches grundsätzlich beurteilt wird. Auch die Motive des Beschwerdegegners 2, seine gesamten finanziellen Mittel in ein derart hochspekulatives Anlagegeschäft zu stecken, müssen nach dem Gesagten nicht weiter geprüft werden.

In Anbetracht der gesamten Umstände vermögen die weiteren Einwände der Beschwerdeführerin, wie beispielsweise, dass auch in der späteren Medienmitteilung vom 20. Mai 2014 und anderen öffentlichen Berichterstattungen Informationen zum Marktpotential und zu den geplanten "Marketingmassnahmen" fehlten, nichts zu ändern. Weiter weist die Vorinstanz darauf hin, dass die A. \_\_\_\_\_ AG ihren Mitarbeitern ab dem 15. Mai 2014 ohnehin erlaubte, mit Aktien der A. \_\_\_\_\_ AG zu handeln. Auch dies kann zumindest in einem untergeordneten Rahmen als Indiz gegen das Vorliegen von

Insiderhandel gewertet werden. Die Beschwerdeführerin argumentiert schliesslich, dass die Vorinstanz zu Unrecht die Textnachrichten zwischen dem Beschwerdegegner 2 und J. \_\_\_\_\_ vom 21. Mai 2014 nicht würdige. Der Beschwerdegegner 2 schrieb darin unter anderem, dass er jemanden kenne, der bei der A. \_\_\_\_\_ AG "am Draht" sei. Damit sei offensichtlich der Beschwerdegegner 1 gemeint gewesen. Daraus lässt sich höchstens ableiten, dass der Beschwerdegegner 2 jemanden bei der A. \_\_\_\_\_ AG kannte. Selbst wenn es sich dabei um den Beschwerdegegner 1 handelte und dieser grundsätzlich dazu bereit gewesen wäre, Insiderwissen mit dem Beschwerdegegner 2 zu teilen, lässt sich daraus nicht entnehmen, welche für den Aktienkauf und -verkauf relevanten Informationen konkret ausgetauscht worden wären. Der Nachweis der Kenntnis und Weitergabe von nicht öffentlich bekannten Informationen ist generell schwierig und kann vorliegend weder direkt noch indirekt erbracht werden. Indem die Vorinstanz bei dieser Beweis- und Aktenlage den Insiderhandel verneint, verletzt sie kein Bundesrecht. Damit ist auf die Ausführungen der Beschwerdeführerin betreffend die Qualifikation der Beschwerdegegner als Primär-, Sekundär- oder Tertiärinsider nicht weiter einzugehen, da auch Art. 40 Abs. 3 und Abs. 4 aBEHG als Tatbestandsvoraussetzung eine Insiderinformation verlangen.

#### **E. 4**

Das Begehren betreffend Einziehung der beschlagnahmten Vermögenswerte begründet die Beschwerdeführerin einzig damit, die Beschwerdegegner seien des Insiderhandels schuldig zu sprechen. Es bleibt jedoch bei den vorinstanzlichen Freisprüchen, weshalb auf den Antrag nicht einzutreten ist.

#### **E. 5**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Es sind keine Gerichtskosten zu erheben ( Art. 66 Abs. 4 BGG ). Den Beschwerdegegnern ist keine Entschädigung zuzusprechen, da sie im bundesgerichtlichen Verfahren nicht zur Vernehmlassung aufgefordert wurden und ihnen somit keine Umtriebe entstanden sind.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.