

# **BVGer B-4672/2017 vom 27. Februar 2020**

Bundesverwaltungsgericht, 2020-02-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-4672\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-4672_2017)

FR: TAF B-4672/2017 du 27 février 2020

IT: TAF B-4672/2017 del 27 febbraio 2020

## **Regeste**

Unerlaubte Tätigkeit (BankG, BEHG, KAG)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 (Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG, SR 172.021). Darunter fällt grundsätzlich auch die von der Vorinstanz erlassene Verfügung (vgl. Art. 54 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht vom 22. Juni 2007 [Finanzmarktaufsichtsgesetz, FINMAG, SR 956.1]). Da kein Ausschlussgrund nach Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht somit für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde im Sinne der Art. 31 und 33 Bst. e VGG zuständig.

### **E. 1.2**

Diese Beschwerde richtet sich gegen die verfahrensabschliessende Verfügung der Vorinstanz vom 20. Juni 2017. Der Beschwerdeführer verlangt zudem erneut für die anwaltliche Vertretung aus den Vermögenswerten der B.\_\_\_\_\_ AG einen Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 75'000.-. Die Vorinstanz hat diesen Antrag für einen Kostenvorschuss bereits mit Verfügung vom 8. Oktober 2015 mangels Erfüllen der Anspruchsvoraussetzungen des Beschwerdeführers nicht gewährt. Sowohl das Bundesverwaltungsgericht als auch das Bundesgericht traten auf die Beschwerde gegen die damalige Verfügung und den Rechtsmittelentscheid nicht ein (Urteil des BVGer B-6648/2015 vom 17. März 2017; Urteil des BGer 2C\_360/2017 vom 23. März 2018). Vor der Vorinstanz wurde dieser Antrag nicht mehr gestellt; entsprechend ist diese Mittelfreigabe nicht Streitgegenstand der angefochtenen Verfügung. Demzufolge ist auf diesen Antrag auf Mittelfreigabe aus den Vermögenswerten der B.\_\_\_\_\_ AG ebenfalls nicht einzutreten. Mit dem zweiten Rechtsbegehren verlangt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz sei anzuweisen, die Aufhebung der Verfügung öffentlich bekannt zu machen. Mit diesem Antrag will der Beschwerdeführer den Streitgegenstand erweitern. Entsprechend kann auf dieses Rechtsbegehren mangels einhalten des Instanzenzuges nicht eingetreten werden.

### **E. 1.3**

Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist Adressat der angefochtenen Verfügung. Als Adressat ist der Beschwerdeführer durch die ihn betreffenden Anordnungen im Dispositiv der Verfügung berührt. Er hat insofern ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung dieser Verfügungsteile und ist

daher in diesen Punkten im Sinne von Art. 48 VwVG beschwerdelegitimiert. Eingabefrist sowie Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift sind gewahrt (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Der Kostenvorschuss ist fristgerecht einbezahlt worden (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die Sachurteilsvoraussetzungen sind gegeben.

## **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer bestreitet, dass sein Handelsverhalten bei der B. \_\_\_\_\_ AG marktmanipulativ gewesen sein soll. Die Rechtsfrage der Marktmanipulation sei ohnehin umstritten. Andere Händler, insbesondere Algo-trader und Hochfrequenzhändler würden sich genau gleich wie der Beschwerdeführer verhalten. Entsprechend sollen die Handelssequenzen anderer Händler mit denjenigen des Beschwerdeführers verglichen werden (Antrag Ziff. 5). So könne gezeigt werden, dass das Verhalten des Beschwerdeführers dem üblichen Marktgeschehen entspreche, respektive dass die Vorinstanz das Handelsverhalten der anderen Händler im Markt toleriere. Zudem bringt der Beschwerdeführer vor, die Vorinstanz habe das marktmanipulative Verhalten des Beschwerdeführers nicht bewiesen. Und falls das Verhalten des Beschwerdeführers tatsächlich unzulässig gewesen sein soll, handle es sich sicherlich nicht um einen schweren Verstoß. Es ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer die Rechtsanwendung in grundsätzlicher Weise kritisiert, hingegen die Sachverhaltsdarstellung nicht substantiiert bestreitet.

### **E. 2.1.1**

Die Botschaft zur hier massgeblichen Bestimmung des Art. 33f aBEHG erläutert die Absicht des Gesetzgebers, das Marktverhalten aufsichtsrechtlich zu regeln. Zudem hat die Vorinstanz ihr Verständnis von Art. 33f aBEHG im FINMA-Rundschreiben 2013/8 "Marktverhaltensregeln - Aufsichtsregeln zum Marktverhalten im Effektenhandel" (Erlass am 29. August 2013; Inkraftsetzung per 1. Oktober 2013) dargelegt. Die letzte Änderung per 12. Oktober 2016 betrifft v.a. Gesetzesverweise auf das FinfraG. Für das FINMA-Rundschreiben 2013/8 gelten dieselben Grundsätze zur Auslegung einer Verwaltungsverordnung, d.h. das Bundesverwaltungsgericht ist nicht an den Inhalt des FINMA-Rundschreibens 2013/8 gebunden, kann diesen aber bei seiner Rechtsanwendung mitberücksichtigen. Das aufsichtsrechtliche Verbot der Marktmanipulation setzt keine Bereicherungsabsicht voraus (vgl. Botschaft zur Änderung des Börsengesetzes [Börsendelikte und Marktmissbrauch] vom 31. August 2011, BBl 2011, S. 6902 f.). Es wird jedoch gefordert, dass die betroffene Person weiss oder wissen muss, dass die verbreiteten Informationen (Bst. a), die vorgenommenen Geschäfte oder die erteilten Aufträge (Bst. b) irreführende Informationen in Bezug auf Effekten geben, die an einer Börse oder einer börsenähnlichen Einrichtung in der Schweiz zum Handel zugelassen sind (vgl. Botschaft zur Änderung des Börsengesetzes [Börsendelikte und Marktmissbrauch] vom 31. August 2011, BBl 2011, S. 6903). Massgebend ist, ob ein durchschnittlicher Marktteilnehmer erkennen kann, ob eine bestimmte Information falsch oder irreführend ist. Das Tatbestandsmerkmal "Signal" wird benutzt, um das Kursbeeinflussungspotenzial der Handlung zu kennzeichnen. Ein "falsches" Signal widerspricht den üblichen und wahren Marktverhältnissen, und ein "irreführendes" Signal kann einen verständigen und mit Finanzmarktinstrumenten vertrauten Anleger täuschen. Art. 33f Abs. 1 Bst. b aBEHG beinhaltet ein umfassendes Verbot von Scheingeschäften und Scheinaufträgen (sog. "Wash Sales", "Matched Orders") sowie von echten Transaktionen mit manipulatorischem Charakter. Effektengeschäfte müssen einen wirtschaftlichen Hintergrund aufweisen und

einem echten Angebots- und Nachfrageverhalten entsprechen. Effektengeschäfte oder blosser Auftragseingaben, die den Anschein von Marktaktivität erwecken oder Liquidität, Börsenkurs oder Bewertung von Effekten verzerren, sind nicht zulässig. Verboten sind nach dem Willen des Gesetzgebers insbesondere die folgenden Handlungen (vgl. Botschaft zur Änderung des Börsengesetzes [Börsendelikte und Marktmissbrauch] vom 31. August 2011, BBl 2011, S. 6903): die bewusste Verursachung eines Überhangs an Verkaufs- oder Kaufaufträgen zur Liquiditäts- und Preisverzerrung ("Ramping", "Camping", "Pegging"), der Aufbau von grossen Positionen mit der Absicht, den Markt zu verengen ("Squeeze" oder "Corner") und das Platzieren von Scheinaufträgen für grosse Blöcke im Handelssystem in der Absicht, diese umgehend wieder zu löschen ("Spoofing"). Vom Verbot umfasst werden im Weiteren nicht nur Transaktionen in Effekten selbst, sondern auch Geschäfte und Kauf- oder Verkaufsaufträge in abgeleiteten Finanzinstrumenten (OTC- bzw. Over-The-Counter-Produkten; d.h. ausserbörslich gehandelten Finanzprodukten) oder bei Derivaten in den zugrundeliegenden Basiswerten, soweit dadurch falsche oder irreführende Signale für das Angebot, die Nachfrage oder den Kurs von Effekten erfolgen, die an einer Börse oder einer börsenähnlichen Einrichtung in der Schweiz zum Handel zugelassen sind (vgl. Botschaft zur Änderung des Börsengesetzes [Börsendelikte und Marktmissbrauch] vom 31. August 2011, BBl 2011, S. 6903). Gemäss Art. 33f Abs. 2 aBEHG sollen Verhaltensweisen, die einem echten Angebots- und Nachfrageverhalten entsprechen, nicht vom Verbot erfasst werden (vgl. Botschaft zur Änderung des Börsengesetzes [Börsendelikte und Marktmissbrauch] vom 31. August 2011, BBl 2011, S. 6903). Zu denken ist dabei insbesondere an folgende Effektengeschäfte oder Verhaltensweisen: Effektengeschäfte zum Zweck der Preisstabilisierung oder Kurspflege (vorübergehendes Glätten von Preisausschlägen) während eines im Voraus bestimmten, verlängerbaren Zeitraums; Preisstabilisierungsmassnahmen nach der Zuteilung aus einer öffentlichen Effektenplatzierung während einer begrenzten Zeitspanne; Effektengeschäfte im Rahmen von Preisstellungen für die Nachfrage- oder Angebotsseite (Market Making); Rückkauf von eigenen Effekten im Rahmen eines Rückkaufprogramms; Nostro-Nostro Inhouse Crosses, wenn die gegenläufigen Geschäfte unabhängig voneinander und ohne Absprache im Börsensystem zusammengeführt werden (vgl. Botschaft zur Änderung des Börsengesetzes [Börsendelikte und Marktmissbrauch] vom 31. August 2011, BBl 2011, S. 6903).

### **E. 2.1.2**

Art. 1 aBEHG in der zumindest von 2011 bis Ende 2015 massgeblichen Fassung definiert den Zweck des Börsengesetzes. Demzufolge geht es namentlich darum, den Betrieb der Börsen und den gewerbmässigen Handel mit Effekten in derjenigen Weise sicherzustellen, sodass für Anleger die Transparenz und Gleichbehandlung gewährleistet sind. Mit dem Börsengesetz soll die Funktionsfähigkeit der Effektenmärkte gewährleistet werden (Art. 1 aBEHG). Die Börse überwacht gemäss Art. 6 Abs. 1 aBEHG die Kursbildung, den Abschluss und die Abwicklung der getätigten Transaktionen in der Weise, dass die Ausnutzung der Kenntnis einer vertraulichen Tatsache, Kursmanipulationen und andere Gesetzesverletzungen aufgedeckt werden können. Bei Verdacht auf Gesetzesverletzungen oder sonstige Missstände benachrichtigt die Börse die FINMA, wobei letztere die notwendigen Untersuchungen anordnet (Art. 6 Abs. 2 BEHG). Laut Art. 10 Abs. 1 BEHG bedarf einer Bewilligung der FINMA, wer als Effektenhändler tätig werden will. In der Botschaft zur Änderung des Börsengesetzes sind die gemäss Art. 33f aBEHG unzulässigen Verhaltensweisen aufgeführt und erläutert (vgl. Botschaft zur Änderung des Börsengesetzes

[Börsendelikte und Marktmissbrauch] vom 31. Augst 2011, BBl 2011, S. 6902 f.). Für die Anwendung der Norm zum Marktverhalten ist es gestützt auf den Gesetzeswortlaut nicht notwendig, dass Marktteilnehmer konkret geschädigt werden. Es genügt, dass auf dem Markt rechtswidrige Verhaltensweisen geschehen.

## **E. 2.2**

Im Folgenden ist der ermittelte Sachverhalt im Hinblick auf das Marktverhalten zu würdigen.

### **E. 2.2.1**

Der Beschwerdeführer verweist für seine Begründung auf ein Parteigutachten der F.\_\_\_\_\_ AG vom 30. Oktober 2015, das in den Akten des Beschwerdeverfahrens B-687/2016 zu finden ist. Des Weiteren bringt er vor, sein Marktverhalten unterscheide sich nicht von demjenigen anderer Händler. Die Rechtsanwendung der Vorinstanz sei ohnehin fehlerhaft. Die Vorinstanz sei ihrer Beweispflicht nicht nachgekommen und habe keine Marktmanipulation des Beschwerdeführers bewiesen.

### **E. 2.2.2**

Das Parteigutachten der F.\_\_\_\_\_ AG vom 30. Oktober 2015 äussert sich nicht zur angefochtenen Verfügung vom 21. Juni 2017. Es wird zwar das Marktverhalten der B.\_\_\_\_\_ AG und deren Händler in einer Gesamtschau beurteilt. Eine konkrete Analyse der Handelspraktiken des Beschwerdeführers ist aber im Parteigutachten nicht enthalten. Laut Parteigutachten sei an der Untersuchung der Vorinstanz zu bemängeln, dass eine Auseinandersetzung mit der Frage fehle, was eine normale Handelstätigkeit von einer missbräuchlichen Tätigkeit unterscheide. Es sei üblich, auf verschiedenen Preisstufen Aufträge einzugeben und zu löschen. Stattdessen hätte die Vorinstanz klar aufzeigen müssen, worin sich erlaubtes von unerlaubtem Verhalten unterscheide. Eine solche Begründung fehle jeweils bei den analysierten Transaktionen.

### **E. 2.2.3**

Die Datengrundlage wird durch das Parteigutachten nicht angezweifelt, sondern die Interpretation der darin erwähnten Daten. Nach Ansicht der Parteigutachter sei die ermittelte Stichprobe der Untersuchungsbeauftragten aber genügend gross, um daraus geeignete Schlussfolgerungen zu ziehen. Aus rechtlicher Sicht ist klar, welches Verhalten aus aufsichtsrechtlicher Sicht eine Markt- oder Kursmanipulation darstellt. Eine solche ist die Einflussnahme auf den Markt mittels Verbreitung irreführender Informationen oder durch Vornahme von Scheingeschäften, die geeignet ist, einen "falschen" oder "künstlichen Preis" herbeizuführen, die keinem echten Angebots- und Nachfrageverhalten mehr entspricht oder keinen wirtschaftlichen Hintergrund aufweist. Die Manipulation setzt notwendigerweise ein täuschendes, für die anderen Marktteilnehmer unfaires Verhalten voraus (vgl. Daniel R. Fischel/David J. Ross, Should the Law Prohibit "Manipulation" in Financial Markets?, Harvard Law Review, 105 (1991) 503, 508-510). Wenn ein zulässiges "Market Making" betrieben worden wäre, dann hätte dies durch die Schaffung von Angebot und Nachfrage einen dauerhaften Markt sicherstellen sollen. Die Sicherstellung der Liquidität hätte damit auch zur Folge, dass grössere Kursschwankungen verhindert worden wären, weil stets die Möglichkeit bestanden hätte, zu einer gegebenen Differenz von Kauf- und Verkaufspreis ("bid-ask-spread") die entsprechenden Effekten zu kaufen oder zu verkaufen. Marktschwankungen können und sollen damit zu einem gewissen Mass abgefedert werden können. Kurspflegende Massnahmen auf dem Sekundärmarkt werden

insbesondere als gerechtfertigt und sinnvoll angesehen, wenn sie bei börsenkotierten Gesellschaften angewandt werden, deren Titel nur eine geringe Liquidität aufweisen und deshalb stärkerer Volatilität ausgesetzt sind. Diese Volatilität ist weder im Interesse des Aktionärs noch der Gesellschaft. Aktionäre oder Investoren bevorzugen in aller Regel weniger volatile Titel. Dieser Volatilität kann die Gesellschaft entgegenwirken, indem sie ihre eigenen Titel kauft oder verkauft, um unerwünschte bzw. ungerechtfertigte Kursausschläge zu glätten (vgl. Patrick Schleiffer, Kursstabilisierung - ausgewählte Aspekte, in: Thomas Reutter/Thomas Werlen [Hrsg.], Kapitalmarkttransaktionen III, Zürich/Basel/Genf 2008, S. 99-151, S. 109). Market Maker stellen verbindliche Offerten. Entsprechend müssen sie auch zu den gestellten Kursen kaufen oder verkaufen, wenn ein Marktteilnehmer entsprechende Effekten kaufen oder verkaufen möchte. Das Market Making kann somit nicht gegeben sein, wenn zahlreiche Aufträge eingegeben und unmittelbar danach wieder gelöscht werden. Der Untersuchungsbeauftragte hat auf Basis des Börsenjournal des Brokers X der B. \_\_\_\_\_ AG für den Beschwerdeführer folgende Daten berechnet (act. FINMA 8 064 ff.): Handelsumsätze Handelserfolg 2011 Fr. 489'386'831.- Fr. 318'259.- 2012 Fr. 1'378'848'012.- Fr. 1'182'908.- 2013 Fr. 1'480'919'424.- Fr. 918'842.- 2014 Fr. 1'705'305'486.- Fr. 1'070'496.- 2015 Fr. 486'082.- keine Angabe Von diesen Transaktionen wurden Stichproben genauer analysiert. Der Beschwerdeführer hat in allen 100 durch die Untersuchungsbeauftragte erhobenen Stichproben Seitenwechsel von der Käufer- zur Verkäuferseite oder umgekehrt vorgenommen (im Durchschnitt 37-mal pro Stichprobe). Zudem bestehen in sämtlichen Stichproben Hinweise auf Spoofing. Diese Order-Eingaben sollten im Markt ein grosses kauf- oder verkaufseitiges Marktinteresse im jeweiligen Basiswert zeigen und die Marktteilnehmer zum entsprechenden Handeln bewegen. Sowohl die Untersuchungsbeauftragte als auch die Vorinstanz stellten in allen Stichproben fest, dass der Beschwerdeführer zahlreiche Aufträge eingegeben, damit einen Auftragsüberhang vorgetäuscht hatte ("Ramping") und umgehend die zahlreichen Aufträge, die zu einem Auftragsüberhang führten, wieder gelöscht und mit einem Seitenwechsel kombiniert hatte, sobald der Markt reagierte. Der Beschwerdeführer hatte dabei in allen 100 Stichproben den Auftragsüberhang auf verschiedenen Preisstufen erzeugt ("Layering") und in den Stichproben des Jahres 2011 weniger als 4 % und von 2012 bis 2014 weniger als 1 % des erfassten Auftragsvolumens ausgeführt (Rz. 19 ff. der angefochtenen Verfügung); der überwiegende Rest der Aufträge wurde jeweils nach der Auftragseingabe wieder gelöscht ("Spoofing"). Aus dieser Verhaltensweise resultierte eine Beeinflussung der Börsenkurse in den gehandelten Effekten mittels der irreführenden Vortäuschung von Handelsaktivitäten, wodurch der Beschwerdeführer, sobald der Markt reagierte, selber zu vorteilhaften Konditionen Geschäfte abschliessen konnte. Die vorteilhaften Geschäfte hat der Beschwerdeführer gemäss Feststellungen der Vorinstanz und der Untersuchungsbeauftragten jeweils mit entsprechenden Derivaten profitabel ausnützen können. Diese Vorgehensweise mit Aufbau von Auftragsüberhängen, Layering sowie Seitenwechsel in Kombination mit dem entsprechenden Einsatz von Derivaten, wurde in 100 von 100 Stichproben festgestellt (Rz. 17 ff. der angefochtenen Verfügung). Der Beschwerdeführer hat die massgeblichen Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz nicht substantiiert bestritten und auch anhand der Akten ist nicht feststellbar, dass die Darstellung der Vorinstanz unzutreffend sein könnte. Die Vorinstanz hat ebenfalls Stichproben aus den Transaktionen des Beschwerdeführers erhoben (act. FINMA 1 231, 6 005 ff.; 7 070 ff.; Rz. 26 ff. der angefochtenen Verfügung). In vier von fünf Stichproben, welche die Vorinstanz

erhoben hatte, gab der Beschwerdeführer jeweils eine Vielzahl grossvolumiger Aufträge auf verschiedenen Preisstufen im Orderbuch ein. Der Beschwerdeführer war in den erhobenen Stichproben im Zeitpunkt des Derivatkaufs oder -verkaufs jeweils auf der gegenüberliegenden Seite des Basiswerts aktiv. Dabei wurde in der Stichprobe festgestellt, dass der Beschwerdeführer in einigen SMI Blue Chips mit seiner Nachfrage nach Titeln hohe Marktanteile aufbaute, so beispielsweise bis zu 64,5 % in Credit Suisse, 93,7 % AMS, 64 % Logitech und 74,6 % Transocean. Während der gesamten Handelsaktivität wechselte der Beschwerdeführer sowohl im Basiswert als auch im Derivat häufig die Seiten und die Gleichläufigkeit mit seinen eingegebenen Aufträgen fehlte. Dabei löschte der Beschwerdeführer die überwiegende Mehrheit seiner Aufträge wieder, bevor sie abgewickelt werden konnten. Folgende Anteile der Auftragsbucheingaben auf der Nachfrageseite wurden wieder gelöscht: 95,75 % Credit Suisse, 87,7 % AMS, 86,8 % Logitech und 93,5 % Transocean. Bei den Auftragseingaben auf der Angebotsseite sind 95,1 % Credit Suisse, 84,3 % AMS, 89,8 % Logitech und 93,8 % Transocean Eingaben vom Beschwerdeführer wieder gelöscht worden, ohne dass es je zu einer Transaktion gekommen ist. In den Stichproben, die vom Untersuchungsbeauftragten erhoben wurden, ging der Beschwerdeführer identisch vor. Der Beschwerdeführer hat über die Jahre insgesamt grosse Handelsvolumen erzielt. Aufgrund der Kombination der verschiedenen Vorhaltensweisen, insb. mit Layering, Ramping, Spoofing, unter gleichzeitiger Verwendung von Derivaten auf den entsprechend beeinflussten Basiswerten, ist eindeutig erstellt, dass es sich hierbei um ein kontinuierliches, jahrelang betriebenes, systematisches Vorgehen zwecks Marktmanipulation handelt. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist das marktmanipulative Handelsverhalten. Das marktmanipulative Verhalten des Beschwerdeführers ist insbesondere über die Zeitperiode von Mai 2013 bis 2015 belegt. In dieser Zeitperiode hat er durch sein marktmanipulatives Verhalten an der Börse Aufsichtsrecht schwer verletzt. Entsprechend ist der Antrag des Beschwerdeführers, das Marktverhalten von anderen Marktteilnehmern zu untersuchen, abzuweisen, da der Beschwerdeführer selbst aus einem allfälligen nicht rechtskonformen Verhalten anderer Effekthändler nichts zu seinen Gunsten ableiten könnte.

### **E. 2.3**

Der Beschwerdeführer verweist des Weiteren pauschal auf seine sämtlichen Rechtsschriften in den Beschwerdeverfahren B-6648/2015 (betreffend Mittelfreigabe; auf die Beschwerde hierauf trat das Bundesgericht nicht ein; vgl. Urteil des BGer 2C\_360/2017 vom 23. März 2018) sowie B-222/2016 (betreffend Parteistellung im Verfahren der B.\_\_\_\_\_ AG; Urteil des BVGer bestätigt durch Urteil des BGer 2C\_428/2017 vom 26. Juni 2018) sowie die damit verbundenen Beschwerden an das Bundesgericht. Verweise auf andere Eingaben sind zwar grundsätzlich möglich, doch sollten sie so spezifiziert werden, dass ein gegen die angefochtene Verfügung weitergeltendes Vorbringen erkennbar ist. Als problematisch kann sich demnach auch ein genereller Verweis auf ein Rechtsgutachten und die Erklärung desselben zum integrierenden Bestandteil der Beschwerde erweisen (vgl. Seethaler/Portmann, in: Waldmann/Weissenberger (Hrsg.), Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, N. 70 zu Art. 52 VwVG). Im vorliegenden Fall äussern sich die Rechtsschriften aus den Verfahren B-6648/2015 und B-222/2016 nicht substantiiert zum marktmanipulativen Verhalten. Entsprechend kann der Beschwerdeführer nichts aus den generellen Verweisen auf die anderen Rechtsschriften ableiten.

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer rügt, dass gemäss Art. 145 FinfraG bzw. Art. 34 BEHG gegen aufsichtsrechtlich nicht beaufsichtigte Personen kein Berufsverbot im Sinne von Art. 33 FINMAG verfügt werden könne. Das Enforcementverfahren sei wegen unbewilligter Effektenhändlerstätigkeit gegen die ehemalige Arbeitgeberin des Beschwerdeführers, die B.\_\_\_\_\_ AG, gerichtet. Zudem sei das Enforcementverfahren gegen die B.\_\_\_\_\_ AG - die nicht der Aufsicht der Vorinstanz unterstehe - infolge verschiedener Beschwerden (u.a. B-222/2016) ohnehin noch nicht rechtskräftig beurteilt. Da die Enforcementverfahren gegen die B.\_\_\_\_\_ AG noch nicht rechtskräftig beurteilt seien, könne die B.\_\_\_\_\_ AG auch nicht als beaufsichtigt angesehen werden. Der Beschwerdeführer sei hingegen weder in irgendeiner Funktion im Handelsregister bei der B.\_\_\_\_\_ AG eingetragen noch in einer Gewährsträgerfunktion. Aufgrund dieser Umstände könne gar kein Berufsverbot gegen den Beschwerdeführer verhängt werden. Dieselben Überlegungen würden im Übrigen auch für das Tätigkeitsverbot nach Art. 35a BEHG gelten. Dieses Tätigkeitsverbot könne nur gegen Personen angeordnet werden, die bei formell bewilligten Effektenhändlern tätig seien. Da die B.\_\_\_\_\_ AG keine von der FINMA bewilligte Effektenhändlerin sei und die Frage, ob sie eine unbewilligte Effekthändlerstätigkeit ausgeübt habe nicht rechtskräftig beurteilt sei, könne somit auch kein Tätigkeitsverbot gegen den ehemals für die B.\_\_\_\_\_ AG tätigen Beschwerdeführer angeordnet werden.

### **E. 3.2**

In Durchbrechung des Grundsatzes der Institutsaufsicht (Art. 3 lit. a FINMAG) kann die FINMA Personen, die durch ihr individuelles Fehlverhalten kausal und schuldhaft eine schwere Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen bewirkt haben, für eine Dauer von bis zu fünf Jahren die Tätigkeit in leitender Stellung bei einer oder einem Beaufsichtigten untersagen (Art. 33 FINMAG [Berufsverbot]; vgl. BGE 142 II 243 E. 2.2).

### **E. 3.3**

Beim Ausdruck "schwere Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen" in Art. 33 Abs. 1 FINMAG handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, dessen Auslegung und Anwendung als Rechtsfrage grundsätzlich ohne Beschränkung der richterlichen Kognition zu überprüfen ist. Nach konstanter Praxis und Doktrin ist indes Zurückhaltung auszuüben und der rechtsanwendenden Behörde ein gewisser Beurteilungsspielraum zuzugestehen, wenn diese den örtlichen, technischen oder persönlichen Verhältnissen nähersteht oder über spezifische Fachkenntnisse verfügt. Das Gericht hat nicht einzugreifen, solange die Auslegung der Verwaltungsbehörde als vertretbar erscheint. Bei der Frage, ob die Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen schwer ist, ist der FINMA daher ein gewisser fachtechnischer Beurteilungsspielraum einzuräumen (vgl. BVGE 2013/59 E. 9.3.6; Urteil des BVGer B-3092/2016 vom 25. April 2018 E. 3.2.1).

### **E. 3.4**

Gemäss dem für das Tätigkeitsverbot zeitlich für diesen Sachverhalt anwendbaren Art. 35a BEHG kann die FINMA Personen, die als verantwortliche Mitarbeiter eines Effektenhändlers den Effektenhandel betreiben und dieses Gesetz, die Ausführungsbestimmungen oder die betriebsinternen Vorschriften grob verletzen, die Tätigkeit im Effektenhandel dauernd oder vorübergehend verbieten. Bei Art. 35a BEHG geht es um "verantwortliche Mitarbeiter" im Effektenhandel und deren weitere Tätigkeit in diesem Bereich. Dadurch wird die Möglichkeit eines Berufsverbots vom engen Kreis der Gewährsträger (Art. 33 FINMAG) auf Mitarbeitende im Effektenhandel auch unterhalb der

Gewährsstufe ausgedehnt ("Tätigkeitsverbot"). Im Unterschied zum Berufsverbot nach Art. 33 FINMAG kann das Tätigkeitsverbot nach Art. 35a BEHG nicht nur gegen Mitglieder der leitenden Organe einer Effektenhändlerin verhängt werden, sondern gegen alle verantwortlichen Personen, die in der Handelsabteilung einer Effektenhändlerin tätig sind (Botschaft FINMAG, S. 2852). Innerhalb des persönlichen Geltungsbereiches sind registrierte Händler und deren unmittelbare Vorgesetzte. Ausserhalb des Geltungsbereiches von Art. 35a BEHG stehen Mitarbeitende anderer Unternehmensbereiche, die z.B. im "Legal and Compliance" oder mit "Clearing and Settlement" zu tun haben; diese Mitarbeiter betreiben keinen Effektenhandel. Mit Art. 33 FINMAG erhält die FINMA die Kompetenz, einer Person, welche für eine schwerwiegende Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen verantwortlich ist, die Tätigkeit in leitender Stellung bei einem von ihr Beaufsichtigten für längstens fünf Jahre zu verbieten. Gemäss dem Wortlaut von Art. 33 FINMAG kann das Berufsverbot auch gegen Personen ausgesprochen werden, die zum Zeitpunkt ihrer Verfehlung in untergeordneter Stellung beschäftigt sind. Damit kann die Vorinstanz verhindern, dass eine fehlbare Person in Zukunft in leitender Stellung tätig werden kann (BSK FINMAG/FinfraG-Peter Ch. Hsu/Rashid Bahar/Daniel Flühmann, 3. Aufl., Basel 2019, Art. 33 N. 12 f. FINMAG). Gestützt auf Art. 35a BEHG können sämtliche verantwortliche Mitarbeiter, welche im Handel eines Effektenhändlerinstituts tätig sind, mit einem dauernden oder vorübergehenden Tätigkeitsverbot belegt werden (Rolf H. Weber, Börsenrecht Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2013, Art. 35a BEHG N. 2). Der Aufsicht durch die Vorinstanz unterstehen gemäss Art. 3 lit. a FINMAG insbesondere Personen, die nach den Finanzmarktgesetzen eine Bewilligung, eine Anerkennung, eine Zulassung oder eine Registrierung der FINMA benötigen (Vgl. BGE 131 II 306 E. 3.3; BSK FINMAG/FinfraG-Shelby du Pasquier/Francois Rayroux, 3. Aufl., Basel 2019, Art. 3 N. 30 f. FINMAG; Lukas Müller/Julia Haas/Natalie V. Stauber, FINMA-Enforcementverfahren gegen natürliche Personen, GesKR 3/2019, S. 388; Urs Zulauf, Finanzmarktenforcement - Verfahren der FINMA, GesKR 1/2009, S. 46).

### **E. 3.5**

Die Vorinstanz hat mit Verfügung vom 17. Dezember 2015 (u.a. unerlaubte Tätigkeit als Effektenhändlerin) die Liquidation über die Arbeitgeberin des Beschwerdeführers angeordnet. Mit Verfügung vom 20. Juni 2017 hat sie zudem festgestellt, dass die Arbeitgeberin des Beschwerdeführers aufgrund ihres Marktverhaltens schwer gegen Aufsichtsrecht verstossen hatte und die Gewinneinziehung nach Art. 35 FINMAG angeordnet. Beschwerden gegen diese beiden Verfügungen waren vor Bundesverwaltungsgericht erfolglos (Urteile des BVGer B-687/2016 und B-4762/2017, beide vom 27. Februar 2020). Für das Verfahren gegen eine natürliche Person ist nicht entscheidend, was im Verfahren gegen das Institut festgestellt wurde, weil diese nicht Partei jenes Verfahrens war und daher der Entscheid ihr gegenüber nicht in Rechtskraft erwachsen kann (BGE 142 II 243 E. 2.3; BGE 139 III 126 E. 3.1; BVGE 2018 IV/5, E. 5.2 bis E. 5.4; Müller/Haas/Stauber, a.a.O., S. 400 f.). Die Vorinstanz hat auch im Verfahren gegen den Beschwerdeführer die für einen Tatbestand wichtigen Sachverhaltselemente, die für die beabsichtigte Massnahme vorausgesetzt werden, mit Bezug auf die natürliche Person einzeln festzustellen und zu begründen. Der Beschwerdeführer ist nicht Partei der Beschwerdeverfahren B-687/2016 und B-4762/2017. Die gegen die Arbeitgeberin ergangenen Entscheide können aufgrund der fehlenden Identität der Parteien dem Beschwerdeführer nicht entgegengehalten werden. Daher kann der Vorwurf der schweren Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen (ebenso wie alle anderen

Tatbestandsmerkmale der anzuordnenden Massnahme) in dem gegen den Beschwerdeführer geführten Verfahren frei überprüft werden. Die anderen Verfahren, in denen keine Identität der Parteien gegeben ist, haben somit keine Bindungswirkung für den vorliegenden Entscheid. Entsprechend ist die Rüge, dass die nicht rechtskräftigen Verfahren gegen seine Arbeitgeberin eine Sperrwirkung für das vorliegende Verfahren oder gegen ihn auszusprechende Sanktionen haben könnte, unbegründet.

### **E. 3.6**

Gemäss Arbeitsvertrag zwischen der Arbeitgeberin des Beschwerdeführers und dem Beschwerdeführer (Ziff. 3, Beilage 3.1e des Untersuchungsberichts) hatte letzterer die "Stelle des 'Geschäftsführers' und war als solches Mitglied von deren Geschäftsführung." Als Entlohnung war im Arbeitsvertrag der Anspruch auf ein "jährliches Bruttosalär" von monatlich maximal Fr. 12'500.- vorgesehen. Laut Arbeitsvertrag konnte die Geschäftsleitung nur soweit Entlohnung an sich selber entrichten, die im Rahmen der finanziellen Möglichkeiten des Unternehmens lagen. Die Festlegung der Lohnzahlung an die Gesellschaft werde mit entsprechender Begründung rapportiert. Zudem war im Arbeitsvertrag eine individuelle leistungsorientierte Erfolgsbeteiligung ("Bonus") vorgesehen, die quartalsweise ausbezahlt werden konnte und ausbezahlt wurde. Die Vorinstanz hat in ihrer Verfügung erwogen, dass die Marktverhaltensweisen letztlich dem Zweck dienen, dem Beschwerdeführer einen hohen Bonus zu generieren. Der Beschwerdeführer hat gemäss Untersuchungsbericht erhebliche Handelsumsätze und Gewinne erzielt (vgl. die Tabelle vorne in E. 2.2.3). Aus dieser Handelstätigkeit, die er zugleich als Geschäftsführer der Arbeitgeberin ausübte, resultierte letztlich gemäss der im Untersuchungsbericht ausgewerteten Lohnblätter in einer Gesamtvergütung von Anfang 2011 bis August 2015 in Höhe von Fr. 914'224.-. Ein erheblicher Teil des Handelsumsatzes wurde an den Beschwerdeführer als Bonus ausgezahlt. Die Vorinstanz, geht davon aus, dass es sich, soweit es sich bei der damaligen Stellung des Beschwerdeführers als Geschäftsführer nicht bereits um eine leitende Stellung im Sinne von Art. 33 FINMAG handle, nicht von vornherein ausgeschlossen werden könnte, dass er in Zukunft bei einem beaufsichtigten Institut eine solche Leitungsfunktion wahrnehmen könnte. Zudem wurde der Beschwerdeführer in seiner Eigenschaft als geschäftsführender Eigenhändler seiner Arbeitgeberin als verantwortlicher Mitarbeiter im Effektenhandel qualifiziert. Die Eröffnung des personellen Anwendungsbereichs der Norm von Art. 33 FINMAG setzt nicht voraus, dass die mit einer Sanktion zu belegende Person in einer bestimmten Beziehung zu einer oder einem Beaufsichtigten steht (Urteil des BGer 2C\_739/2015 vom 25. April 2015 E. 2.2; Melanie Gottini/Hans Caspar von der Crone, Berufsverbot nach Art. 33 FINMAG, SZW 6/2016, S. 640, S. 645.). Dem Berufsverbot nach Art. 33 FINMAG kommt auch ein präventives Ziel zu, um zu verhindern, dass eine Person während der Dauer des Berufsverbots in eine leitende Stellung bei einem Institut einnehmen kann (BVGE 2013/59 E. 9.3.3; Urteil des BVGer B-5041/2014 vom 29. Juni 2015 E. 3.2). Die Vorinstanz schätzt das Potenzial des Beschwerdeführers als hoch ein, dass dieser in Zukunft die angestrebten Zwecke des Finanzmarktrechts (Funktions- und Individualschutz) gefährden könnte. Dies begründet sie mit der geschäftsführenden Position, seiner beharrlichen Nichtbeachtung von schweren Verletzungen von Aufsichtsrecht und dem Verhalten, das darauf abzielte, Handelserträge und letztlich einen hohen Bonus für sich selbst zu generieren. Die Begründung und Schlussfolgerung der Vorinstanz, dass der Beschwerdeführer unter den Anwendungsbereich des Art. 33 FINMAG fällt, sind nicht zu beanstanden. Der zeitlich auf diesen Fall anwendbare Art. 35a BEHG (seit 1. Januar 2020 neu in Art. 33a FINMAG

geregelt) bezüglich des Tätigkeitsverbots spricht zwar von Personen, die als verantwortliche Mitarbeiter eines Effektenhändlers den Effektenhandel betreiben. Diese Norm setzt aber dann keine Unterstellung des betreffenden Effektenhändlers voraus, wenn die betreffende aufsichtsrechtliche Norm, gegen die verstossen wurde, auch für nicht unterstellte Effektenhändler gilt. Beim von 1. Mai 2013 bis 31. Dezember 2015 geltenden Marktmanipulationsverbot ist dies der Fall (vgl. insb. Art. 34 BEHG; seit 1. Januar 2016 neu in Art. 145 und Art. 143 FinfraG). Diese aufsichtsrechtliche Norm gilt auch für Personen, die in Verletzung gesetzlicher Bestimmungen tätig sind (Art. 3 lit. a FINMAG; Urteil des BVGer B-561/2014 vom 19. September 2017 E. 3.1; BGE 135 II 356 E. 3.1; BGE 132 II 382 E. 4.2; BGE 131 II 306 E. 3.3). Wie voranstehend gezeigt wurde, hat der Beschwerdeführer während der Geltung des Art. 33f BEHG gegen das Marktmanipulationsverbot verstossen (vgl. dazu vorne E. 2.1.1 und E. 2.2.3). Somit ist es ebenfalls nicht zu beanstanden, dass der Beschwerdeführer als für den Effektenhandel verantwortliche Person - selbst wenn er nicht für ein Institut tätig war, das eine Bewilligung der Vorinstanz hatte - sich aufsichtsrechtlich für sein Verhalten und Verstösse gegen Art. 33f BEHG verantworten muss. Die Rügen des Beschwerdeführers, dass er nicht der Finanzmarktaufsicht untersteht und somit nicht nach diesen Regeln sanktioniert werden könne, sind somit unbegründet.

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer rügt, dass die Dauer des vierjährigen Berufs- und des sechsjährigen Tätigkeitsverbots erst ab Rechtskraft der angefochtenen Verfügung zu laufen beginne. Diese Anordnung sei einerseits unverhältnismässig, da sich die bemessene Dauer der Sanktion im Falle einer Beschwerde verlängere und daher in keinem vernünftigen Verhältnis mehr zur ursprünglichen Bemessung mehr stehen würde. Die Anordnung sei aber auch rechtsmissbräuchlich, da sie eine ungerechtfertigte und abschreckende Hürde für das Ergreifen einer Beschwerde schaffe.

#### **E. 4.2**

Berufs- und Tätigkeitsverbote nach Art. 33 FINMAG oder Art. 35a BEHG werden in der Regel mit Wirkung ab Rechtskraft der Verfügung ausgesprochen (Urs Bertschinger, Das Finanzmarktaufsichtsrecht vom vierten Quartal 2017 bis ins vierte Quartal 2018, SZW 2018, S. 719). Beschwerden ans Bundesverwaltungsgericht haben nach Art. 55 VwVG grundsätzlich aufschiebende Wirkung. Im Zwischenentscheid des BVGer B-488/2018 vom 28. März 2018 wurde die aufschiebende Wirkung der Beschwerde auf Antrag des Beschwerdeführers in jenem Verfahren entzogen, da das dort erstinstanzlich angeordnete Berufsverbot nach Art. 33 FINMAG "faktische Vorwirkung" hatte. Diese "faktische Vorwirkungen" der Berufs- oder Tätigkeitsverbote werden indes in der Lehre "als normale Begleitumstände jedes gerichtlichen Überprüfungsverfahrens eines aufsichtsrechtlichen Berufsverbotes" aufgefasst (Urs Bertschinger, a.a.O., S. 719; vgl. auch Müller/Haas/Stauber, a.a.O., S. 403 f.). Des Weiteren sind Beschwerdeverfahren ergebnisoffen. Es ist grundsätzlich denkbar, dass ein Beschwerdeführer obsiegt und die Aufhebung einer Sanktion erreichen kann. In einem solchen Fall wäre es aus Sicht eines Beschwerdeführers nicht unbedingt angebracht, die vor-instanzlich angeordnete Sanktion generell ohne aufschiebende Wirkung zu vollstrecken. Der Beschwerdeführer hat für das vorliegende Beschwerdeverfahren keinen Antrag auf Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gestellt. Entsprechend bestand für das Bundesverwaltungsgericht kein Anlass, die aufschiebende Wirkung gestützt auf Art. 55 VwVG zu prüfen und allenfalls zu

entziehen.

### **E. 4.3**

Nach dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit wird verlangt, dass behördliche Massnahmen im öffentlichen oder privaten Interesse geeignet und erforderlich sind. Diese Massnahmen müssen sich für die Betroffenen in Anbetracht der Schwere der Grundrechtseinschränkung als zumutbar und verhältnismässig erweisen. Erforderlich ist eine vernünftige Zweck-Mittel-Relation. Eine Massnahme ist unverhältnismässig, wenn das Ziel mit einem weniger schweren Grundrechtseingriff erreicht werden kann (BGE 136 I 87 E. 3.2 S. 91). Im vorliegenden Fall wurden sowohl ein vierjähriges Berufsverbot (Art. 33 FINMAG) als auch ein sechsjähriges Tätigkeitsverbot (Art. 35a BEHG) angeordnet.

#### **E. 4.3.1**

Der Beschwerdeführer hat als Effektenhändler Börsenkurse manipuliert, Umsätze in Milliardenhöhe erzielt und mit den Kursmanipulationen wiederholt in seinem Verantwortungsbereich Finanzmarktrecht verletzt. Dieses manipulative Vorgehen hatte zum Zweck, Erträge für die B. \_\_\_\_\_ AG und letztlich hohe persönliche Vergütungen (insb. Boni) zu erzielen. Das Verhalten des Beschwerdeführers stellt eine schwerwiegende Verletzung von Finanzmarktrecht dar. Demzufolge ist es nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz eine harte Sanktion anordnet. Mit vier Jahren Berufsverbot schöpft die Vorinstanz den gesetzlichen Sanktionsrahmen nicht vollständig aus, ist aber dennoch im oberen Bereich des jeweiligen gesetzlichen Sanktionsrahmens des Berufsverbots nach Art. 33 FINMAG. Es kann nicht von vornherein ausgeschlossen werden, dass der Beschwerdeführer eine leitende Stellung bei einem beaufsichtigten Institut anstreben könnte. Angesichts der zahlreichen Verstösse besteht die Gefahr der Wiederholung aufsichtsrechtlicher Verletzungen. Der Beschwerdeführer hat als Effektenhändler jahrelang systematisch Marktmanipulationen begangen und dadurch Aufsichtsrecht schwer verletzt. Entsprechend ist es nicht zu beanstanden, wenn das durch die Vorinstanz ausgesprochene Berufsverbot nach Art. 33 FINMAG zwar relativ lang ist, aber nicht unter Ausschöpfung des maximalen Sanktionsrahmens ausgesprochen wird.

#### **E. 4.3.2**

Das durch die Vorinstanz ausgesprochene Tätigkeitsverbot nach Art. 35a BEHG ist mit sechs Jahren entsprechend den zahlreichen und jahrelang praktizierten Verstössen gegen Marktverhaltensregeln ebenfalls nicht zu beanstanden. Die angeordneten Sanktionen beschränken zwar die Wirtschaftsfreiheit des Beschwerdeführers insofern, da er für die Dauer der Sanktion keine Führungsposition in einem dem Finanzmarktrecht unterstellten Unternehmen ausüben oder nicht als Effektenhändler tätig sein kann. Es steht dem Beschwerdeführer aber frei, ausserhalb der bewilligungspflichtigen finanzmarktrechtlichen Bereichen sein Einkommen zu erzielen. Es ist ihm zumutbar, in diesen Bereichen zu arbeiten. Während des Beschwerdeverfahrens wäre es dem Beschwerdeführer zudem gestattet gewesen, als Händler oder in einer leitenden Position tätig zu sein. Insofern war während des Beschwerdeverfahrens seine Wirtschaftsfreiheit behördlich nicht eingeschränkt, obschon eine gewisse "faktische Vorwirkung" allenfalls vorhanden war. Zudem ergibt sich aus den Akten, dass der Beschwerdeführer bis zum 30. Juni 2017 bei einer Bank angestellt war. Mit den beiden Sanktionen geht es darum, die Ziele des Finanzmarktrechts zu schützen, wozu insbesondere die öffentlichen Ziele des Schutzes der Finanzmärkte sowie der Marktteilnehmer zählen (Art. 1 BEHG; Art. 4 FINMAG). Sowohl

das Berufs- als auch das Tätigkeitsverbot mit rechtlicher Wirkung ab Rechtskraft der angefochtenen Verfügung in Relation zu den verursachten Kursmanipulationen sind geeignet, die Ziele der Finanzmarktaufsicht zu gewährleisten. Die Zweck-Mittel-Relation ist somit gewahrt. Deshalb besteht auch kein Anlass, die angeordneten Sanktionen aus Gründen der Verhältnismässigkeit zeitlich zu verkürzen. Das durch die Vorinstanz angeordnete Tätigkeitsverbot ist nicht zu beanstanden.

### **E. 5.1**

Schliesslich rügt der Beschwerdeführer die ihm von der Vorinstanz auferlegten Kosten. Die Vorinstanz habe für die Beurteilung von einem Sachverhalt oder mindestens von mehreren ähnlichen Sachverhalten zur Thematik Marktmanipulation Kosten von insgesamt Fr. 204'000.- verfügt. Es betreffe insbesondere Fr. 80'000.- für in der Verfügung vom 17. Dezember 2015 (i.S. B. \_\_\_\_\_ AG), wobei 80 % als Anteil zum Themenkomplex Marktverhalten beziffert worden seien. Das entspreche einem Kostenanteil von Fr. 64'000.-. Zudem seien Fr. 40'000.- in der Verfügung vom 20. Juni 2017 gegen C. \_\_\_\_\_ und zweimal Fr. 30'000.- in den Verfügungen vom 20. Juni 2017 gegen den Beschwerdeführer und seine Kollegen verfügt worden. Der Beschwerdeführer beurteilt diese Kosten als hoch und nicht belegt. Eine anteilmässige Belastung von Fr. 30'000.- zu Lasten des Beschwerdeführers sei nicht nachvollziehbar.

### **E. 5.2**

Die Vorinstanz hat die Verfahrenskosten auf Fr. 30'000.- festgesetzt. Mit der Stellungnahme vom 25. Januar 2018 hat die Vorinstanz eine Auflistung der erfassten Stunden vorgelegt (nachfolgend "Leistungsübersicht"). Hierzu gehören gemäss Leistungsübersicht sämtliche Arbeitsstunden im Zusammenhang mit Einvernahmen, Aktenstudium, Arbeitsleistungen im Zusammenhang mit dem Verfassen des provisorischen Sachverhalts und der hier angefochtenen Verfügung, sowie Leistungen an prozessleitenden Verfügungen oder Briefen. Der Beschwerdeführer hat die Leistungen in der Leistungsübersicht nicht bestritten.

### **E. 5.3**

Bei der Bemessung der Verfahrenskosten sind die abgaberechtlichen Grundsätze zu beachten. Dabei sind die vorinstanzlichen Verfahrenskosten von Fr. 30'000.- unter den Gesichtspunkten des Kostendeckungs- und des Äquivalenzprinzips sowie hinsichtlich einer willkürlichen Anwendung der anwendbaren Tarifbestimmungen zu überprüfen (BGE 139 III 336 E. 2).

#### **E. 5.3.1**

Das Kostendeckungsprinzip besagt, dass der Gebührenertrag die gesamten Kosten des betreffenden Verwaltungszweigs nicht oder nur geringfügig übersteigen soll (BGE 139 III 336 E. 3.2.2; BGE 126 I 180 E. 3a/aa). Der Beschwerdeführer behauptet sinngemäss, dass aufgrund der verschiedenen, parallel geführten Verfahren Synergien bestünden. Die Leistungsübersicht der Vorinstanz weist für das vorliegende Verfahren lediglich die Arbeiten an der angefochtenen Verfügung aber nicht diejenige für andere (konnexe) Verfahren aus. Der Aktenumfang ist zudem äusserst umfangreich. Synergien können sich allenfalls daraus ergeben, dass bestimmte Textbausteine aus anderen, konnexen Verfahren, wiederverwendet werden. Entsprechend kann sich daraus eine Reduktion der geleisteten Stunden ergeben. Aus der Leistungsübersicht ergibt sich nicht, dass die erhobenen Gebühren die Verfahrenskosten übersteigen. Im Gegenteil, die Leistungsübersicht zeigt

Leistungen der Vorinstanz im Wert von Fr. 78'326.90 wovon lediglich Fr. 30'000.- dem Beschwerdeführer auferlegt wurden.

### **E. 5.3.2**

Das Äquivalenzprinzip verlangt in Konkretisierung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes insbesondere, dass eine Gebühr nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis zum objektiven Wert der bezogenen Leistung stehen darf und sich in vernünftigen Grenzen bewegen muss (BGE 139 III 337 E. 3.2.4; BGE 132 II 47 E. 4.1; BGE 130 III 225 E. 2.3 S. 228; BGE 126 I 180 E. 3a/bb). Der Wert der Leistung bemisst sich nach dem wirtschaftlichen Nutzen, den sie dem Pflichtigen bringt, oder nach dem Kostenaufwand der konkreten Inanspruchnahme im Verhältnis zum gesamten Aufwand des betreffenden Verwaltungszweigs, wobei schematische, auf Wahrscheinlichkeit und Durchschnittserfahrungen beruhende Massstäbe angelegt werden dürfen. Es ist nicht notwendig, dass die Gebühren in jedem Fall genau dem Verwaltungsaufwand entsprechen; sie sollen indessen nach sachlich vertretbaren Kriterien bemessen sein und nicht Unterscheidungen treffen, für die keine vernünftigen Gründe ersichtlich sind (BGE 139 III 337 E. 3.2.4; BGE 128 I 46 E. 4a S. 52). Bei der Festsetzung von Verwaltungsgebühren darf innerhalb eines gewissen Rahmens auch der wirtschaftlichen Situation des Pflichtigen und dessen Interesse am abzugeltenden Akt Rechnung getragen werden, und bei Gerichtsgebühren kann namentlich der Streitwert eine massgebende Rolle spielen. Dem Gemeinwesen respektive der Vorinstanz ist es nicht verwehrt, mit den Gebühren für bedeutende Geschäfte den Ausfall in weniger bedeutsamen Fällen auszugleichen. In Fällen mit hohem Streitwert und starrem Tarif, der die Berücksichtigung des Aufwandes nicht erlaubt, kann die Belastung allerdings unverhältnismässig werden, namentlich dann, wenn die Gebühr in Prozenten oder Promillen festgelegt wird und eine obere Begrenzung fehlt (BGE 139 III 337 E. 3.2.4; BGE 130 III 225 E. 2.3). Das vorinstanzliche Verfahren hatte ein Berufs- und Tätigkeitsverbot nach Art. 33 FINMAG und Art. 35a BEHG zum Gegenstand. Es waren umfangreiche Daten auszuwerten. Wie sich aus der Leistungsübersicht der Vorinstanz ergibt, haben sich aufgrund des grossen Aktenumfangs, die alleine schon das vorliegende Verfahren betreffen, keine wesentlichen Synergien für dieses Verfahren ergeben. Zudem erscheint der getroffene Aufwand für die Abfassung der angefochtenen Verfügung, die 27 Seiten umfasst, als notwendig, um das Berufs- und Tätigkeitsverbot angesichts der Schwierigkeiten der mit einem umfangreichen Sachverhalt verbundenen Arbeit zu bewältigen.

### **E. 5.3.3**

Im vorinstanzlichen Verfahren sind die Verfahrenskosten gemäss Art. 15 Abs. 1 FINMAG i.V.m. Art. 5 Abs. 1 Bst. a der FINMA-Gebühren- und Abgabenverordnung (FINMA-GebV; SR 956.122) von den Parteien zu tragen. Gemäss Art. 8 Abs. 3 FINMA-GebV werden die Verfahrenskosten nach dem Zeitaufwand und der Bedeutung der Sache für die kostenpflichtigen Personen bemessen. Der Stundenansatz für die Gebühren beträgt je nach Funktionsstufe der ausführenden Person innerhalb der FINMA und Bedeutung der Sache für die gebührenpflichtige Person Fr. 100.- bis Fr. 500.- (Art. 8 Abs. 4 FINMA-GebV). Für die im Zusammenhang mit dem Verfahren erbrachten Leistungen ist nachvollziehbar ausgewiesen, welche Personen jeweils welche Arbeitsschritte erbracht haben. Im Total wurden gemäss Leistungsaufstellung der Vorinstanz verrechenbare Leistungen im Umfang von Fr. 78'326.90 erbracht. Die Stundenansätze bewegen sich in der Bandbreite von Fr. 295.- und bis Fr. 420.- und damit innerhalb des anwendbaren

Gebührentarifs. Für die abschliessende, einstündige Sitzung des Enforcement-Ausschusses zum Beschluss der Verfügung wurde eine Pauschale in Höhe von Fr. 1'500.- erhoben. Angesichts der Tatsache, dass in diesem Enforcementausschuss mehrere Personen mit leitender Funktion Einsitz haben und diese Personen für die angefochtene Verfügung verantwortlich sind, handelt es sich um eine dem Zeitaufwand und der Bedeutung angemessene Berechnung der Leistung in Anwendung der FINMA-GebV. Im Übrigen wurde dem Beschwerdeführer von den geleisteten Fr. 78'326.90 lediglich Fr. 30'000.- an Kosten auferlegt. Entsprechend ist die Höhe der Gebühren im Lichte der abgaberechtlichen Grundsätze und des Gebührentarifs nicht zu beanstanden.

#### **E. 6**

Die Beschwerde erweist sich insgesamt als unbegründet und ist abzuweisen.

#### **E. 7**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Die Verfahrenskosten werden angesichts der Schwierigkeit der Streitsache und der in Frage stehenden Vermögensinteressen auf insgesamt Fr. 4'000.- festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.

#### **E. 8**

Dem dargelegten Ausgang gemäss hat der Beschwerdeführer keinen Anspruch auf Parteientschädigung (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 VGKE).

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