

# **BVGer B-6737/2014 vom 17. Februar 2016**

Bundesverwaltungsgericht, 2016-02-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-6737\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-6737_2014)

FR: TAF B-6737/2014 du 17 février 2016

IT: TAF B-6737/2014 del 17 febbraio 2016

## **Regeste**

Geldwäscherei

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesverwaltungsgericht ist für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerden zuständig (Art. 54 Abs. 1 des Finanzmarktaufsichtsgesetzes vom 22. Juni 2007 [FINMAG, SR 956.1] i.V.m. Art. 31 f. sowie Art. 33 Bst. e des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]).

#### **E. 1.1**

Die Beschwerdeführerin 1 ist anwaltlich vertreten. Der Rechtsanwalt wurde von G. \_\_\_\_\_ am 17. Januar 2014 mandatiert. Dieser verfügte gemäss Handelsregisterauszug bis zur Einsetzung des Untersuchungsbeauftragten durch die FINMA (Tagesregisterdatum: 16. Januar 2014; Publikation im SHAB: 21. Januar 2014) über eine Einzelzeichnungsberechtigung, die mit der Einsetzung des Untersuchungsbeauftragten dahingefallen ist. Anschliessend war G. \_\_\_\_\_ bis zum 6. Februar 2014 Verwaltungsratspräsident ohne Zeichnungsberechtigung. Seine sich aus der damaligen Organstellung bzw. Organvertretung (Art. 55 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 [ZGB, SR 210]; vgl. BGE 121 III 176 E. 4d) ergebende Befugnis, mit direkter Wirkung für die juristische Person Beschwerde zu führen, wird praxisgemäss durch den Eintritt in die Liquidation, die Einsetzung eines Liquidators und die Konkureröffnung nicht berührt (BGE 131 II 306 E. 1.2.1; Urteil des BGer 2C\_1055/2014 vom 2. Oktober 2015 E. 1.3.1). G. \_\_\_\_\_ ist zwar am 6. Februar 2014 aus dem Verwaltungsrat der Beschwerdeführerin 1 ausgeschieden, jedoch ist die von ihm erteilte Vollmacht bis heute nicht widerrufen worden; der Anwalt der Beschwerdeführerin 1 ist somit gestützt auf seine bisherige Vertretungsbefugnis berechtigt, die Interessen der Gesellschaft wahrzunehmen (Urteil des BGer 2C\_571/2009 vom 5. November 2010 E. 1.1.2 in fine).

#### **E. 1.2**

Zur Beschwerde legitimiert ist gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Fraglich ist, ob die X. \_\_\_\_\_, nachdem über sie der Konkurs eröffnet und anschliessend mangels Aktiven wieder eingestellt worden ist, noch über ein Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung ihrer Beschwerde verfügt.

##### **E. 1.2.1**

Die X. \_\_\_\_\_ legt dar, nach der Rechtsprechung bestehe bei der Beurteilung einer erzwungenen Liquidation einer Gesellschaft, über die der Konkurs eröffnet worden sei, weiterhin ein Rechtsschutzinteresse, wenn der Entscheid Bedingungen schaffe, die zu einem Widerruf des Konkurses führten. Das Rechtsschutzinteresse sei somit in Bezug auf die Anordnung der Liquidation gegeben, wenn im Falle einer Gutheissung der Beschwerde die Liquidation abgewendet werden könne. Ein nach Art. 230 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889 (SchKG, SR 281.1) eingestelltes Konkursverfahren könne wieder eröffnet werden, wenn neues Vermögen des Gemeinschuldners entdeckt werde. Erwiesen sich die eingegebenen Forderungen im anschliessenden Kollokationsverfahren als unbegründet oder würden sie getilgt oder zurückgezogen, könne der Konkurs widerrufen werden. Vorliegend sei, trotz Konkurseinstellung mangels Aktiven, mit einem erheblichem Zufluss von liquiden Mitteln zu rechnen: Der Liquidatorin solle nach Verfügung des zuständigen Konkursamtes ein Guthaben von Fr. 1'109'331.89 (recte: 1'126'410.89) zwecks Durchführung der Liquidation übertragen werden. Das Konkursamt erachte dieses Guthaben aufgrund eines Aussonderungsbegehrens zwar als bestritten; sollte die Gesuchstellerin ihren Anspruch aber nicht durchsetzen können, wäre das Guthaben wohl der Masse zuzurechnen. Hinzu komme, dass die X. \_\_\_\_\_ Schadenersatzansprüche gegen die Vorinstanz geltend mache (Staatshaftungsbegehren vom 12. August 2012 über 1 Mio. Franken). Zudem könnten der X. \_\_\_\_\_ je nach Ausgang des vorliegenden Beschwerdeverfahrens erhebliche Vermögenswerte zurückerstattet werden. Das Konkursamt habe die mutmasslichen Kosten eines ordentlichen Konkursverfahrens mit Fr. 350'000.- beziffert. Sobald diese Kosten durch liquide Vermögenswerte der X. \_\_\_\_\_ gedeckt werden könnten, wären die Voraussetzungen für eine Wiedereröffnung des Konkurses erfüllt. Sollte die X. \_\_\_\_\_ zwischenzeitlich im Handelsregister gelöscht werden, könne sie wieder eingetragen werden. Nach Art. 195 SchKG widerrufe das Konkursgericht einen Konkurs, wenn der Schuldner nachweise, dass sämtliche Forderungen, die zur Kollokation angemeldet und nicht rechtskräftig abgewiesen würden, getilgt seien. Möglich sei zudem, dass der Schuldner von denjenigen Gläubigern, deren Forderung er nicht vollständig beglichen habe, einen Rückzug der Forderungseingabe bebringe. Mit Ausnahme gewisser Aussonderungsansprüche bestreite die X. \_\_\_\_\_ sämtliche im Rahmen des Liquidationsverfahrens eingegebene Forderungen. Auch die Liquidatorin habe schriftlich festgehalten, dass sie eingegebene Forderungen von insgesamt Fr. 83'438'057.66 für unbegründet halte. Sie habe diese unbegründeten Forderungen offensichtlich nur deshalb als Passiven verbucht, um den Konkurs der X. \_\_\_\_\_ herbeizuführen. Jedenfalls würden die Aktiven der X. \_\_\_\_\_ selbst nach Auffassung der Liquidatorin die Gläubigerforderungen, welche die Liquidatorin bisher nicht als unbegründet erachte, um Fr. 250'042.42 übersteigen (Fr. 1'191'641.53 - 941'599.11). Eine Überschuldung liege somit selbst nach Auffassung der Liquidatorin nicht vor. Die von der Liquidatorin erstellte Zwischenbilanz sei demzufolge offensichtlich falsch und nicht nachvollziehbar. Der Konkurs sei daher wohl zu widerrufen, würde die X. \_\_\_\_\_ in diesem Verfahren obsiegen. Selbst wenn das Verfahren mit Bezug auf die Anordnung der Liquidation als gegenstandslos zu betrachten sei, habe die X. \_\_\_\_\_ weiterhin ein Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung der übrigen beanstandeten Punkte.

### **E. 1.2.2**

Im Entscheid betreffend die aufschiebende Wirkung (vgl. Sachverhalt B.a.a) führte das Bundesgericht aus, dass vorliegend nicht geprüft zu werden brauche, ob die Beschwerde in

der Hauptsache wegen Unabwendbarkeit der Liquidation aufgrund der Konkursöffnung gegenstandslos geworden sei, weil auf die Beschwerde gegen den Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts ohnehin nicht eingetreten werden könne (Urteil des BGR 2C\_97/2015 vom 28. April 2015 E. 1.2). Das Bundesgericht verweist dabei auf seine Rechtsprechung, wonach mit der Konkursöffnung - unter Vorbehalt eines möglichen Konkurswiderrufs (Art. 195 SchKG) - das gegen die vorgängige aufsichtsrechtliche Liquidation hängige Beschwerdeverfahren gegenstandslos werde (Urteil des BGR 2A.573/2003 vom 30. Juli 2004 E. 2.2 m.H.). In einem nachfolgenden Entscheid hat das Bundesgericht die Frage offengelassen und ausgeführt, im zu beurteilenden Fall erübrige es sich, der Frage nachzugehen, ob und wie weit dies auch unter dem neuen Recht gelte (gemeint war die Änderungen des Bankengesetzes per 1.7.2004, womit u.a. für die finanzmarktrechtliche Aufsicht und ein allfälliges Sanierungs- oder Konkursverfahren bei Banken die ehemalige EBK zuständig wurde), da die Unterstellungsfrage so oder anders zu prüfen war (BGE 131 II 306 E. 1.2.3). Im Urteil 2C\_1055/2014 vom 2. Oktober 2015 E. 1.3.3 schliesslich verwies das Bundesgericht zum Interesse an der Beschwerdeführung nach erfolgter Konkursöffnung auf die genannte Rechtsprechung, prüfte anschliessend die Rechtmässigkeit der verfügten Konkursöffnung und stellte fest, dass im zu beurteilenden Fall nicht dargelegt werde, weshalb der Konkurs zu widerrufen wäre. Vorliegend wurde das Konkursverfahren jedoch zwischenzeitlich mangels Aktiven eingestellt und nach unbenutztem Ablauf der Frist zur Leistung des Kostenvorschusses geschlossen (Art. 230 Abs. 2 SchKG), weshalb sich die genannte Rechtsprechung als nicht einschlägig erweist.

### **E. 1.2.3**

Die Einstellung des Konkurses mangels Aktiven bedeutet nicht, dass überhaupt keine Aktiven mehr vorhanden sind; vielmehr reichen die liquiden Aktiven voraussichtlich nicht aus (z.B. aufgrund geltend gemachter Ansprüche Dritter), um die Kosten für ein summarisches Konkursverfahren zu decken (vorliegend wurden die Kosten mit Fr. 350'000.- veranschlagt). Mit der Schliessung des mangels Aktiven eingestellten Konkurses wird der Konkursbeschluss zugunsten der Gläubiger aufgehoben (Urs Lustenberger, in: Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 2. Aufl., Basel 2010, Art. 230 N 20). Die Zuständigkeit der Konkursverwaltung, über die Gegenstände der Masse zu verfügen, erlischt (BGE 127 III 373 E. 4b; Lustenberger, a.a.O., Art. 230 N 11). Der Gemeinschuldner erlangt die volle Verfügungsberechtigung zurück (BGE 120 III 36 E. 3); bei einer juristischen Person sind die letzten Liquidatoren befugt, die Liquidation weiterzuführen (Matthias Staehelin, in: Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 2. Aufl., Basel 2010, Art. 268 N 7; Andreas Feuz, Liquidation von Aktiven trotz Einstellung des Konkurses mangels Aktiven?, in: Insolvenz- und Wirtschaftsrecht, 2/2002, S. 49 ff., 50). Die Wirkung der Einstellungsverfügung ist eine rein betriebsrechtliche, d.h. sie gilt nur für das betreffende Konkursverfahren (Lustenberger, a.a.O., Art. 230 N 8). Somit bewirkt die Einstellung des Konkurses, wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, die Wiederherstellung des Zustands bezogen auf den Zeitpunkt vor Einreichung des Konkursbegehrens durch die Liquidatorin. Das Mandat der von der FINMA eingesetzten Liquidatorin lebt damit wieder auf (so auch die Verfügung der Konkursverwaltung vom 24. Juli 2015, mit welcher der Liquidatorin das restliche Guthaben der X.\_\_\_\_\_ und die Geschäftsakten überwiesen worden sind). Die FINMA ist nach wie vor für die Anordnung von Massnahmen zuständig, da sie bei der X.\_\_\_\_\_ eine bewilligungspflichtige Tätigkeit festgestellt hat; damit hat die Anordnung der Liquidation

weiterhin Bestand. Zwar würde die Gesellschaft nach der Einstellung des Konkurses mangels Aktiven nach Art. 159 Abs. 5 Bst. a der Handelsregisterverordnung vom 17. Oktober 2007 (HRegV, SR 221.411), vorbehältlich eines begründeten Einspruchs, vom Amtes wegen innert drei Monaten nach der Publikation der entsprechenden Eintragung gelöscht; da die FINMA jedoch, wie bereits ausgeführt, vorliegend für die Anordnung von Massnahmen zuständig ist und das Mandat der Liquidatorin wieder auflebt, muss zuvor die von der FINMA angeordnete Liquidation, die vorliegend angefochten ist bzw. deren Aufhebung durch die X.\_\_\_\_\_ beantragt wird, durchgeführt werden. Die X.\_\_\_\_\_ ist denn im Handelsregister auch nicht gelöscht worden. Daraus ergibt sich, dass die X.\_\_\_\_\_ weiterhin ein schutzwürdiges Interesse an der Überprüfung der durch die FINMA angeordneten Massnahmen, insbesondere der (aufsichtsrechtlichen) Liquidation, hat, andernfalls eine wirksame richterliche Überprüfung verunmöglicht würde (Art. 29a der Bundesverfassung der Schweizerische Eidgenossenschaft vom 18. April 199 [BV, SR 101]; vgl. auch Urteil des BGer 2C\_571/2009 vom 5. November 2010 E. 1.1.2, wonach eine wirksame richterliche Überprüfung finanzmarktrechtlicher Entscheide nicht über eine zu restriktive Legitimationspraxis beeinträchtigt werden soll; zur Legitimation bei nachträglicher Konkurseröffnung durch die FINMA vgl. Urteil des BGer 2C\_201/2011 vom 21. September 2011 E. 1). Die Vorinstanz bestreitet denn auch im Grundsatz die Legitimation der X.\_\_\_\_\_ nicht.

### **E. 1.3**

Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten (Art. 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 und Art. 44 ff. VwVG).

### **E. 1.4**

Der Beschwerdeführer 2 und die Beschwerdeführerin 3 haben ausschliesslich im eigenen Namen gegen die sie betreffenden Dispositiv-Ziff. der angefochtenen Verfügung (Feststellung der schweren Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen, Unterlassungsanweisung und Werbeverbot unter Strafandrohung im Widerhandlungsfall sowie deren Publikation, Kostenaufgabe) Beschwerde erhoben. Sie sind zur Beschwerdeführung im eigenen Namen legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Die Beschwerden sind frist- und formgerecht eingereicht worden und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 und Art. 44 ff. VwVG).

### **E. 2**

Die Beschwerdeführerin 1 rügt vorab eine Verletzung ihres rechtlichen Gehörs und sinngemäss eine Verletzung der Amts- bzw. Rechtshilfebestimmungen sowie der Bestimmungen über den Informationsaustausch zwischen der Vorinstanz und der SRO R.\_\_\_\_\_.

### **E. 2.1**

Die X.\_\_\_\_\_ macht im Einzelnen geltend, die Vorinstanz habe selektiv Akten ediert und wichtige Dokumente, bspw. ihre Korrespondenz mit der SRO R.\_\_\_\_\_ und der Bundesanwaltschaft (BA) seit dem Jahr 2010, dem Gericht und den Parteien absichtlich vorenthalten. Zudem fehlten bei den von der Vorinstanz neu eingereichten Akten die Seiten vor Pagina 2A 041. Damit habe sie Akten in rechtswidriger Weise erhoben bzw. unterdrückt. Die von der Vorinstanz im Rahmen der Duplik eingereichten Dokumente würden zudem offenbaren, dass die Untersuchung der Vorinstanz durch die BA veranlasst

worden sei, die gegen A.\_\_\_\_\_ ermittelt habe. Beanstandungen von betroffenen Anlegern hätten nicht vorgelegen. Zudem habe die Vorinstanz auf die SRO R.\_\_\_\_\_ aktiv Druck ausgeübt, bis die X.\_\_\_\_\_ aus der SRO R.\_\_\_\_\_ ausgeschlossen worden sei. Die BA ihrerseits habe der SRO R.\_\_\_\_\_ Einsicht in "interessante Dokumente" angeboten; die X.\_\_\_\_\_ habe daher gegen die zuständige Bundesanwältin Strafanzeige wegen Amtsgeheimnisverletzung eingereicht. Die Vorinstanz habe die SRO R.\_\_\_\_\_ laufend über das Strafverfahren informiert und sich damit selber an der Amtsgeheimnisverletzung beteiligt. Der SRO-Ausschluss und die dadurch provozierte Untersuchung der Vorinstanz beruhten auf mutmasslich rechtswidrig verbreiteten Informationen. Die angebliche Verletzung von Standesrecht sei lediglich ein willkommener Vorwand für den K.\_\_\_\_\_ gewesen, um dem durch Amtsgeheimnisverletzungen aufgebauten Druck der Vorinstanz nachzugeben und die X.\_\_\_\_\_ auszuschliessen. Damit seien unter dem Mantel eines verwaltungsrechtlichen Verfahrens (mit Mitwirkungspflichten) und unter Umgehung strafprozessualer Garantien strafprozessuale Ziele verfolgt worden.

### **E. 2.2**

Die Vorinstanz weist den Vorwurf, sie habe Akten in rechtswidriger Weise erhoben bzw. unterdrückt, Akten in Verletzung des Amtsgeheimnisses an Dritte weitergegeben und sich in rechtsstaatlich fragwürdiger Weise durch die BA instrumentalisieren lassen, zurück. Sie habe das Enforcementverfahren gegen die Beschwerdeführerin 1 eigenständig und unabhängig geführt. Der Austausch mit der BA sei gestützt auf Art. 38 FINMAG und Art. 29a des Geldwäschereigesetzes vom 10. Oktober 1997 (GwG, SR 955.0, in der bis zum 31. Dezember 2015 gültig gewesenen Fassung), derjenige mit der SRO R.\_\_\_\_\_ gestützt auf Art. 27 GwG erfolgt.

### **E. 2.3**

Die Wahrnehmung der vom Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV umfassten Rechte, insbesondere des Akteneinsichts- und Beweisführungsrechts, setzt eine entsprechende Aktenführungspflicht voraus. Dieser ursprünglich für das Strafverfahren entwickelte Grundsatz gilt als Gehalt von Art. 29 Abs. 2 BV für alle Verfahrensarten (Urteil des BGer 5A.20/2003 vom 22. Januar 2004, in BGE 130 II 169 nicht veröffentlichte E. 2.4.1; Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 497). Der verfassungsmässige Anspruch auf eine geordnete und übersichtliche Aktenführung verpflichtet die Behörden und Gerichte, die Vollständigkeit der im Verfahren eingebrachten und erstellten Akten sicherzustellen (BGE 138 V 218 E. 8.1.2). Die Behörden haben alles in den Akten festzuhalten, was zur Sache gehört und entscheidungswesentlich sein kann. Dabei können sie sich jedoch auf die für die Entscheidungsfindung im konkreten Fall wesentlichen Punkte beschränken (BGE 130 II 473 E. 4.1 und 4.3 m.H.). Ferner ergeben sich aus der Aktenführungspflicht Anforderungen an die Systematik der Aktenführung: Vorausgesetzt wird ein chronologisches, zum Zeitpunkt der Entscheidung in sich geschlossenes Dossier. Die systematische Aktenführung ist stets nach sachgerechten und zweckmässigen Kriterien vorzunehmen (Urteil des BGer 8C\_319/2010 vom 15. Dezember 2010 E. 2.2.2; Bernhard Waldmann/Magnus Oeschger, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [Hrsg.], *Praxiskommentar VwVG*, Zürich/Basel/Genf 2009, Art. 26 N 37). In der Regel ist auch ein Aktenverzeichnis zu erstellen, welches eine chronologische Auflistung sämtlicher in einem Verfahren gemachter Eingaben enthält (Urteil des BGer 2C\_327/2010 vom 19. Mai 2011, in BGE 137 I 247 nicht veröffentlichte E. 3.2). Die Anforderungen an die Verwaltung des

Dossiers dürfen allerdings auch nicht überspannt werden; kleinere Unzulänglichkeiten in der Ablage oder der Dossieranschrift vermögen noch keine (oder zumindest keine schwere) Verletzung der Aktenführungspflicht zu begründen (BGE 138 V 218 E. 8.3). Schliesslich muss aus den Akten ersichtlich sein, wer sie erstellt hat und wie sie zustande gekommen sind (Waldmann/Oeschger, a.a.O., Art. 26 N 38).

#### **E. 2.4**

Zu den angeblich fehlenden Akten vor Pagina 2A 041 hat sich die Vorinstanz nicht geäussert. Aus dem Umstand alleine, dass die Akten nicht bei 2A 001 beginnen, kann jedoch nicht abgeleitet werden, es würden hier wichtige Dokumente fehlen bzw. diese würden unterschlagen. Es bestehen vorliegend keine Anhaltspunkte, dass die Vorinstanz entscheidungswesentliche Akten unterdrückt bzw. nicht eingereicht hätte, und es ist nicht ersichtlich, inwiefern sich aus der von der Beschwerdeführerin 1 verlangten gesamten Korrespondenz zwischen der SRO R.\_\_\_\_\_ und der BA seit dem Jahr 2010 Aspekte ergeben sollten, die für den Entscheid von Bedeutung wären. Die wesentlichen Unterlagen für die gerichtliche Beurteilung der Frage, ob die X.\_\_\_\_\_ im relevanten Zeitraum ohne Anschluss an seine SRO bzw. Direktunterstellung bei der FINMA eine finanzintermediäre Tätigkeit wahrgenommen und damit aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzt hat, liegen dem Gericht vor.

#### **E. 2.5**

Nach Art. 38 Abs. 1 FINMAG (in der bis zum 31. Dezember 2015 gültig gewesenen Fassung) leisten die FINMA und die Strafverfolgungsbehörden des Bundes und der Kantone einander Amts- und Rechtshilfe nach Massgabe der einschlägigen Gesetze; dabei verwenden sie die erhaltenen Informationen ausschliesslich zur Erfüllung ihrer jeweiligen Aufgaben. Grund und Grenzen der Amts- und Rechtshilfepflicht der Strafbehörden ergeben sich aus dem Strafprozessrecht; für die Amts- und Rechtshilfepflicht der FINMA bildet das FINMAG die Rechtsgrundlage (Renate Schwob/Wolfgang Wohlers, in: Rolf Watter/Nedim Peter Vogt [Hrsg.], Basler Kommentar, Finanzmarktaufsichtsgesetz, 2. Aufl., Basel 2011, Art. 38 N 3; David Wyss, Finanzmarktenforcement der FINMA: Die Instrumente und ihr Einsatz in der Praxis, in: Susan Emmenegger [Hrsg.], Banken zwischen Strafrecht und Aufsichtsrecht, Basel 2014, S. 113 f.). FINMA und Strafverfolgungsbehörden koordinieren ihre Untersuchungen, soweit möglich und erforderlich (Art. 38 Abs. 2 FINMAG). Art. 29a Abs. 1 bis Abs. 3 GwG regeln die Zusammenarbeit der Strafbehörden u.a. mit der FINMA auf dem Gebiet der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung. Namentlich können die Strafbehörden der FINMA alle Informationen erteilen und Unterlagen übermitteln, die diese im Rahmen der Erfüllung ihrer Aufgaben verlangt, sofern das Strafverfahren nicht beeinträchtigt wird (Art. 29a Abs. 3 GwG). Gemäss Art. 68 Abs. 1 des Strafbehördenorganisationsgesetzes vom 19. März 2010 (StBOG, SR 173.71) dürfen die Strafbehörden des Bundes andere Behörden des Bundes oder der Kantone über ihre Strafverfahren informieren, soweit diese zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgabe auf die Information zwingend angewiesen sind. Der Austausch der Informationen zwischen der FINMA und der BA beruht damit auf einer gesetzlichen Grundlage, deren Verletzung vorliegend nicht ersichtlich ist.

#### **E. 2.6**

Gleiches gilt für den Austausch der FINMA mit der SRO R.\_\_\_\_\_: Dieser findet seine rechtliche Grundlage in Art. 27 Abs. 1 GwG, wonach die SRO und die FINMA

untereinander alle Auskünfte und Unterlagen austauschen, die sie zur Erfüllung ihrer Aufgabe benötigen. U.a. ist eine SRO verpflichtet, der FINMA unverzüglich die Eröffnung von Sanktionsverfahren, die mit dem Ausschluss enden können, sowie Ausschlussentscheide und deren Begründung zu melden (Art. 27 Abs. 2 Bst. c und d GwG). Ferner ist die FINMA gestützt auf Art. 29 FINMAG ermächtigt, von den SRO alle Auskünfte und Unterlagen zu verlangen, die sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben benötigt. Der Umstand, dass ein Strafverfahren gegen zwei Verwaltungsräte einer ihr angeschlossenen Finanzintermediärin (nachfolgend: FI) eingeleitet worden ist wegen Verdachts auf Begehung von Vermögens- und Urkundendelikten sowie Geldwäscherei, ist für die SRO im Rahmen ihrer Aufsicht über die angeschlossenen FI (vgl. Art. 12 Bst. c Ziff. 1 und Art. 24 Abs. 1 Bst. b GwG) offenkundig relevant, zumal die Verdachtsmomente in direktem Zusammenhang mit der Geschäftstätigkeit der X.\_\_\_\_\_ standen (u.a. Verwendung falscher Identifikationsdokumente bei der Eröffnung von Bankkonten für Kunden der X.\_\_\_\_\_). Die SRO R.\_\_\_\_\_ hat denn auch Abklärungen bei der X.\_\_\_\_\_ vorgenommen (Fragekatalog zu verschiedenen Kunden und Geschäftsaktivitäten), weil sie aufgrund des von der FINMA übermittelten Polizeiberichts davon ausgehen musste, dass die X.\_\_\_\_\_ ihre Sorgfaltspflichten nicht eingehalten habe.

### **E. 2.7**

Im Übrigen geht aus den Akten hervor, dass der Ausschlussentscheid des K.\_\_\_\_\_ wegen Verletzung von Standesregeln (Wohlverhaltenspflicht und Pflicht zur Unabhängigkeit zufolge Beratung trotz vorhandenen Interessenskonflikts; vgl. E. 3.4) auf der Anzeige eines Dritten beruhte. Der Umstand, dass die FINMA die SRO R.\_\_\_\_\_ gebeten hat, sie, angesichts des Strafverfahrens, über allfällige Massnahmen ihrerseits zu informieren (vgl. E-Mail der FINMA an die SRO R.\_\_\_\_\_ vom 4. Oktober 2012 sowie Schreiben der FINMA vom 28. November 2012 und 22. April 2013), ist aufgrund der Regelung des Informationsaustauschs in Art. 27 Abs. 1 GwG nicht zu beanstanden. Darüber hinaus wird die Frage einer allfälligen (strafrechtlich relevanten) Amtsgeheimnisverletzung durch die BA und allenfalls die Vorinstanz im von der Beschwerdeführerin 1 angestregten Strafverfahren zu klären sein, weshalb auf die entsprechenden Rügen mangels Zuständigkeit nicht einzugehen ist.

### **E. 3**

Streitgegenstand bildet vorliegend die Frage, ob die Beschwerdeführerin 1 aufgrund ihres Ausschlusses aus der SRO R.\_\_\_\_\_ im letzten Quartal 2013 ohne Anschluss an eine SRO bzw. ohne Bewilligung der FINMA als FI tätig war und damit aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzt hat.

#### **E. 3.1**

Zwecks Bekämpfung der Geldwäscherei i.S.v. Art. 305bis des Strafgesetzbuchs 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0), der Terrorismusfinanzierung i.S.v. Art. 260quinquies Abs. 1 StGB und zur Sicherstellung der Sorgfalt bei Finanzgeschäften (Art. 1 GwG) hat der Gesetzgeber eine Aufsicht über die Einhaltung der gesetzlichen Sorgfaltspflichten (Art. 3 ff. GwG) durch die FI eingeführt. Schliesst sich ein FI i.S.v. Art. 2 Abs. 3 GwG einer SRO i.S.v. Art. 24 GwG an, wird diese Aufsicht durch die SRO, andernfalls direkt durch die FINMA ausgeübt (Art. 12 Bst. c Ziff. 1 und 2 GwG); nicht einer anerkannten SRO angeschlossene FI müssen bei der FINMA eine Bewilligung für die Ausübung ihrer Tätigkeit einholen (Art. 14 Abs. 1 GwG; Urteil des BGer 2C\_97/2015 vom 28. April 2015

E. 2.1 m.H.). Die SRO werden, bei Erfüllung der Voraussetzungen, durch die FINMA anerkannt (Art. 18 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 24 GwG) und beaufsichtigt (Art. 18 Abs. 1 Bst. b GwG; vgl. Urteil des BVGer B-2200/2014 vom 20. August 2015 E. 3.2).

### **E. 3.2**

Die Geschäftstätigkeit der X. \_\_\_\_\_ umfasste nach den unwidersprochenen Feststellungen der FINMA die Betreuung und Verwaltung von On- und Offshore-Konstrukten für vermögende Privatpersonen (Nutzung ausländischer Rechtseinheiten, an denen die X. \_\_\_\_\_ wirtschaftlich beteiligt war, als Direktorengesellschaften zwecks Steuerung der aufgesetzten Offshore-Konstrukte), die Wahrnehmung von Organstellung in Sitzgesellschaften, die Aufbewahrung von Wertschriften sowie die Abwicklung von Zahlungsverkehr bzw. die Vornahme von Zahlungsverkehrsdienstleistungen. Die Höhe der verwalteten Vermögen konnte nicht abschliessend festgestellt werden, beliefen sich aber gemäss Angaben einer Beteiligten gegenüber der FINMA auf über 50 Mio. Franken (vgl. angefochtene Verfügung, Rz. 37). Damit war sie als FI i.S.v. Art. 2 Abs. 3 GwG (i.V.m. Art. 4 Abs. 1 Bst. a und Art. 7 Abs. 1 der Verordnung über die berufsmässige Ausübung der Finanzintermediation vom 18. November 2009 [VBF, SR 955.071]) tätig und somit verpflichtet, sich einer anerkannten SRO anzuschliessen oder eine Bewilligung bei der FINMA für die Ausübung ihrer Tätigkeit einzuholen. Die X. \_\_\_\_\_ war langjähriges Mitglied beim K. \_\_\_\_\_ und bei der SRO R. \_\_\_\_\_ angeschlossen, wurde jedoch mit Entscheid vom 22. März 2013 aus der Sektion V. \_\_\_\_\_ des K. \_\_\_\_\_ und nachfolgend mit Entscheid vom 19. Juli 2013 aus der SRO R. \_\_\_\_\_ ausgeschlossen (vgl. E. 3.4 f.).

### **E. 3.3**

Die Vorinstanz erachtet die schwere Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen darin, dass die X. \_\_\_\_\_ nach ihrem rechtskräftigen Ausschluss aus der SRO R. \_\_\_\_\_ weiterhin bis Ende 2013 ihrer Tätigkeit als FI nachgegangen sei, ohne ein Gesuch nach Art. 14 GwG bei der FINMA innert der zweimonatigen Übergangsfrist eingereicht, noch eine Aufnahme bei einer anderen SRO erwirkt zu haben. Damit sei sie im fraglichen Zeitraum, d.h. nach dem 30. September 2013, unerlaubt als FI tätig gewesen. Die X. \_\_\_\_\_ bestreitet im Wesentlichen den rechtskräftigen Ausschluss aus der SRO R. \_\_\_\_\_ vor dem 22. November 2013 und somit den Umstand, im letzten Quartal 2013 unerlaubt die Tätigkeit als FI betrieben zu haben. Sie habe daher nicht gegen Aufsichtsrecht verstossen.

### **E. 3.4**

Die Standeskommission des K. \_\_\_\_\_ erkannte am 22. März 2013 die X. \_\_\_\_\_ schuldig des Verstosses gegen die Wohlverhaltenspflicht und die Pflicht zur Unabhängigkeit zufolge Beratung trotz gegebenen Interessenskonflikts und sanktionierte die X. \_\_\_\_\_ in Anwendung der Standesregeln vom (...) mit dem Ausschluss aus der Sektion V. \_\_\_\_\_ und einer Busse von Fr. 10'000.-; der Entscheid sei gemäss Statuten bzw. Reglement des K. \_\_\_\_\_ endgültig. In der Folge brachte die SRO R. \_\_\_\_\_ diesen Entscheid der FINMA am 13. Mai 2013 zur Kenntnis. Die FINMA ersuchte die SRO R. \_\_\_\_\_ anschliessend, ihr gestützt auf Art. 29 FINMAG mitzuteilen, ob der X. \_\_\_\_\_ seitens der SRO R. \_\_\_\_\_ eine Frist von drei Monaten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands, wie in der SRO-Ordnung (zit. in E. 3.5.1) vorgesehen, eingeräumt worden sei und wann diese ablaufe. Die SRO R. \_\_\_\_\_ informierte die FINMA mit Schreiben vom 5. Juni 2013, dass sie die X. \_\_\_\_\_ ersucht habe, bis zum 30. Juni 2013

eine Bestätigung ihrer Mitgliedschaft beim K. \_\_\_\_\_ einzureichen. Die X. \_\_\_\_\_ habe daraufhin schriftlich (unterzeichnet durch A. \_\_\_\_\_) erklärt, dass sie per Anfang 2013 aus dem Verband ausgetreten sei. Aufgrund dieser Tatsache könne von der Einräumung einer dreimonatigen Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands abgesehen werden. Da die X. \_\_\_\_\_ weder Mitglied im K. \_\_\_\_\_ noch in der I. \_\_\_\_\_ sei, erfülle sie die Voraussetzungen für die Zugehörigkeit von FI bei der SRO R. \_\_\_\_\_ nicht mehr.

### **E. 3.5**

Die SRO müssen gemäss Art. 24 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 25 Abs. 1 GwG ein Reglement erlassen, das u.a. die Voraussetzungen für An- und Ausschluss von FI sowie angemessene Sanktionen festlegt (Art. 25 Abs. 3 Bst. a und c GwG). Das Reglement wird von der FINMA genehmigt (Art. 18 Abs. 1 Bst. c GwG).

#### **E. 3.5.1**

Die SRO R. \_\_\_\_\_ teilte der X. \_\_\_\_\_ mit Schreiben vom 26. Juli 2013 den Beschluss der (für den Entscheid zuständigen) SRO-Kommission vom 19. Juli 2013 mit, wonach ihr die SRO-Zugehörigkeit gestützt auf Art. 27 Ziff. 1 Bst. a der Selbstregulierungsordnung (in der damals gültig gewesenen Fassung vom [...], nachfolgend: SRO-Ordnung) entzogen werde, sämtliche bewilligungspflichtige Tätigkeiten per sofort einzustellen seien und der Entscheid gemäss Art. 15 Ziff. 2 der SRO-Ordnung endgültig und nicht anfechtbar sei. Die SRO-Kommission begründete ihren Entscheid mit dem Ausschluss der X. \_\_\_\_\_ aus der Sektion V. \_\_\_\_\_ des K. \_\_\_\_\_ und damit mit dem Wegfall der dauernd einzuhaltenden Voraussetzung der Mitgliedschaft beim K. \_\_\_\_\_ oder der I. \_\_\_\_\_ (Art. 27 Ziff. 1 Bst. a i.V.m. Art. 17 und 23 SRO-Ordnung). Die SRO-Kommission führte weiter aus, nach Art. 23 Ziff. 4 der SRO-Ordnung hätte zwar die Möglichkeit bestanden, der X. \_\_\_\_\_ eine Frist von höchstens drei Monaten zur Wiederherstellung des ordnungsgemässen Zustands einzuräumen, doch habe diese mit Schreiben vom 31. Mai 2013 mitgeteilt, dass sie per Anfang 2013 aus dem Verband ausgetreten sei. Damit habe sie freiwillig auf die Möglichkeit einer Fristansetzung zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verzichtet. In Kenntnis dieses Schreibens sei anlässlich der Ausschusssitzung vom 19. Juli 2013 der Ausschluss ohne Ansetzung einer Wiederherstellungsfrist per sofort beschlossen worden.

### **E. 3.6**

Die X. \_\_\_\_\_ bringt vor, sie haben gegen den Entscheid der Standeskommission des K. \_\_\_\_\_ sowie gegen den Ausschlussentscheid der SRO R. \_\_\_\_\_ fristgerecht Rekurs geführt. Damals nicht anwaltlich vertreten, habe sie mit Schreiben vom 13. August 2013 (Betreff: "Unsere Mitgliedschaft bei Ihrer SRO") innert der 20-tägigen Anfechtungsfrist verlangt, dem Beschluss betreffend Ausschluss sei zufolge Rekurses die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Damit sei klar zum Ausdruck gebracht worden, dass der Ausschluss, trotz falscher Rechtsmittelbelehrung, angefochten werde. Die Vorinstanz legt dagegen dar, die X. \_\_\_\_\_ habe gegen den Ausschlussentscheid der SRO R. \_\_\_\_\_ kein Rechtsmittel eingelegt, weshalb dieser im Sommer 2013 materiell in Rechtskraft erwachsen sei. Die X. \_\_\_\_\_ versuche nun, den Ausschluss aus dem K. \_\_\_\_\_ und der SRO R. \_\_\_\_\_ miteinander zu vermischen bzw. einen gegen den Ausschlussentscheid des K. \_\_\_\_\_ erhobenen Rekurs auf das Ausschlussverfahren der SRO R. \_\_\_\_\_ zu übertragen. Dies vermöge nicht zu überzeugen, seien doch beide Ausschlussverfahren unabhängig voneinander erfolgt, da es sich beim K. \_\_\_\_\_ und bei der SRO R. \_\_\_\_\_ um

eigenständige Rechtsträger handle, die unterschiedliche Aufgaben wahrnehmen und auf unterschiedlichen Regelwerken basieren würden. Ob und in welcher Form die X. \_\_\_\_\_ gegen den Ausschlussentscheid des K. \_\_\_\_\_ rekurriert habe, sei für das Verfahren vor der SRO R. \_\_\_\_\_ und den dort ergangenen Entscheid ohnehin unerheblich.

#### **E. 3.6.1**

Aus den Akten ergibt sich, dass die X. \_\_\_\_\_ gegen den Entscheid der Standeskommission des K. \_\_\_\_\_ mit Eingaben vom 31. Mai (sinngemässe Rekurerhebung durch [den zu diesem Zeitpunkt nicht mehr zeichnungsberechtigten bzw. vertretungsbefugten] A. \_\_\_\_\_), 12. Juni (nicht bei den Akten, jedoch in einem Schreiben des K. \_\_\_\_\_ erwähnt) und 19. Oktober 2013 (schriftliche Begründung durch F. \_\_\_\_\_ nach Einräumung einer Frist durch den K. \_\_\_\_\_) Rekurs an die Generalversammlung der Sektion V. \_\_\_\_\_ erhoben hat. Diese hat am 22. November 2013 einen Nichteintretensentscheid gefällt, da der Entscheid der Standeskommission nach Art. 13 ihres Verfahrensreglements endgültig sei. Dies wurde der X. \_\_\_\_\_ am 28. Januar 2014 mitgeteilt.

#### **E. 3.6.2**

Ein Rechtsmittel gegen den Ausschlussentscheid der SRO R. \_\_\_\_\_ hat die X. \_\_\_\_\_ dagegen nicht ergriffen, wie die Vorinstanz zutreffend feststellt. Die X. \_\_\_\_\_ hat zwar mit Schreiben vom 13. und 21. August 2013 (jeweils unterzeichnet durch die Beschwerdeführerin 3) die SRO R. \_\_\_\_\_ um aufschiebende Wirkung ihres Entscheids bzw. um Sistierung des Ausschlusses bis zum Entscheid über den Verbleib im K. \_\_\_\_\_ ersucht. Daraus nachträglich eine Anfechtung des Ausschlussentscheids der SRO R. \_\_\_\_\_ abzuleiten, wie dies die X. \_\_\_\_\_ versucht, erscheint aber treuwidrig. Falls die X. \_\_\_\_\_ der Ansicht gewesen sein sollte, dass der Ausschlussentscheid der SRO R. \_\_\_\_\_, trotz anderslautender Rechtsmittelbelehrung, anfechtbar sei, war es ihr als langjährigem Mitglied der SRO R. \_\_\_\_\_ ohne weiteres zumutbar, diesen innert der 20-tägigen Frist direkt beim Schiedsgericht gemäss Art. 15 SRO-Ordnung anzufechten. Die SRO R. \_\_\_\_\_ hat denn auch die erwähnten Schreiben nicht als Rechtsmittel entgegengenommen bzw. dem Schiedsgericht zur Behandlung weitergeleitet. Mangels Einlegung einer begründeten Einsprache innert 20 Tagen (vgl. Art. 15 Ziff. 2 letzter Satz SRO-Ordnung) ist der Entscheid mit Ablauf der 20-tägigen Einsprachefrist in Rechtskraft erwachsen. Die Überprüfung von Ausschlussentscheiden der SRO wird im Rahmen der Reglemente grundsätzlich an ein Schiedsgericht delegiert; der ordentliche Rechtsweg ist ausgeschlossen (das BGer anerkennt jedoch Durchbrechungen dieser Ausschlussautonomie, vgl. BGE 131 III 97 E. 3 m.H.; Urteil des BGer 5A\_202/2012 vom 1. Juni 2012 E. 1). Anzumerken ist indessen, dass ein Rechtsmittel gegen den Ausschlussentscheid der SRO R. \_\_\_\_\_ ohnehin aussichtslos gewesen wäre, solange die X. \_\_\_\_\_ weder Mitglied beim K. \_\_\_\_\_ noch bei der I. \_\_\_\_\_ war, da deren Mitgliedschaft gerade eine Voraussetzung für den Anschluss an die SRO R. \_\_\_\_\_ bildet (vgl. Art. 17 SRO-Ordnung, vgl. E. 3.5.1).

#### **E. 3.6.3**

Der Ausschluss aus der SRO R. \_\_\_\_\_ bewirkte, dass die X. \_\_\_\_\_ ab Mitte August 2013 (20 Tage nach Eröffnung des Ausschlussentscheids, vgl. Art. 15 Ziff. 2 SRO-Ordnung) nicht mehr über einen Anschluss an eine SRO verfügte. Grundsätzlich hat der Ausschluss zur Folge, dass die FI mit sofortiger Wirkung und bis auf weiteres nicht

mehr als FI tätig sein darf; die SRO R.\_\_\_\_\_ hat in ihrem Entscheid denn auch die X.\_\_\_\_\_ darauf hingewiesen, sämtliche bewilligungspflichtige Tätigkeiten per sofort einzustellen. Praxisgemäss wird den FI aber in analoger Anwendung von Art. 28 Abs. 2-4 GwG eine Übergangsfrist von zwei Monaten ab Rechtskraft des Ausschlussentscheids eingeräumt, während dieser ein Anschluss an eine andere SRO erwirkt oder ein Bewilligungsgesuch bei der FINMA gestellt werden kann und die finanzintermediäre Tätigkeit uneingeschränkt weiter ausgeübt werden darf, soweit die FINMA keine Massnahmen nach Art. 31 ff. FINMAG und Art. 20 GwG anordnet (FINMA-Rundschreiben 2008/17 "Informationsaustausch SRO/FINMA", Anhang, Rz. 8 ff.). Die polizeilich motivierte Pflicht, nach einem Ausschluss aus einer SRO umgehend eine Bewilligung der finanzintermediären Tätigkeit bei der FINMA zu beantragen bzw. um Anschluss an eine SRO zu ersuchen, gilt aber bereits ab Eröffnung des Sanktionsentscheids (Urteil des BGer 2C\_97/2015 vom 28. April 2015 E. 2.2 m.H.). Nach dem Ausschluss aus der SRO R.\_\_\_\_\_ hat die X.\_\_\_\_\_ kein Bewilligungsgesuch bei der FINMA eingereicht und ist auch keiner anderen SRO beigetreten. Aktenkundig ist lediglich, dass die X.\_\_\_\_\_ am 17. Mai 2013 ein Aufnahmegesuch an die SRO S.\_\_\_\_\_ gestellt hat, welches diese mit Entscheid vom 30. Juli 2013 abgewiesen hat; die X.\_\_\_\_\_ hat im Rahmen des vorinstanzlichen Verfahrens denn auch selber eingeräumt, dass sie sich, angesichts des drohenden Ausschlusses aus der SRO R.\_\_\_\_\_, um Aufnahme in die SRO S.\_\_\_\_\_ bemüht habe. In Berücksichtigung der zweimonatigen Frist ab Eröffnung des Ausschlussentscheids (26. Juli 2013), ungeachtet der Tatsache, dass die SRO R.\_\_\_\_\_ der X.\_\_\_\_\_ diese Frist nicht eingeräumt hat, war die X.\_\_\_\_\_ somit spätestens ab Mitte Oktober 2013 ohne Bewilligung tätig: Die Vorinstanz hat die entsprechenden Tätigkeiten der X.\_\_\_\_\_ im relevanten Zeitraum hinreichend dargelegt (vgl. Rz. 31 f. und 58 der angefochtenen Verfügung); die X.\_\_\_\_\_ bestreitet diese nicht, sondern verweist auf die Geringfügigkeit der Transaktionen. Der Hauptstandpunkt der X.\_\_\_\_\_, der SRO-Ausschluss sei erst mit dem Nichteintretensentscheid der Generalversammlung der Sektion V.\_\_\_\_\_ des K.\_\_\_\_\_ am 22. November 2013 rechtskräftig geworden, erweist sich daher als unzutreffend.

### **E. 3.7**

Die X.\_\_\_\_\_ beruft sich auf den Grundsatz des Vertrauensschutzes. Sie habe in guten Treuen davon ausgehen dürfen, bis zum 22. November 2013 der SRO R.\_\_\_\_\_ angeschlossen gewesen zu sein, da sie in der Mitgliederliste vom 5. August 2013 geführt gewesen sei, am 13. November 2013 ein Schreiben der SRO R.\_\_\_\_\_ mit der Genehmigung des Prüfberichts 2012 und am 8. Januar 2014 eine Mahnung der SRO R.\_\_\_\_\_ für die am 15. November 2013 in Rechnung gestellte Jahresgebühr 2013 erhalten habe. Die Vorinstanz legt dar, aus dem Schreiben der SRO R.\_\_\_\_\_ vom 13. November 2013 lasse sich nicht ableiten, dass zu diesem Zeitpunkt noch ein Anschluss bestanden habe. Dabei handle es sich um das jährlich wiederkehrende Bestätigungsschreiben betreffend den Prüfbericht, entsprechend beziehe sich der Inhalt des Schreibens auf das Jahr 2012. Zudem handle es sich um einen Standardtext, der gegenüber sämtlichen SRO-Mitgliedern verwendet werde. Die X.\_\_\_\_\_ vermöge aus den genannten Umständen keine Vertrauensgrundlage abzuleiten.

#### **E. 3.7.1**

Die X.\_\_\_\_\_ verkennt, dass die Anwendung des Vertrauensschutzprinzips in der geltend gemachten Ausgestaltung auf öffentlich-rechtliche Rechtsbeziehungen beschränkt ist

(Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2010, Rz. 622 f.). Die Beziehung der SRO R.\_\_\_\_\_ zur X.\_\_\_\_\_ ist jedoch privatrechtlicher Natur (Matthias Kuster, Zur Rechtsnatur der Sanktionsentscheide von Selbstregulierungsorganisationen und der Schweizer Börse, in: AJP 2005, S. 1502 ff., 1506 m.H.), das Reglement der SRO eine privatrechtliche Satzung (Urteil des BGer 2A.599/2006 vom 5. April 2007 E. 2.2; Christian Marcus Heierli, Das Konzept der Selbstregulierung im GwG, in: GesKR 2010, S. 38 ff., 41) und die Sanktion - vorliegend der Ausschluss - eine privatrechtliche zur Durchsetzung der Mitgliedschaftspflichten (Botschaft zum Bundesgesetz zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Finanzsektor vom 17. Juni 1996, BBl 1996 III 1101 ff., 1112, 1149, 1156, 1158; Kuster, a.a.O., 1506 f.; Anton Heini/Urs Scherrer, in: Heinrich Honsell/Nedim Peter Vogt/Thomas Geiser, Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 5. Aufl., Basel 2014, Art. 70 N 18).

### **E. 3.7.2**

Treu und Glauben ist jedoch ein allgemeiner Rechtsgrundsatz und gilt auch zwischen Privaten (Art. 2 ZGB). Die X.\_\_\_\_\_ war sich aber offensichtlich der Wirkung des Ausschlusses aus der SRO R.\_\_\_\_\_ bewusst, was die Korrespondenz zwischen ihr und der SRO R.\_\_\_\_\_ bzw. dem K.\_\_\_\_\_ belegt (Schreiben vom 13. und 21. August 2013, vgl. E. 3.6.2). Überdies hat sie sich noch vor dem Ausschlussentscheid der SRO R.\_\_\_\_\_ im Mai 2013, angesichts des drohenden Ausschlusses aus der SRO R.\_\_\_\_\_, wie sie selber darlegt, um Aufnahme in die SRO S.\_\_\_\_\_ bemüht (vgl. E. 3.6.3). Daher kann die X.\_\_\_\_\_ von vornherein nicht als gutgläubig gelten, auch wenn die SRO R.\_\_\_\_\_ ihre Mitgliederliste erst später angepasst hat. Die Genehmigung des Prüfberichts 2012 beschränkt sich, wie die Vorinstanz zutreffend darlegt, auf eben diese Prüfperiode und zeitigt keine darüber hinausgehenden Wirkungen. Die von der SRO R.\_\_\_\_\_ versandte Mahnung für die Jahresgebühr 2013 ist in diesem Zusammenhang ebenfalls nicht relevant, da nach Art. 38 Ziff. 2 der SRO-Ordnung für die SRO-Zugehörigkeit eine jährliche Grundgebühr erhoben wird und somit keine pro-rata-Abrechnung der Grundgebühr erfolgt.

### **E. 3.7.3**

Weiter bringt die X.\_\_\_\_\_ vor, sie habe in einem entschuldbaren Irrtum über die Rechtskraft des SRO-Ausschlusses gehandelt. Mit Schreiben vom 6. November 2013 habe sie der Vorinstanz mitgeteilt, dass sie bis zum rechtskräftigen Entscheid über den Ausschluss durch die SRO R.\_\_\_\_\_ beaufsichtigt werde und ihre finanzintermediäre Tätigkeit per Ende 2013 einstelle. Die Vorinstanz habe dieses Schreiben nie beantwortet und keine Einwände erhoben. Nach Treu und Glauben wäre sie aber verpflichtet gewesen, auf das angebliche Fehlen eines SRO-Anschlusses und die entsprechenden Konsequenzen hinzuweisen. Eine solche Warnpflicht ergebe sich auch aus der analogen Anwendung von Art. 28 GwG. Beim von der X.\_\_\_\_\_ genannten Schreiben handelt es sich um die Stellungnahme auf die ihr im Rahmen der Vorabklärungen der FINMA zugestellten Fragen vom 23. Oktober 2013 (vgl. E. 7.1.1). Darin erläuterte die X.\_\_\_\_\_ aus ihrer Sicht den Stand des Untersuchungsverfahrens der BA gegen A.\_\_\_\_\_, den Stand des Ausschlussverfahrens aus dem K.\_\_\_\_\_ und der SRO R.\_\_\_\_\_, ihre Absicht, bis Ende 2013 sämtliche nicht durch die BA gesperrten Kundenverbindungen auf die Y.\_\_\_\_\_ zu übertragen, und beantwortete weitere Fragen der Vorinstanz, allerdings ohne den der Anfrage beigelegten GwG-Fragebogen auszufüllen. Der Umstand, dass die Vorinstanz im Nachgang nicht reagiert hat, ist unerheblich, denn als jahrelangem Mitglied der SRO R.\_\_\_\_\_ bzw. als FI i.S.v. Art. 2 Abs. 3 GwG waren der X.\_\_\_\_\_ das Aufsichtssystem

und die damit verbundenen Regulierungen bekannt. Überdies kann ein FI nicht einseitig Erklärungen über Wirkung und Dauer eines SRO-Anschlusses gegenüber der Aufsichtsbehörde abgeben und sodann darauf vertrauen, dass diese ihm nicht umgehend ausdrücklich widerspreche. Die Vorinstanz hat denn auch weitere Abklärungen getroffen und schliesslich mit superprovisorischer Verfügung vom 14. Januar 2014 ein eingreifendes Verwaltungsverfahren gegen die X.\_\_\_\_\_ eröffnet und einen Untersuchungsbeauftragten eingesetzt. Eine Pflicht der Vorinstanz, ein FI nach Ausschluss aus einer SRO über die Wirkung des Ausschlusses explizit aufzuklären, besteht nicht. Im Rundschreiben 2008/17 legt die Vorinstanz ihre diesbezügliche Praxis hinreichend dar (Anhang, Rz. 8 ff.). Die SRO R.\_\_\_\_\_ hat die X.\_\_\_\_\_ bereits im Schreiben betreffend den Ausschluss darauf hingewiesen, sie müsse sämtliche bewilligungspflichtige Tätigkeiten per sofort einstellen.

### **E. 3.8**

Schliesslich bringt die X.\_\_\_\_\_ vor, die Vorinstanz sei nicht kompetent bzw. befugt, über die Wirksamkeit bzw. Rechtskraft von Beschlüssen und Handlungen einer SRO im Verhältnis zu den angeschlossenen FI zu entscheiden; dies sei eine verbandsinterne Angelegenheit. Die X.\_\_\_\_\_ verkennt jedoch, dass die Vorinstanz nicht über die Rechtskraft des Ausschlussentscheids entschieden hat und entsprechend die Ausschlussautonomie (vgl. E. 3.6.2) der SRO respektiert hat. Sie hat vielmehr in Erfüllung ihrer indirekten Aufsichtspflichten (Urteil des BVGer B-2200/2014 vom 20. August 2015 E. 3.2) bei der SRO nachgefragt, ob der Ausschluss rechtskräftig sei, nachdem sie darüber, wie in Art. 27 Abs. 2 Bst. c GwG vorgesehen, informiert worden war und, auch aus anderen Gründen (vgl. das Schreiben der Vorinstanz an die X.\_\_\_\_\_ vom 23. Oktober 2013; vgl. E. 7.1.1), Vorabklärungen zu einem allfälligen eingreifenden Verwaltungsverfahren vorgenommen hatte.

### **E. 3.9**

Damit ist erstellt, dass die X.\_\_\_\_\_ ohne Anschluss an SRO und ohne Bewilligung der FINMA - somit rechtswidrig - im letzten Quartal 2013 als FI tätig war. Es ist demnach nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung festgestellt hat, die X.\_\_\_\_\_ habe aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzt.

### **E. 4**

Zu prüfen sind weiter die von der X.\_\_\_\_\_ angefochtenen Massnahmen der Liquidation und der Einsetzung der Liquidatorin.

#### **E. 4.1**

Bei einer schweren Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen entzieht die FINMA einem Beaufsichtigten die Bewilligung, die Anerkennung, die Zulassung oder die Registrierung (Art. 37 Abs. 1 FINMAG). Mit dem Entzug verliert der Beaufsichtigte das Recht, die Tätigkeit auszuüben; die übrigen Folgen richten sich nach den anwendbaren Finanzmarktgesetzen (Art. 37 Abs. 2 FINMAG). Nach Art. 20 GwG bewirkt der Entzug der Bewilligung bei juristischen Personen deren Auflösung. Die Folgen des Bewilligungsentzugs gelten gemäss Art. 37 Abs. 3 FINMAG analog, wenn ein Beaufsichtigter tätig ist, ohne über eine Bewilligung, Anerkennung, Zulassung oder Registrierung zu verfügen. Wenn eine nachträgliche Bewilligungserteilung ausser Betracht fällt, hat die rechtswidrig ausgeübte finanzintermediäre Tätigkeit von Gesetzes wegen zwingend die Liquidation der betreffenden Gesellschaft zur Folge (BGE 129 II 438 E. 4.1; Urteil des BGer 2C\_97/2015 vom 28. April 2015 E. 2.3; Urteil des BVGer B-7096/2013

vom 16. November 2015 E. 9.1 m.H. und E. 9.3).

#### **E. 4.1.1**

Vorliegend hat die Vorinstanz erwogen, eine nachträgliche Bewilligung könne nicht erteilt werden. Die Tätigkeiten der X.\_\_\_\_\_ (und der Y.\_\_\_\_\_) stünden massgeblich unter dem Einfluss von A.\_\_\_\_\_, dem Beschwerdeführer 2 und der Beschwerdeführerin 3 und seien damit im Gesamtkontext der beiden Gesellschaften und der verantwortlichen Organe zu beurteilen. Nebst dem unbewilligten Ausüben einer finanzintermediären Tätigkeit würden absichtliche Umgehungs- und Täuschungshandlungen der Organe beider Gesellschaften zwecks Erlangung eines bewilligten Status vorliegen (u.a. falsche Angaben des Beschwerdeführers 2 gegenüber SRO S.\_\_\_\_\_, vgl. E. 5.4.2). Weiter stünden A.\_\_\_\_\_ und der Beschwerdeführer 2 in einem von der BA geführten Strafverfahren, in welchem ihnen für die Ausübung der Finanzintermediation relevante Straftatbestände vorgeworfen würden. Unter diesen Umständen sei weder der für eine Bewilligungserteilung notwendige gute Ruf noch die Gewähr zur Einhaltung der GwG-Pflichten (Art. 14 Abs. 2 GwG) gegeben. Die X.\_\_\_\_\_ (und die Y.\_\_\_\_\_) betrieben nebst der finanzintermediären Tätigkeit keine andere Geschäftstätigkeit von eigenständiger Bedeutung. Die Vorinstanz hat damit überzeugend und in Übereinstimmung mit den Akten dargelegt, dass eine nachträgliche Bewilligungserteilung vorliegend nicht in Frage kommt (das individuelle Verhalten des Beschwerdeführers 2 und der Beschwerdeführerin 3 wird nachfolgend zu beurteilen sein, vgl. E. 5 und E. 6).

#### **E. 4.1.2**

Soweit sich die X.\_\_\_\_\_ gegen die Anordnung der Liquidation als solche richtet und geltend macht, es fehle an den Voraussetzungen für deren Anordnung, geht diese Rüge daher fehl. Die durchzuführende Liquidation eines rechtswidrig tätigen FI ist die spezialgesetzlich vorgeschriebene exekutorische Sanktion zur Durchsetzung seiner verwaltungsrechtlichen Anschluss- oder Bewilligungspflicht (Urteil des BGer 2C\_97/2015 vom 28. April 2015 E. 2.3).

#### **E. 4.2**

Steht die Rechtsfolge - die Liquidation - mit der Verweigerung der nachträglichen Bewilligung der bewilligungslos ausgeübten, jedoch bewilligungspflichtigen Tätigkeit fest, ist, in Anwendung des Verhältnismässigkeitsprinzips der Umfang der Liquidation verfügungsweise durch die FINMA zu regeln (Urteile des BGer 2C\_1005/2014 vom 2. Oktober 2015 E. 3.3 sowie 2C\_97/2015 vom 28. April 2015 E. 2.3). Die vollständige Liquidation rechtfertigt sich, wenn die Gesellschaft vorwiegend im bewilligungspflichtigen Bereich tätig ist und davon ausgegangen werden muss, dass sie ihre Tätigkeit ohne Bewilligung fortsetzen wird (Urteil des BGer 2C\_97/2015 vom 28. April 2015 E. 2.2). Geht die Gesellschaft sowohl einer bewilligungspflichtigen als auch einer finanzmarktrechtlich unbedenklichen Aktivität nach, ist, falls möglich, unter bestimmten Voraussetzungen nur der bewilligungspflichtige Teil zu liquidieren (BGE 136 II 43 E. 3.3); bspw. muss etwa aufgrund eines Wechsels in der Geschäftsleitung oder dem Verwaltungsrat davon ausgegangen werden können, dass künftig kein relevantes Risiko mehr besteht, dass wiederum gesetzeswidrig bewilligungspflichtige Aktivitäten entfaltet werden können (Urteil des BGer 2C\_1005/2014 vom 2. Oktober 2015 E. 3.3). Mit Bezug auf den Umfang der Liquidation rügt die X.\_\_\_\_\_ pauschal, dieser sei unverhältnismässig. Der Umstand, dass im Rahmen der Untersuchung bei der X.\_\_\_\_\_ keine anderen Tätigkeiten bzw.

Geschäftsbereiche als die finanzintermediären nachgewiesen werden konnten, lässt den Schluss zu, dass die X. \_\_\_\_\_ vorwiegend als FI und damit im bewilligungspflichtigen Bereich tätig gewesen und daher eine vollständige Liquidation angezeigt ist, zumal die X. \_\_\_\_\_ selber angibt, per Ende 2013 ihre Geschäftstätigkeit eingestellt zu haben (damals in der Absicht, die Kundenbeziehungen auf die Y. \_\_\_\_\_ zu übertragen, vgl. E. 3.7.3).

### **E. 4.3**

Die X. \_\_\_\_\_ beantragt für den Fall, dass das Gericht die Anordnung der Liquidation als zulässig erachte, die Einsetzung einer unabhängigen Liquidatorin oder die Einsetzung ihres noch einzigen Verwaltungsrates F. \_\_\_\_\_ als Liquidator.

#### **E. 4.3.1**

Die X. \_\_\_\_\_ macht geltend, die Einsetzung der Z. \_\_\_\_\_ AG als Liquidatorin sei unverhältnismässig, da ihr Organ, RA E. \_\_\_\_\_ bereits als Untersuchungsbeauftragter eingesetzt gewesen sei und dieser seine Aufgabe nicht bzw. nur mangelhaft wahrgenommen habe, worüber die Vorinstanz mit Schreiben vom 28. Februar 2014 informiert worden sei. Weiter habe der Untersuchungsbeauftragte von einem Konto der X. \_\_\_\_\_ einen Kostenvorschuss für seine Tätigkeit als Untersuchungsbeauftragter bei der Y. \_\_\_\_\_ bezogen; die X. \_\_\_\_\_ habe die Rückzahlung mit Schreiben vom 29. Juli und 5. August 2014 verlangt. Je nach Ausgang des Verfahrens müsste die Liquidatorin darüber entscheiden, ob sie den vom Untersuchungsbeauftragten bezogenen Kostenvorschuss zurückverlange. Die Liquidatorin habe trotz mehrfacher Aufforderung die Einsicht in die Buchhaltung und die Offenlegung der von ihr bezogenen Vorschüsse verweigert. Die X. \_\_\_\_\_ sei über die angeblich drohende Überschuldung und die Bilanzhinterlegung nicht vorgängig informiert worden. Gleiches gelte für die im Rahmen des Schuldendrufs eingegangenen Forderungen. Die Eröffnung des Konkurses sei eine direkte Folge der Untersuchungskosten und der Liquidation, denn im Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung habe keine Überschuldung vorgelegen. Die Liquidatorin habe der X. \_\_\_\_\_ und deren Kunden Schaden zugefügt (mutmassliche Veruntreuung von Kundengeldern; missbräuchliche Herbeiführung des Konkurses durch mutmassliche Falschbilanzierung von Treugut und Prozessrisiken sowie von bestehenden oder bestrittenen Forderungen). Die Herbeiführung des Konkurses verstosse gegen die Verpflichtung der Liquidatorin, Verwertungshandlungen bis zum Eintritt der Rechtskraft der angefochtenen Verfügung auf sichernde und werterhaltende Massnahmen zu beschränken. Die Liquidatorin befinde sich überdies in einem Interessenskonflikt; im Interesse der X. \_\_\_\_\_ und ihren Gläubigern müsste sie gegen die Vorinstanz klagen, gleichzeitig habe sie ein erhebliches Eigeninteresse daran, dass die Verantwortlichkeitsansprüche gegen die Vorinstanz nicht eingefordert würden, um Regressforderungen zu vermeiden. Schliesslich sei es unverantwortlich, der Liquidatorin Kundengelder von über 1 Mio. Franken anzuvertrauen, an welchen Dritte Eigentumsansprüche erheben würden.

#### **E. 4.3.2**

Soweit die X. \_\_\_\_\_ geltend macht, der Untersuchungsbeauftragte habe sein Mandat nicht bzw. nur mangelhaft wahrgenommen, betrifft dies das Rechtsverhältnis zwischen dem Untersuchungsbeauftragten und der FINMA. Dieses ist nach der Rechtsprechung ein öffentlich-rechtlicher Auftrag, auf den das Auftragsrecht des OR analog anwendbar ist

(Urteil des BVGer B-7734/2008 vom 30. März 2008 E. 5.5; André Terlinden, Der Untersuchungsbeauftragte der FINMA als Instrument des Finanzmarktenforcements, Zürich/St. Gallen 2010, S. 262; Benedikt Maurenbrecher/André Terlinden, in: Rolf Watter/Nedim Peter Vogt [Hrsg.], Basler Kommentar, Finanzmarktaufsichtsgesetz, 2. Aufl., Basel 2011, Art. 36 N 8 f.; Beat Kühni/Harald Bärtschi, in: Rolf Watter/Nedim Peter Vogt [Hrsg.], Basler Kommentar, Finanzmarktaufsichtsgesetz, 2. Aufl., Basel 2011, Art. 19 N 34). Die X.\_\_\_\_\_ ist diesbezüglich auf den Weg des Staatshaftungsverfahrens nach dem Verantwortlichkeitsgesetz (vgl. Art. 19 FINMAG; Terlinden, a.a.O., S. 356 ff.), den sie bereits beschritten hat (Staatshaftungsbegehren vom 12. August 2012 über 1 Mio. Franken, vgl. E. 1.2.1), oder allenfalls der Aufsichtsanzeige (Art. 71 VwVG) zu verweisen.

#### **E. 4.3.3**

Die Vorinstanz hat erwogen, eine Selbstliquidation komme vorliegend nicht in Frage, da aufgrund der bisherigen Verfahrensgeschichte und der Organisation der X.\_\_\_\_\_ berechnete Zweifel bestünden, dass eine Selbstliquidation ordnungsgemäss durchgeführt würde. Die Z.\_\_\_\_\_ AG, deren bevollmächtigtes Organ, RA E.\_\_\_\_\_, bereits als Untersuchungsbeauftragter bei der X.\_\_\_\_\_ eingesetzt gewesen sei, verfüge über die notwendigen Kenntnisse und die personellen Ressourcen für eine solche Aufgabe. Interessenskonflikte seien nicht ersichtlich.

#### **E. 4.3.4**

Bereits mit Zwischenverfügung vom 3. August 2015 hat das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch der X.\_\_\_\_\_ auf vorsorgliche Einsetzung ihres einzigen Verwaltungsrates F.\_\_\_\_\_ als Liquidator abgewiesen. An der diesbezüglichen Beurteilung hat sich zwischenzeitlich nichts geändert. Eine Selbstliquidation kommt vorliegend, wie die Vorinstanz bereits in der angefochtenen Verfügung festgestellt hat, angesichts der Umstände und der Tatsache, dass der amtierende Verwaltungsrat F.\_\_\_\_\_ mit A.\_\_\_\_\_ verwandt ist, nicht in Frage.

#### **E. 4.3.5**

Die Vorwürfe, welche die X.\_\_\_\_\_ gegenüber der Liquidatorin erhebt, sind schwerwiegend. Die X.\_\_\_\_\_ verkennt jedoch, dass die der Liquidatorin vorgeworfenen Handlungen nach Erlass der angefochtenen Verfügung geschehen sein sollen und deshalb nicht geeignet sind, die Bezeichnung der Liquidatorin in der angefochtenen Verfügung in Frage zu stellen (BGE 131 II 306 E. 3.4.1). Der Umstand, dass als Liquidatorin die Arbeitgeberin des ehemaligen Untersuchungsbeauftragten, deren Verwaltungsratspräsident er ist, eingesetzt worden ist, wurde durch die Vorinstanz schlüssig begründet und rechtfertigt sich aus Effizienzgründen (vgl. Urteil des BGer 2A.749/2005 vom 25. April 2006, nicht in BGE 132 II 382 veröffentlichte E. 3.4). Ein Interessenskonflikt besteht insofern nicht, als dass den ehemaligen Organen der X.\_\_\_\_\_ die Beschwerdelegitimation praxisgemäss zuerkannt wird (vgl. E. 1.1) und der Umstand alleine, dass - verkürzt dargestellt - die Liquidatorin bereits als Untersuchungsbeauftragte tätig war, keine Befangenheit begründet (Urteil des BGer 2A.749/2005 vom 25. April 2006, nicht in BGE 132 II 382 veröffentlichte E. 3.4). Die Liquidatorin hat nach den anwendbaren Bestimmungen des Obligationenrechts, vorliegend des Aktienrechts (Art. 740 ff. OR), eine Liquidationsbilanz zu erstellen und den Schuldenruf durchzuführen. Die laufenden Geschäfte sind zu beenden, die Aktiven zu verwerten und die Verpflichtungen der Gesellschaft zu erfüllen. Im Rahmen der Liquidation hat die Liquidatorin die notwendigen

vermögenserhaltenen Massnahmen zu treffen, die FINMA bei Überschuldung zu benachrichtigen und schliesslich die Gesellschaft im Handelsregister löschen zu lassen (vgl. die Wegleitung zur ordnungsgemässen Mandatserfüllung für FINMA-Beauftragte vom 28. November 2013, insb. Anhang B, abrufbar unter <<https://www.finma.ch/de/finma/beauftragte-der-finma/mandatserfuellung/>>; nachfolgend: Wegleitung Mandatserfüllung; zum Liquidationsverfahren vgl. Peter Böckli, Schweizer Aktienrecht, 4. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2009, § 17 N 41 ff.). Die Tätigkeiten der Liquidatorin werden von der FINMA überwacht (Wegleitung Mandatserfüllung, Anhang B; vgl. Urs Zulauf/David Wyss et. al., Finanzmarktenforcement, 2. Aufl., Bern 2014, S. 257). Entgegen der Anweisung in der angefochtenen Verfügung (vgl. Urteil des BGer 2C\_97/2015 vom 28. April 2015 E. 1.2), wonach Verwertungshandlungen bis zur Rechtskraft der angefochtenen Verfügung auf sichernde und werterhaltende Massnahmen zu beschränken sind, hat die Liquidatorin beim Zivilrichter das Konkursbegehren gestellt, da die X. \_\_\_\_\_ überschuldet sei (der Bilanzverlust in der Zwischenbilanz belaufe sich auf über 80 Mio. Franken). Zur Konkursliquidation kann es zwar grundsätzlich auch kommen, wenn während der obligationenrechtlichen Liquidation festgestellt wird, dass die betreffende Gesellschaft überschuldet ist (Art. 743 Abs. 2 OR; vgl. Wyss, a.a.O., S. 133), jedoch steht vorliegend einem solchen Vorgehen die vorsorgliche Anordnung in der angefochtenen Verfügung entgegen. Die Frage, ob die Liquidatorin durch die Einreichung des Konkursbegehrens eine Pflichtverletzung begangen hat, beschlägt jedoch das Rechtsverhältnis der Liquidatorin zur FINMA. Analog zum Untersuchungsbeauftragten (vgl. E. 4.3.2) ist von einem öffentlich-rechtlichen Auftragsverhältnis auszugehen, so dass die Liquidatorin ebenfalls dem Staatshaftungsregime untersteht (Terlinden, a.a.O., S. 356; Kühni/Bärtschi, a.a.O., Art. 19 N 32). Nach Angaben der X. \_\_\_\_\_ wurde überdies bereits Strafanzeige gegen die Liquidatorin eingereicht. Ferner hat die X. \_\_\_\_\_ ein Staatshaftungsbegehren bei der Vorinstanz gestellt.

#### **E. 4.4**

Schliesslich sind sämtliche von der X. \_\_\_\_\_ in diesem Zusammenhang gestellten Editionsanträge (vgl. Sachverhalt F. und P.a) in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen, da sich aus den geforderten Unterlagen kein zusätzlicher Erkenntnisgewinn für die zu beurteilenden Fragen der Anordnung der Liquidation bzw. der Einsetzung der Liquidatorin ergeben könnte.

#### **E. 5**

Zu prüfen ist die durch den Beschwerdeführer 2 angefochtene Feststellung, wonach er, aufgrund seines massgeblichen Beitrags an der unbewilligten Tätigkeit der X. \_\_\_\_\_ und der Y. \_\_\_\_\_ unbefugterweise eine finanzintermediäre Tätigkeit wahrgenommen und damit aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzt habe, sowie die Unterlassungsanweisung, das Werbeverbot und deren Publikation auf der Webseite der Vorinstanz für die Dauer von drei Jahren.

#### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer 2 rügt vorab eine Verletzung seines rechtlichen Gehörs, indem die Vorinstanz wesentliche Unterlagen nicht zu den Akten genommen bzw. nicht gewürdigt habe. Namentlich macht er geltend, die Eingabe der Y. \_\_\_\_\_ vom 29. August 2014 sei samt Beilagen nicht zu den Akten erkannt worden. Die Vorinstanz erklärt, die vom Beschwerdeführer 2 als Beweismittel ins Recht gelegte Stellungnahme der Y. \_\_\_\_\_ vom

29. August 2014 sowie die darin referenzierten Beilagen würden sich in den Verfahrensakten unter pag. 2 1187-1204 befinden (vgl. Rz. 13 der angefochtenen Verfügung). Die Vorinstanz habe sich mit den darin enthaltenen Argumenten der Y. \_\_\_\_\_ auseinandergesetzt und diese bei der Erstellung des Sachverhalts und im Rahmen der rechtlichen Würdigung berücksichtigt. Die genannte Stellungnahme befindet sich in den Akten an der angeführten Stelle und wurde im Rahmen der angefochtenen Verfügung berücksichtigt. Darüber hinaus substantiiert der Beschwerdeführer 2 seine Rüge nicht. Diese erweist sich somit als unbegründet.

### **E. 5.2**

Das schweizerische Finanzmarktrecht basiert auf dem Konzept der Institutsaufsicht. In Durchbrechung dieses Konzepts können auch natürliche Personen, die Organfunktion bekleiden, oder Personen in leitender Stellung von (unbewilligten) Instituten, Adressaten von (Feststellungs-)Verfügungen nach Art. 31 und 32 FINMAG oder Adressaten eines Berufsverbots nach Art. 33 FINMAG sein (Urteil des BGer 2C\_1055/2014 vom 2. Oktober 2015 E. 4.2 m.H.). Die FINMA kann die zur Wiederherstellung des ordnungsgemässen Zustands erforderlichen Verfügungen erlassen (Art. 31 FINMAG). Liegt eine schwere Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen durch einen Beaufichtigten bzw. unbewilligt Tätigen vor, müssen jedoch keine Massnahmen zur Wiederherstellung des ordnungsgemässen Zustands (mehr) angeordnet werden, kann sie eine diesbezügliche Feststellungsverfügung erlassen (Art. 32 FINMAG). Voraussetzung einer Feststellungsverfügung und ihrer Veröffentlichung (Art. 34 FINMAG) ist demnach eine schwere Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen. Eine einmalige, punktuelle und untergeordnete Verletzung finanzmarktrechtlicher Pflichten genügt nicht (Urteil des BGer 2C\_1055/2014 vom 2. Oktober 2015 E. 4.2 m.H.).

### **E. 5.3**

Der Beschwerdeführer 2 macht geltend, die gegen ihn erlassene Verfügung sei rechtswidrig und unverhältnismässig. Er bringt im Wesentlichen vor, ihm könne keine schwere Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen vorgeworfen und er könne nicht für die eigenmächtigen Handlungen von A. \_\_\_\_\_ verantwortlich gemacht werden. Die Annahme, dass zwischen der Y. \_\_\_\_\_ und der X. \_\_\_\_\_ eine Identität oder Nachfolgesituation bestanden habe, sei unbelegt. Er habe sich von A. \_\_\_\_\_ abnabeln wollen, um seine Existenzgrundlage in der Y. \_\_\_\_\_ zu sichern. Als seine Person auch für diese untragbar geworden sei, habe er sein Lebenswerk verkauft. Er habe sein eigenes Kundenportfolio in der neuen Gesellschaft Y. \_\_\_\_\_ retten wollen. Nachdem man sich über die Modalitäten der Mandatsübertragung einig gewesen sei, hätten die Kundenerfassung, die Umschreibung bei den Banken und die Erfassung der GwG-Abklärungen bis Anfang des 2. Quartals 2014 andauert, so dass von Finanzintermediation keine Rede sein könne. Es könne ihm nicht vorgeworfen werden, dass er nach dem SRO-Ausschluss seinen über die letzten 20 Jahre aufgebauten Kundenstamm in eine neue Gesellschaft überführen wollte. Sein Verschulden liege einzig darin, A. \_\_\_\_\_ zu lange vertraut zu haben. Die Vorinstanz missachte die Tatsache, dass der Beschwerdeführer 2 genau jene Prinzipien des Kunden- und Finanzmarktschutzes befolgt habe und aus einem Kunden- und Eigenschutzinteresse heraus jede Verbindung zu A. \_\_\_\_\_ zu kappen versucht habe. Aufgrund der Erfüllung der Schadenminderungspflicht seien die vorinstanzlichen Feststellungen geradezu lächerlich.

## **E. 5.4**

Die Vorinstanz begründet die individuelle Verantwortlichkeit bzw. die schwere Verletzung von aufsichtsrechtlichen Bestimmungen durch den Beschwerdeführer 2 zusammengefasst mit seiner Organstellung bei der X.\_\_\_\_\_ und der Y.\_\_\_\_\_ im relevanten Zeitraum und seiner massgeblichen Beteiligung an deren Geschäftstätigkeiten. Ferner habe die Y.\_\_\_\_\_ u.a. durch falsche Angaben des Beschwerdeführers 2 den Anschluss an die SRO S.\_\_\_\_\_ erwirkt und nach ihrem Ausschluss aus der SRO S.\_\_\_\_\_ weiterhin finanzintermediäre Tätigkeiten wahrgenommen. Schliesslich ergebe sich eine aufsichtsrechtliche Verantwortlichkeit durch das koordinierte Zusammenwirken mit den übrigen Beteiligten (Beschwerdeführerin 1 und 3, A.\_\_\_\_\_ sowie Y.\_\_\_\_\_) und der Kontrolle über Kundenbeziehungen und Personal beider Gesellschaften.

### **E. 5.4.1**

Der Beschwerdeführer 2 brachte ab 1. Januar 2010 seinen zuvor aufgebauten Kundenstamm als Partner in die X.\_\_\_\_\_ ein. Diesen baute er aus und betreute ihn selbständig. Zwischen dem 23. Januar 2012 und dem 15. Januar 2014 war er - anfänglich kollektivzeichnungsberechtigtes, seit dem 17. Januar 2013 einzelzeichnungsberechtigtes - Mitglied des Verwaltungsrates der X.\_\_\_\_\_. Im relevanten Zeitraum war er somit Organ der X.\_\_\_\_\_ und damit zur Einhaltung des Aufgabenkataloges nach Art. 716 ff. OR verpflichtet sowie der Sorgfalts- und Treuepflicht nach Art. 717 OR unterstellt (zu deren Inhalt vgl. Urteil des BGer 2C\_671/2014 vom 18. Dezember 2014 E. 3.2.1; Urteile des BVer B-4094/2012 vom 11. Juni 2013 E. 3.1.1 und B-19/2012 vom 27. November 2013, nicht in BVGE 2013/59 veröffentlichte E. 3.2). Darüber hinaus war er als Verwaltungsrat einer FI aufsichtsrechtlich in einer Gewährsposition. Der Beschwerdeführer 2 bringt zu diesem Punkt einzig vor, die Vorinstanz ignoriere den Umstand, dass er von A.\_\_\_\_\_ nicht über den Ausschluss der X.\_\_\_\_\_ aus der SRO R.\_\_\_\_\_ orientiert und damit getäuscht worden sei; er habe davon erst Anfang 2014 erfahren. Dies sei in einer notariell beglaubigten Erklärung von A.\_\_\_\_\_ sowie durch die Aussagen weiterer Beteiligter bestätigt worden. Zwar existiert die vom Beschwerdeführer 2 zitierte Erklärung und sie besagt, dass A.\_\_\_\_\_, der innerhalb der X.\_\_\_\_\_ eine zentrale Stellung einnahm und bis zum 21. Januar 2013 ebenfalls Verwaltungsrat der X.\_\_\_\_\_ war, den Ausschlussentscheid der Standeskommission des K.\_\_\_\_\_ sowie den Ausschlussentscheid der SRO R.\_\_\_\_\_ nicht an den Beschwerdeführer 2 weitergeleitet habe und auch die Mitarbeitenden nicht davon in Kenntnis gesetzt habe. Auch stufte die Vorinstanz die Äusserungen der Beschwerdeführerin 3, wonach sie und der Beschwerdeführer 2 in ihren Funktionen als Verwaltungsräte der X.\_\_\_\_\_ A.\_\_\_\_\_ "als Front gedient hätten", als glaubwürdig ein. Dennoch wäre es als Verwaltungsrat der X.\_\_\_\_\_ aber Aufgabe des Beschwerdeführers 2 gewesen, sich Einblick in betriebsrelevante Vorgänge zu verschaffen. Bei pflichtgemässer Wahrnehmung seiner Pflichten als Verwaltungsrat hätte er von den Ausschlussentscheiden und dem damit einhergehenden "bewilligungslosen Zustand" der X.\_\_\_\_\_ Kenntnis haben können und müssen. Somit hätten ihm die Konsequenzen für die Geschäftstätigkeit der X.\_\_\_\_\_ bewusst sein müssen. Schliesslich ist das Vorbringen ohnehin unglaubwürdig, da der Beschwerdeführer 2 mit der Beschwerdeführerin 3, die nachweislich ab August 2013 Kenntnis von den Ausschlussentscheiden hatte, im selben Zeitraum die Y.\_\_\_\_\_ gründete.

### **E. 5.4.2**

Der Beschwerdeführer 2 hat gemeinsam mit der Beschwerdeführerin 3 die Y. \_\_\_\_\_ gegründet (eingetragen im Handelsregister am 16. August 2013) und war bis zum 6. Februar 2014 deren einzelzeichnungsberechtigter Verwaltungsratspräsident. Bis zum 15. Januar 2014 war er zur Hälfte an der Y. \_\_\_\_\_ beteiligt; die Beschwerdeführerin 3 hat sodann mittels Zessionserklärung ihren hälftigen Anteil entschädigungslos an den Beschwerdeführer 2 übertragen. Per 27. Januar 2014 hat der Beschwerdeführer 2 sämtliche Aktien der Y. \_\_\_\_\_ an zwei weitere Mitglieder des Verwaltungsrates verkauft. Die Y. \_\_\_\_\_ wurde am 18. Oktober 2013 von der SRO S. \_\_\_\_\_ aufgenommen und am 14. April 2014, unter Auferlegung einer Busse, wieder ausgeschlossen (die FINMA eröffnete daraufhin am 25. April 2014 das Verfahren gegen die Y. \_\_\_\_\_). Die SRO S. \_\_\_\_\_ begründete ihren Entscheid damit, dass das gegen den Beschwerdeführer 2 laufende Strafverfahren der BA im Rahmen des Aufnahmeverfahrens bewusst verschwiegen worden sei und daher eine vorsätzliche Verletzung der Auskunftspflicht vorliege. Die Y. \_\_\_\_\_ habe nie die Voraussetzungen für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit erfüllt und es seien nicht alle Verbindungen zur X. \_\_\_\_\_ abgebrochen worden, namentlich sei eine ehemalige Mitarbeiterin der X. \_\_\_\_\_ nun Verwaltungsrätin der Y. \_\_\_\_\_. Es sei unwahrscheinlich, dass sie die Geschicke der Y. \_\_\_\_\_ autonom lenke. Entsprechend sei das Risiko einer Einflussnahme durch die ehemaligen Verwaltungsräte Beschwerdeführer 2 und Beschwerdeführerin 3, die vormals bei der X. \_\_\_\_\_ Organe waren, hoch (indirekte Fernsteuerung). Schliesslich bestehe das Risiko, dass die Y. \_\_\_\_\_ eine zum damaligen Zeitpunkt noch bewilligte Struktur zu widerrechtlichen Zwecken missbrauche. Aus den Akten geht hervor, dass der Beschwerdeführer 2 gegenüber der SRO S. \_\_\_\_\_ tatsachenwidrig bestätigte, nicht in ein laufendes Strafverfahren im Zusammenhang mit seiner beruflichen Tätigkeit involviert zu sein. Sein Einwand, dabei handle es sich um ein sprachliches Missverständnis, verfängt nicht, zumal er auch die Einvernahmen vor der Vorinstanz in deutscher Sprache ohne grössere Schwierigkeiten bewältigen konnte. Ob die Y. \_\_\_\_\_ den Sanktionsentscheid der SRO S. \_\_\_\_\_, die dem Entscheid die aufschiebende Wirkung entzogen hatte, angefochten hat, ist aus den Akten nicht ersichtlich, vorliegend aber unerheblich, da sich keiner der Beschwerdeführenden darauf beruft und die Y. \_\_\_\_\_ zwischenzeitlich liquidiert und im Handelsregister gelöscht worden ist.

### **E. 5.4.3**

Wie die Vorinstanz zutreffend festgestellt hat, hat die Y. \_\_\_\_\_ zu keinem Zeitpunkt die Anforderungen für einen SRO-Anschluss hinsichtlich der Gewähr (und Qualifikation) der massgebenden Personen sowie der ausreichenden Trennung von der X. \_\_\_\_\_ erfüllt (angefochtenen Verfügung, Rz. 65). Die Geschäftstätigkeit der Y. \_\_\_\_\_ entsprach im Wesentlichen derjenigen der X. \_\_\_\_\_. Die Y. \_\_\_\_\_ hat die Kundenbeziehungen (faktisch entschädigungslose Abtretung) und das Personal der X. \_\_\_\_\_ übernommen. Nach Angaben ihrer Verwaltungsrätin beliefen sich die verwalteten Vermögen auf ca. 50 Mio. Franken. Dabei hat die Y. \_\_\_\_\_ keine Buchhaltung geführt. Sie war zu Beginn ihrer Tätigkeit am gleichen Ort wie die X. \_\_\_\_\_ domiziliert und hat dieselben Büroräumlichkeiten benutzt. Alle Beteiligten haben übereinstimmend erklärt, die Y. \_\_\_\_\_ habe die GwG-relevanten Dossiers der X. \_\_\_\_\_ übernommen und weiterbearbeitet. Die Vorinstanz hat hinreichend dargelegt, dass zwischen den beiden Gesellschaften wirtschaftliche und personelle Identität bestand (angefochtene Verfügung, Rz. 42 ff., 60, 62 ff.). Die - undatierte, aber wohl nach Einsetzung des Untersuchungsbeauftragten abgeschlossene - Vereinbarung zur Übertragung der Mandate an die Y. \_\_\_\_\_ stand unter der Resolutivbedingung, dass die Y. \_\_\_\_\_ innert zwölf

Monaten nicht von der SRO S.\_\_\_\_\_ ausgeschlossen werde, ansonsten die Übertragung sämtlicher Kundenverhältnisse rückwirkend per 31. Dezember 2013 dahinfalle. Die Vorinstanz hat aufgrund dieser Umstände angenommen, dass mit der Y.\_\_\_\_\_ ein Unternehmensvehikel geschaffen werden sollte, auf das die Geschäftstätigkeit der X.\_\_\_\_\_ übertragen werden konnte, und die beiden Gesellschaften in einem Abhängigkeitsverhältnis zueinander standen. Die Y.\_\_\_\_\_ war nach dem Ausschluss aus der SRO S.\_\_\_\_\_ ohne SRO-Anschluss bzw. Bewilligung der FINMA und damit rechtswidrig als FI tätig (Weiterbearbeitung der GwG-relevanten Kundendossiers, vgl. angefochtene Verfügung, Rz. 36, 61 ff.). Der Beschwerdeführer 2 war auch nach seinem Ausscheiden aus dem Verwaltungsrat am 6. Februar 2014, entgegen seinen Ausführungen, an deren Geschäftstätigkeit, beteiligt, was die Auswertung der Korrespondenz über seinen E-Mail-Account bestätigte (vgl. angefochtene Verfügung, Rz. 45) und durch die von ihm eingestandenen Kundenbesuche bestätigt wird (vgl. angefochtene Verfügung, Rz. 45), weshalb er für die Versäumnisse der Y.\_\_\_\_\_ in aufsichtsrechtlicher Sicht auch nach seinem formellen Ausscheiden als mitverantwortlich zu gelten hat.

#### **E. 5.4.4**

Aufgrund des massgeblichen Beitrags des Beschwerdeführers 2 im Rahmen der Ausübung bewilligungspflichtiger Tätigkeiten durch die X.\_\_\_\_\_ und die Y.\_\_\_\_\_, ist die Feststellung der Vorinstanz, wonach er aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzt habe, nicht zu beanstanden. Die Voraussetzungen für den Erlass einer Feststellungsverfügung gegen den Beschwerdeführer 2 sind erfüllt. Die in diesem Zusammenhang vom Beschwerdeführer 2 gestellten Beweisanträge (vgl. Sachverhalt B.b) auf Zeugenbefragungen und Aktenedition sind in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen, da sich aus den Zeugeneinvernahmen und den geforderten Unterlagen (Dossier der BA) für die zu beurteilenden Fragen keine zusätzlichen Anhaltspunkte ergeben könnten, die nicht bereits berücksichtigt worden wären. Insbesondere sind die vom Beschwerdeführer 2 als Zeugen genannten Personen bereits von der Vorinstanz befragt worden.

#### **E. 5.5**

Zu prüfen sind schliesslich die Anordnung der Unterlassungsanweisung, des Werbeverbots sowie deren Publikation auf drei Jahre.

##### **E. 5.5.1**

Der Beschwerdeführer 2 bringt lediglich vor, die Publikation der Unterlassungsanweisung und des Werbeverbots für die Dauer von drei Jahren sei unverhältnismässig. Mit der Verlautbarung der angefochtenen Verfügung an 21 Banken sowie zwei SRO sei seine Reputation nachhaltig beschädigt und eine ausreichend abschreckende Wirkung erzielt worden. Die Zweckmässigkeit einer Publikation sei somit obsolet geworden. Eventuell sei die Veröffentlichung auf einen Monat zu beschränken. Die Vorinstanz scheine eine dauerhafte und nachhaltige Fürsorgeabhängigkeit billigend in Kauf zu nehmen.

##### **E. 5.5.2**

Bei fehlender entsprechender Bewilligung gilt das Verbot der Ausübung einer bewilligungspflichtigen Tätigkeit ohne Bewilligung und der entsprechenden Werbung bereits von Gesetzes wegen, weshalb die von der Vorinstanz ausgesprochene Unterlassungsanweisung gemäss ständiger Rechtsprechung gar keine eigenständige Massnahme darstellt. Dem Betroffenen wird dabei, unter Strafandrohung, lediglich in

Erinnerung gerufen, was bereits von Gesetzes wegen gilt. Es handelt sich um eine Warnung bzw. Ermahnung als "Reflexwirkung" der aufsichtsrechtlichen Massnahmen, die zur Liquidation über die Gesellschaften um den Betroffenen geführt haben (BGE 135 II 356 E. 5.1 m.H.; Urteile des BGer 2C\_671/2014 vom 18. Dezember 2014 E. 3.3.1 und 2C\_71/2011 vom 26. Januar 2012 E. 5.2), und die sich gegenüber dem Beschwerdeführer 2 angesichts der festgestellten Verstösse gegen das Finanzmarktrecht rechtfertigt. Die Anordnung der Unterlassungsanweisung und des Werbeverbots unter Strafandrohung ist somit nicht zu beanstanden.

### **E. 5.5.3**

Die Veröffentlichung gemäss Art. 34 FINMAG ist eine verwaltungsrechtliche Sanktion und bezweckt als solche eine abschreckende und generalpräventive Wirkung; die Regelungszwecke des Finanzmarktgesetzes - Funktions-, Anleger- und Gläubigerschutz - müssen die Sanktion und die dem Betroffenen daraus entstehenden Nachteile in seinem wirtschaftlichen Fortkommen mit Blick auf die Schwere der aufsichtsrechtlichen Verletzung rechtfertigen (Urteil des BGer 2C\_1055/2014 vom 2. Oktober 2015 E. 4.2 f. m.H.; Urteil des BVGer B-6736/2013 vom 22. Mai 2014 E. 6.2.1). Die Veröffentlichung während drei Jahren erweist sich nach den vorstehenden Ausführungen als verhältnismässig: Insbesondere hat die bereits erfolgte Zustellung der Verfügung an verschiedene Banken die Erforderlichkeit der Massnahme nicht obsolet gemacht, müssen doch für einen effektiven Schutz auch potenzielle zukünftige Anleger über einen gewissen Zeitraum hinweg gewarnt werden (Urteil des BVGer B-2943/2013 vom 6. März 2014 E. 5.2.3 in fine). Im Rahmen der Interessensabwägung ist zulasten des Beschwerdeführers 2 namentlich zu berücksichtigen, dass er gegenüber der SRO S.\_\_\_\_\_ das gegen ihn laufende Strafverfahren verschwiegen hat (vgl. E. 5.4.2) und eine gewisse Uneinsichtigkeit zeigt, indem er geltend macht, sein Verschulden liege einzig darin, A.\_\_\_\_\_ zu lange vertraut zu haben (vgl. E. 5.3 in fine). Das öffentliche Interesse rechtfertigt gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts eine Publikation zwecks effektiven Schutzes potentieller zukünftiger Anleger schon alleine aufgrund der Möglichkeit eines erneuten Verstosses gegen finanzmarktrechtliche Vorschriften (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts B-2943/2013 vom 6. März 2014 E. 5.2.3 in fine und B-605/2011 vom 8. Mai 2012 E. 4.3.3). Die Vorinstanz hat es aufgrund der Umstände, insbesondere der Gründung der Y.\_\_\_\_\_ durch den Beschwerdeführer 2 und deren Tätigkeit, als möglich erachtet, dass er im Namen einer anderen Gesellschaft erneut in ähnlicher Art und Weise am Finanzmarkt tätig wird. Diese Schlussfolgerung ist nicht zu beanstanden. Eine Reduktion der Publikationsdauer ist angesichts der Schwere der Verfehlungen nicht angezeigt.

## **E. 6**

Zu prüfen sind weiter die durch die Beschwerdeführerin 3 angefochtene Feststellung, wonach sie, aufgrund ihres massgeblichen Beitrags an der unbewilligten Tätigkeit der X.\_\_\_\_\_ und der Y.\_\_\_\_\_ unbefugterweise eine finanzintermediäre Tätigkeit wahrgenommen und damit aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzt habe, sowie die Unterlassungsanweisung, das Werbeverbot und deren Publikation auf der Webseite der Vorinstanz für die Dauer von drei Jahren.

### **E. 6.1**

Die Beschwerdeführerin 3 rügt vorab eine Verletzung ihres rechtlichen Gehörs.

#### **E. 6.1.1**

Die Beschwerdeführerin 3 macht geltend, sie habe zwar im Rahmen des vorinstanzlichen Verfahrens Akteneinsicht erhalten, doch seien Form, Umfang und Aufbereitung der Verfahrensakten mangelhaft gewesen. So fehlten ein detailliertes Aktenverzeichnis und eine chronologisch und thematische Ordnung. Es sei ihr unzumutbar gewesen, diesen Aktenumfang innert der Beschwerdefrist ohne detailliertes Aktenverzeichnis zu bewältigen. Zudem sei der Rechtsvertreter durch die Paginierung irritiert gewesen. Eine stichprobenweise Überprüfung habe zudem ergeben, dass die Akten unvollständig gewesen seien. Die Vorinstanz habe gewisse Akten, insbesondere solche mit entlastenden Beweisen, bewusst nicht offengelegt; es gehe ihr einzig darum, eine Beteiligung der Beschwerdeführerin 3 an der unerlaubten Tätigkeit zu konstruieren. Es könne ihr nicht angelastet werden, dass sie diese Rüge erst im Rahmen des Beschwerdeverfahrens vorbringe. Der Entscheid sei für sie nicht vorauszusehen gewesen, weshalb sie erst mit der Ergreifung des Rechtsmittels vertiefte Abklärungen vorgenommen habe. Die Mängel in der Aktenführung hätten sich daher erst nach Erlass der angefochtenen Verfügung herausgestellt. Erst mit der Zustellung der Verfahrensakten durch das Bundesverwaltungsgericht sei ihr Anspruch auf rechtliches Gehör vollumfänglich gewahrt worden.

#### **E. 6.1.2**

Die Vorinstanz führt aus, die Rüge der mangelhaften Aktenführung bzw. Aktenzustellung sowie der Verletzung des rechtlichen Gehörs sei erst im Rahmen des Beschwerdeverfahrens erhoben worden; während des erstinstanzlichen Verfahrens habe die Beschwerdeführerin 3 hinsichtlich der Aktenführung und Akteneinsicht offensichtlich keine Probleme bekundet, da von ihr weder die Art und Weise der Aktenlieferung noch ein fehlendes Aktenverzeichnis im Nachgang zu den Aktenzustellungen beanstandet worden sei. Sie habe mehrfach die Gelegenheit gehabt, sich diesbezüglich zu äussern (u.a. nach der Aktenzustellung am 13. Juni und am 29. September 2014). Ihr passives Verhalten zeige, dass es sich bei dieser Rüge um eine reine Schutzbehauptung handle. Sie habe mehrfach Gelegenheit erhalten, zu den durchgeführten Einvernahmen, zum Sachverhalt und zum Verfahren Stellung zu nehmen. Die Parteien seien über die einzelnen Verfahrensschritte rechtzeitig und umfassend informiert worden. Die Teilnahme am durchgeführten Beweisverfahren sei jederzeit gewährleistet gewesen und es sei uneingeschränkt Akteneinsicht gewährt worden. Die Paginierung der Aktenstücke erfolge bei einem Enforcementverfahren regelmässig von hinten nach vorne; dies erleichtere die Aktenführung. Es sei unerheblich, ob eine chronologische Ordnung auf- oder absteigend vorgenommen werde. Dem sachkundigen Rechtsvertreter sei es ohne weiteres zumutbar, sich in der einen oder anderen Systematik zurechtzufinden. Praxisgemäss werde ein Aktenverzeichnis nur dann erstellt, wenn dies ein Gericht im Rahmen des Beschwerdeverfahrens anordne. Die Verfahrensakten würden ab Verfahrenseröffnung lückenlos nummeriert bzw. paginiert. Ein verfassungsrechtlich oder gesetzlich geschützter Anspruch auf Erstellung eines Aktenverzeichnisses bestehe indessen nicht.

#### **E. 6.1.3**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 29 Abs. 2 BV umfasst das Recht der Parteien auf Akteneinsicht. Die Wahrnehmung des Akteneinsichtsrechts setzt eine entsprechende Pflicht zur vollständigen, geordneten und übersichtlichen Aktenführung voraus (vgl. E. 2.3; Gerold Steinmann, in: Ehrenzeller/Schindler/Schweizer/Vallender [Hrsg.], Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2014, Rz. 55 zu

Art. 29 BV). Behörden sind verpflichtet, die Akten von Beginn an in chronologischer Reihenfolge abzulegen. Ferner ist ein Aktenverzeichnis zu erstellen, das eine chronologische Auflistung sämtlicher in einem Verfahren gemachten Eingaben zu enthalten hat (Urteil des BVGer B-3100/2013 vom 30. Juni 2015 E. 3.2 m.H.). Das Fehlen eines solchen Aktenverzeichnisses stellt indessen regelmässig keine relevante Verletzung des rechtlichen Gehörs dar (Urteil des BGer 2A.749/2005 vom 25. April 2006 E. 3.3).

#### **E. 6.1.4**

Vorliegend bestehen keine Anhaltspunkte, dass die Vorinstanz ihre Pflicht zur ordnungsgemässen Aktenführung verletzt hätte. Die Akten sind vollständig und chronologisch geordnet. Die von der Beschwerdeführerin 3 angeführten fehlenden Akten (vgl. Beschwerde, Rz. 7) sind allesamt vorhanden. Wie die Beschwerdeführerin 3 denn auch selber einräumt, ist ihr im Rahmen des Beschwerdeverfahrens vollumfängliche Akteneinsicht gewährt worden, weshalb eine allfällige Verletzung des rechtlichen Gehörs ohnehin als im Beschwerdeverfahren geheilt anzusehen wäre.

#### **E. 6.2**

Die Beschwerdeführerin 3 macht in materieller Hinsicht im Wesentlichen geltend, sie habe vom Ausschluss der X.\_\_\_\_\_ aus der SRO R.\_\_\_\_\_ keine Kenntnis gehabt, bei der X.\_\_\_\_\_ ohnehin faktisch keine Verwaltungsratsfunktion ausgeübt und sei per Ende 2013 pensioniert worden. Die Handlungen von A.\_\_\_\_\_ könnten ihr nicht angelastet werden. Sie sei stets bestrebt gewesen, die finanzmarktrechtlichen Bestimmungen einzuhalten und habe schliesslich mit der Gründung der Y.\_\_\_\_\_ versucht, sich und die Kunden vor A.\_\_\_\_\_ zu schützen und sich von den "heissen Mandaten" zu trennen. Sie sei auch der Auffassung gewesen, dass die Y.\_\_\_\_\_ die Aufnahmekriterien für den Anschluss an eine SRO erfülle. Sie habe nach ihrem Ausscheiden bewusst nichts mehr mit der Y.\_\_\_\_\_ zu tun haben wollen und habe keine Funktionen mehr wahrgenommen. Sie habe einzig einige Male Hilfestellung in administrativen Belangen geboten und dafür ihre Y.\_\_\_\_\_ -E-Mail-Adresse verwendet. Die Beschwerdeführerin 3 äussert zudem ihr Befremden über das Vorgehen der SRO R.\_\_\_\_\_, die ihre Korrespondenz bis Mitte 2013 an A.\_\_\_\_\_ gerichtet habe, obwohl dieser Anfang 2013 aus der X.\_\_\_\_\_ ausgeschieden sei.

#### **E. 6.3**

Die Vorinstanz begründet die individuelle Verantwortlichkeit bzw. die schwere Verletzung von aufsichtsrechtlichen Bestimmungen durch die Beschwerdeführerin 3 zusammengefasst mit ihrer Organstellung bei X.\_\_\_\_\_ und der Y.\_\_\_\_\_ im relevanten Zeitraum, ihrer massgeblichen Beteiligung an deren Geschäftstätigkeiten sowie dem koordinierten Zusammenwirken mit den übrigen Beteiligten (Beschwerdeführerin 1, Beschwerdeführer 2, A.\_\_\_\_\_ und Y.\_\_\_\_\_) und der Kontrolle über Kundenbeziehungen und Personal beider Gesellschaften.

##### **E. 6.3.1**

Zwischen dem 23. Januar 2012 und dem 15. Januar 2014 war die Beschwerdeführerin 3 - anfänglich kollektivzeichnungsberechtigtes, seit dem 17. Januar 2013 einzelzeichnungsberechtigtes - Mitglied des Verwaltungsrates der X.\_\_\_\_\_. Die Anstellung bei der X.\_\_\_\_\_ trat sie bereits Ende 2007 an. Sie war zuständig für administrative Belange (Gründung von Gesellschaften, Kontakt zu Service-Providern, Kontoeröffnungen und GWG-Revision). Im relevanten Zeitraum war sie zudem Organ der

X.\_\_\_\_\_ und damit zur Einhaltung des Aufgabenkataloges nach Art. 716 ff. OR verpflichtet sowie der Sorgfalts- und Treuepflicht nach Art. 717 OR unterworfen (vgl. E. 5.4.1). Darüber hinaus befand sie sich als Verwaltungsrätin einer FI aufsichtsrechtlich in einer Gewährsposition. Die Beschwerdeführerin 3 beruft sich wie der Beschwerdeführer 2 darauf, nichts von den Ausschlussentscheiden des K.\_\_\_\_\_ und der SRO R.\_\_\_\_\_ gewusst zu haben, räumt allerdings ein, Mitte August 2013 davon Kenntnis erlangt zu haben. Als sie davon erfahren habe, habe sie umgehend reagiert. Sie habe am 13. August 2013 ein Schreiben an die SRO R.\_\_\_\_\_ und an den K.\_\_\_\_\_ verfasst und aufschiebende Wirkung beantragt (vgl. E. 3.6.2). Da der K.\_\_\_\_\_ mit Schreiben vom 16. September 2013 den Antrag nicht explizit abgewiesen und mitgeteilt habe, dass der Rekurs innert Frist eingegangen sei und dieser auf die Traktandenliste der GV vom 22. November 2013 gesetzt werde, sei sie davon ausgegangen, dass der Antrag gutgeheissen worden und die X.\_\_\_\_\_ weiterhin Mitglied beim K.\_\_\_\_\_ und damit der SRO R.\_\_\_\_\_ sei. Die entsprechenden Vorgänge seien ihr erst im vorinstanzlichen Verfahren zur Kenntnis gebracht worden. Vom Schreiben von F.\_\_\_\_\_ an die FINMA vom 6. November 2013 (vgl. E. 3.7.3) habe sie keine Kenntnis gehabt. Weiter führt sie aus, sie sei gegenüber den massgebenden Personen stets in einem Subordinations- und Abhängigkeitsverhältnis gestanden. Sie sei auf Anweisung ihres Vorgesetzten A.\_\_\_\_\_ in den Verwaltungsrat der X.\_\_\_\_\_ eingetreten. Faktisch habe sie jedoch keine Verwaltungsratsfunktionen wahrgenommen. Vielmehr habe ihre Aufgabe darin bestanden, die ihr vorgelegten Verwaltungsratsprotokolle zu unterzeichnen. Verwaltungsratssitzungen und Generalversammlungen hätten keine stattgefunden. A.\_\_\_\_\_ habe die Geschäfte nach seinem Ausscheiden aus dem Verwaltungsrat wie bis anhin weitergeführt; er sei weiterhin präsent gewesen, habe Anweisungen an die Mitarbeitenden gegeben, Kunden betreut und Geschäftsleitungsaufgaben wahrgenommen. Die Vorinstanz erachtet die Vorbringen der Beschwerdeführerin 3 mit Bezug auf das Verwaltungsratsmandat als glaubwürdig. Sie ist jedoch der Auffassung, dass sie sich als Verwaltungsrätin der X.\_\_\_\_\_ Einblick in betriebsrelevante Vorgänge hätte verschaffen müssen. Bei pflichtgemässer Wahrnehmung ihrer Pflichten als Verwaltungsrätin hätte sie von den Ausschlussentscheiden und dem damit einhergehenden "bewilligungslosen Zustand" der X.\_\_\_\_\_ bereits vor August 2013, spätestens aber ab Mitte August 2013 Kenntnis haben können und müssen. Ferner hätten ihr die Konsequenzen des Ausschlusses aus dem K.\_\_\_\_\_ und der SRO R.\_\_\_\_\_ als langjähriger Mitarbeiterin einer FI für die Geschäftstätigkeit der X.\_\_\_\_\_ bewusst sein müssen. Die Annahme, durch das Schreiben an den K.\_\_\_\_\_ und die SRO R.\_\_\_\_\_ vom 13. August 2013 sei dem Ausschluss aus der SRO R.\_\_\_\_\_ stillschweigend aufschiebende Wirkung zuerkannt worden, entbehrt jeder Grundlage. Der Beschwerdeführerin 3 hätte bewusst sein müssen, dass dies nicht durch eine einseitige Erklärung der X.\_\_\_\_\_ zu erreichen war. Anzumerken ist ferner, dass die Beschwerdeführerin 3 den K.\_\_\_\_\_ und die SRO R.\_\_\_\_\_ erst am 13. August 2013 und damit über ein halbes Jahr später über das Ausscheiden von A.\_\_\_\_\_ aus dem Verwaltungsrat der X.\_\_\_\_\_ informierte. Schliesslich ist anzufügen, dass sich die Beschwerdeführerin 3 (wie auch der Beschwerdeführer 2) widersprüchlich verhält, indem sie einerseits auf Handlungen von A.\_\_\_\_\_ nach seinem Ausscheiden aus der X.\_\_\_\_\_ abstellt (z.B. mit Bezug auf das Erheben eines Rechtsmittels gegen den Ausschlussentscheid aus dem K.\_\_\_\_\_, vgl. E. 3.6.1), sich aber andererseits darauf beruft, dass er nicht mehr für die X.\_\_\_\_\_ tätig habe sein dürfen (z.B. bezüglich des Schreibens vom 31. Mai 2013 an den K.\_\_\_\_\_ betreffend den freiwilligen Austritt der

X.\_\_\_\_\_, vgl. E. 3.5.1).

### **E. 6.3.2**

Bezüglich der Y.\_\_\_\_\_ kann auf die Ausführungen in E. 5.4.2 und 5.4.3 verwiesen werden. Ergänzend ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin 3 seit der Gründung der Y.\_\_\_\_\_ bis zum 19. Februar 2014 einzelzeichnungsberechtigte Verwaltungsrätin war. Sie war zur Hälfte an der Y.\_\_\_\_\_ beteiligt (50 Inhaberaktien) und hat ihren Anteil Mitte Januar 2014 mittels Zessionserklärung entschädigungslos dem Beschwerdeführer 2 übertragen. Nach dem Ausschluss aus der SRO S.\_\_\_\_\_ war die Beschwerdeführerin zwar nicht mehr bei der Y.\_\_\_\_\_ tätig (abgesehen von Hilfestellungen gegenüber der neuen Verwaltungsrätin, die aber über den noch bestehenden E-Mail-Account der Beschwerdeführerin 3 bei der Y.\_\_\_\_\_ stattgefunden haben), doch war sie an den Vorgängen in der Y.\_\_\_\_\_ von deren Gründung bis zum Ausscheiden aus dem Verwaltungsrat massgeblich beteiligt. Insbesondere hat sie A.\_\_\_\_\_, der formell nie für die Gesellschaft vertretungsbefugt war, bei seinen Tätigkeiten im Namen der Y.\_\_\_\_\_ gewähren lassen (angefochtene Verfügung, Rz. 44).

### **E. 6.3.3**

Aufgrund des massgeblichen Beitrags der Beschwerdeführerin 3 im Rahmen der Ausübung bewilligungspflichtiger Tätigkeiten durch die X.\_\_\_\_\_ und die Y.\_\_\_\_\_ ist die Feststellung der Vorinstanz, wonach sie aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzt habe, nicht zu beanstanden. Die Voraussetzungen für den Erlass einer Feststellungsverfügung gegen die Beschwerdeführerin 3 sind erfüllt. Die in diesem Zusammenhang von der Beschwerdeführerin 3 gestellten Editionsanträge (vgl. Sachverhalt R.) und der Antrag auf Parteibefragung sind in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen, da sich aus den geforderten Unterlagen für die zu beurteilenden Fragen keine zusätzlichen Anhaltspunkte ergeben könnten, die nicht bereits berücksichtigt worden wären, und die Beschwerdeführerin 3 sowie die weiteren Beteiligten bereits von der Vorinstanz befragt worden sind.

### **E. 6.4**

Zu prüfen sind schliesslich die Anordnung der Unterlassungsanweisung, des Werbeverbots sowie deren Publikation auf drei Jahre. Die Beschwerdeführerin 3 rügt pauschal, es rechtfertige sich nicht, ihr gegenüber eine Unterlassungsanweisung und ein Werbeverbot auszusprechen. Die Anordnung der Unterlassungsanweisung und des Werbeverbots unter Strafandrohung ist nicht zu beanstanden (vgl. E. 5.5.2). Die Voraussetzung für deren Veröffentlichung nach Art. 34 FINMAG ist mit der Feststellung der schweren Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen erfüllt. Die Veröffentlichung während drei Jahren erweist sich zudem aufgrund des oben Ausgeführten (vgl. E. 6.3) ohne weiteres als verhältnismässig: Im Rahmen der Interessensabwägung ist zulasten der Beschwerdeführerin 3 namentlich zu berücksichtigen, dass sie die SRO R.\_\_\_\_\_ und den K.\_\_\_\_\_ erst spät über das Ausscheiden von A.\_\_\_\_\_ aus dem Verwaltungsrat der X.\_\_\_\_\_ informiert hat (vgl. E. 6.3.1) und eine gewisse Uneinsichtigkeit zeigt, indem sie geltend macht, sie könne nicht für die Handlungen von A.\_\_\_\_\_ verantwortlich gemacht werden. Das öffentliche Interesse rechtfertigt gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts eine Publikation zwecks effektiven Schutzes potentieller zukünftiger Anleger schon alleine aufgrund der Möglichkeit eines erneuten Verstosses gegen finanzmarktrechtliche Vorschriften (vgl. E. 5.5.3). Die Vorinstanz hat es aufgrund der Umstände, insbesondere der

Gründung der Y.\_\_\_\_\_ durch die Beschwerdeführerin 3 und deren Tätigkeit, als möglich erachtet, dass sie im Namen einer anderen Gesellschaft erneut in ähnlicher Art und Weise am Finanzmarkt tätig wird. Diese Schlussfolgerung ist, selbst unter Berücksichtigung, dass die Beschwerdeführerin 3 zwischenzeitlich im Ausland wohnhaft ist, nicht zu beanstanden.

## **E. 7**

Schliesslich rügen die Beschwerdeführenden die Höhe sowie die solidarische Auferlegung der Untersuchungs- und Verfahrenskosten.

### **E. 7.1**

Gemäss Art. 36 Abs. 4 FINMAG tragen die Beaufichtigten die Kosten des Untersuchungsbeauftragten. Diese Kostenregelung folgt dem Störer- bzw. Verursacherprinzip (vgl. Art. 15 Abs. 1 FINMAG; vgl. Terlinden, a.a.O., S. 347) und findet auch auf FI Anwendung, die in Verletzung finanzmarktrechtlicher Bestimmungen bewilligungslos tätig waren (BGE 137 II 284 E. 4.2.2). Für die Einsetzung eines Untersuchungsbeauftragten ist jedoch nicht erforderlich, dass eine bestimmte Gesetzesverletzung bereits feststeht; vielmehr genügt es, dass objektive Anhaltspunkte für eine solche sprachen, wobei der Sachverhalt nur durch die Kontrolle vor Ort bzw. durch die Einsetzung eines Untersuchungsbeauftragten mit den entsprechenden Befugnissen abschliessend geklärt werden konnte (BGE 137 II 284 E. 4.2.1). Die Pflicht zur Übernahme der Kosten besteht aber selbst dann, wenn sich der Anfangsverdacht der FINMA als unbegründet erweisen sollte (Urteil des BVGer B-422/2015 vom 8. Dezember 2015 E. 3.3.2; Terlinden, a.a.O., S. 346 m.H.).

#### **E. 7.1.1**

Vorliegend bestand aufgrund des Ausschlusses der X.\_\_\_\_\_ aus der SRO R.\_\_\_\_\_ und den damit verbundenen Vorabklärungen der Vorinstanz (Einholen von Auskünften im Zusammenhang mit der Tätigkeit von A.\_\_\_\_\_ bei der X.\_\_\_\_\_ und GwG-Fragebogen zur Geschäftstätigkeit der X.\_\_\_\_\_ ) sowie des Strafverfahrens gegen A.\_\_\_\_\_ und den Beschwerdeführer 2 ein objektiv begründeter Anlass, deren Aktivitäten näher zu untersuchen, zumal es die X.\_\_\_\_\_ unterlassen hat, den von der Vorinstanz zugestellten GwG-Fragebogen auszufüllen (vgl. Antwort der X.\_\_\_\_\_ vom 6. November 2013, S. 5; vgl. E. 3.7.3). Auch war es angezeigt, die Untersuchung auf die beteiligten natürlichen Personen auszudehnen; dies entspricht der gängigen Praxis der Vorinstanz und ist überdies notwendig, um sich ein Gesamtbild der Vorgänge um eine oder mehrere juristischen Personen zu machen, zumal die Vorinstanz die Befugnis hat, Massnahmen gegenüber natürlichen Personen auszusprechen (vgl. Art. 32 ff. FINMAG). Durch die Eröffnung des Sanktionsverfahrens der SRO S.\_\_\_\_\_ gegen die Y.\_\_\_\_\_ und schliesslich deren Ausschluss sowie aufgrund der personellen Verflechtungen zwischen der Y.\_\_\_\_\_ und der X.\_\_\_\_\_ bestanden auch bezüglich der Y.\_\_\_\_\_ genügend Anhaltspunkte, ein eingreifendes Verwaltungsverfahren zu eröffnen und einen Untersuchungsbeauftragten einzusetzen. Die Untersuchungen basierten damit, entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin 1, die von einer fishing expedition spricht, auf hinreichenden Verdachtsmomenten.

#### **E. 7.1.2**

Die Untersuchungskosten von Fr. 326'635.85 (inkl. MwSt.) sind durch die gemeinsamen Aktivitäten aller beteiligten juristischen und natürlichen Personen entstanden, deren koordiniertes Handeln zur Untersuchung bzw. deren jeweiliger Ausdehnung Anlass

gegeben hat. Die Untersuchungsbeauftragten haben den Sachverhalt objektiv nach allen Seiten hin abzuklären und der Aufsichtsbehörde eine möglichst klare Entscheidungsgrundlage zu liefern (BGE 137 II 284 E. 4.2.7). Vorliegend haben die Untersuchungsbeauftragten einen kurzen (Abklärungen des ersten Untersuchungsbeauftragten bis zu seiner Entbindung vom Auftrag) und zwei nachfolgende umfangreichere Untersuchungsberichte - je einen betreffend die X.\_\_\_\_\_ und die Y.\_\_\_\_\_ - zuhanden der FINMA verfasst. Aus den Untersuchungsberichten geht hervor, dass sich die Untersuchungsmandate schwierig gestalteteten, da verschiedentlich versucht wurde, die Untersuchung zu erschweren (z.B. Anweisung von einem früheren Verwaltungsrat an eine Bank, die Korrespondenz der X.\_\_\_\_\_ an ihn weiterzuleiten; Versuch, die Postumleitung an den Untersuchungsbeauftragten aufzuheben usw.). Daneben war es aufwändig und schwierig, überhaupt die bestehenden Kundenbeziehungen zu eruieren bzw. die entsprechenden Dossiers der Gesellschaften zu erhalten. Die FINMA unterstellt die Untersuchungsbeauftragten einer engen Kostenkontrolle, wozu auch die periodische Berichterstattung bezüglich der aufgelaufenen Kosten gehört (vgl. Wegleitung Mandatserfüllung, Ziff. 3.5 f.; vgl. noch zur EBK Urteil des BGer 2A.119/2002 vom 11. Dezember 2002 E. 3.1.1). Die Untersuchungsbeauftragten sind mit der Eingabe der entsprechenden Kostennoten dieser Rechenschaftspflicht nachgekommen. Zudem trifft die Untersuchungsbeauftragten die Pflicht zur wirtschaftlichen Mandatserfüllung (Wegleitung Mandatserfüllung, Ziff. 4.2.2). Die FINMA prüft die Zwischenabrechnungen und genehmigt die Schlussrechnung (Wegleitung Mandatserfüllung, Ziff. 3.5; Terlinden, a.a.O., S. 279), was sie mit Dispositiv-Ziff. 19 der angefochtenen Verfügung sinngemäss erledigt hat (vgl. Urteil des BVGer B-7734/2009 vom 30. März 2008 E. 5.3). Es ist vorliegend nicht ersichtlich, dass bzw. inwiefern die eingereichten Berichte und Kostennoten diesen Grundsätzen widersprechen würden. Anzumerken ist schliesslich, dass im Fall, da die vorhandenen Mittel nicht ausreichen, die Mandatskosten zu decken, der Untersuchungsbeauftragte den Ausfall zu erleiden hat (Terlinden, a.a.O., S. 347 f.). Die Kostenvorschusspflicht, welche die Beschwerdeführenden ebenfalls als unrechtmässig ansehen, ist in Art. 36 Abs. 4 Satz 2 FINMAG vorgesehen, stellt ein notwendiges Korrektiv zur Übernahme des Kostenrisikos durch den Untersuchungsbeauftragten dar und verringert dieses (Terlinden, a.a.O., S. 353; Maurenbrecher/Terlinden, a.a.O., Art. 36 N 75). Die FINMA garantiert in Unterstellungsverfahren dem Untersuchungsbeauftragten praxismässig die Übernahme von Mandatskosten in gewisser Höhe (Wegleitung Mandatserfüllung, Ziff. 3.4).

### **E. 7.1.3**

Grundlage für die solidarische Auferlegung der Untersuchungskosten bei Verfahren mit mehreren Parteien bildet Art. 36 Abs. 4 FINMAG i.V.m. Art. 7 der Verordnung über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren vom 10. September 1969 (SR 172.041.0; vgl. auch BGE 135 II 356 E. 6.2.1; Terlinden, a.a.O., S. 345 m.H.). Die solidarische Auferlegung der Untersuchungskosten an die juristischen und natürlichen Personen, denen eine wesentliche Mitverantwortung an der unbewilligten Tätigkeit zukommt, wurde in ständiger Praxis von den Gerichten geschützt (Urteil des BGer 2C\_91/2010 vom 10. Februar 2011 E. 4.6.2; Urteil des BVGer B-3100/2013 vom 30. Juni 2015 E. 8.7 m.H.). Von der solidarischen Kostenverteilung kann dann abgewichen werden, wenn eine Partei nur eine geringe Rolle im Verfahren gespielt hat (Maurenbrecher/Terlinden, a.a.O., Art. 36 N 73), was vorliegend angesichts des massgeblichen Beitrags aller Beschwerdeführenden zur unbewilligten Tätigkeit ausser

Betracht fällt. Die interne Aufteilung ist eine Frage des Regresses (BGE 135 II 356 E. 6.2.1).

### **E. 7.2**

Die Vorinstanz hat in Anwendung von Art. 15 Abs. 1 FINMAG i.V.m. Art. 5 Abs. 1 Bst. a der FINMA-Gebühren- und Abgabenverordnung vom 15. Oktober 2008 (FINMA-GebV, SR 956.122) den Beschwerdeführenden, der Y.\_\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_\_ die Verfahrenskosten von Fr. 88'000.- solidarisch auferlegt (Art. 6 FINMA-GebV i.V.m. Art. 2 Abs. 2 der Allgemeinen Gebührenverordnung vom 8. September 2004 [AllgGebV, SR 172.041.1]; vgl. zur solidarischen Kostenaufgabe Urteil des BGer 2C\_30/2011 vom 12. Januar 2012 E. 6.1 sowie Urteil des BVGer B-3902/2013 vom 12. August 2014 E. 6.2). Für Verfügungen, Aufsichtsverfahren und Dienstleistungen, für die im Anhang, wie vorliegend, kein Ansatz festgelegt ist, bemisst sich die Gebühr nach dem Zeitaufwand und der Bedeutung der Sache für die gebührenpflichtige Person (Art. 8 Abs. 3 FINMA-GebV; Urteil des BVGer B-3100/2013 vom 30. Juni 2015 E. 8.1). Vorliegend handelt es sich um drei Verfahren gegen insgesamt acht Parteien, die später vereinigt und mit einer Verfügung erledigt worden sind, wobei die Verfahren gegenüber drei Parteien gleichzeitig eingestellt worden sind. Angesichts des Verfahrensgangs vor der Vorinstanz erscheinen das Kostendeckungsprinzip (der Verordnungsgeber geht bei der FINMA-GebV im Einklang mit der gesetzlichen Grundlage bewusst von einem hohen Kostendeckungsgrad aus, vgl. Urteil des BVGer B-2786/2009 vom 5. November 2009 E. 2.7) und das Äquivalenzprinzip eingehalten. Insgesamt sind sowohl Höhe als auch solidarische Auferlegung der Verfahrenskosten nicht zu beanstanden. Die von den Beschwerdeführenden erhobenen Rügen erschöpfen sich in einer appellatorischen bzw. pauschalen Kritik, welche die Angemessenheit der Verfahrenskosten nicht in Zweifel ziehen kann.

### **E. 8**

Die Beschwerdeführerin 1 beantragt schliesslich, Dispositiv-Ziff. 11 der angefochtenen Verfügung sei dahingehend abzuändern, als die Vorschüsse der Liquidatorin vorgängig durch die Vorinstanz zu genehmigen seien. Gemäss Ziff. 3 der Wegleitung Mandatserfüllung seien Kostenvorschüsse durch die Vorinstanz anzuordnen. Eine pauschale Ermächtigung zum Selbstkontrahieren könne somit der Liquidatorin nicht eingeräumt werden.

#### **E. 8.1**

Dispositiv-Ziff. 11 der angefochtenen Verfügung ermächtigt die Liquidatorin, angemessene Kostenvorschüsse einzuverlangen, legt die Stundenansätze fest und regelt die Abgeltung der Spesen. Die Liquidatorin hat nach Art. 740 ff. OR eine Liquidationsbilanz zu erstellen und den Schuldenruf durchzuführen. Weiter sind die laufende Geschäfte zu beenden, die Aktiven zu verwerten und die Verpflichtungen der Gesellschaft zu erfüllen. Im Rahmen der Liquidation hat die Liquidatorin die vermögenserhaltenden Massnahmen zu treffen und die Vorinstanz bei Überschuldung zu benachrichtigen und schliesslich die Gesellschaft im Handelsregister löschen zu lassen (vgl. E. 4.3.5).

#### **E. 8.2**

Die Ermächtigung zugunsten der Liquidatorin, für ihre Tätigkeit von der Beschwerdeführerin 1 Kostenvorschüsse zu erheben, ist nicht zu beanstanden (BGE 131 II 306 E. 3.4.2). Nach Ziff. 3.3 der Wegleitung Mandatserfüllung, auf die sich die Beschwerdeführerin 1 beruft, leistet die Beauftragte einem Beauftragten auf Anordnung

der FINMA Kostenvorschüsse. Diese Anordnung erfolgt jedoch im Rahmen der Einsetzungsverfügung, vorliegend der angefochtenen Verfügung (Wegleitung Mandatserfüllung, Ziff. 2 und 3.3), und unterliegt damit nicht einer vorgängigen Genehmigung der FINMA. Die Höhe der Kostenvorschüsse richtet sich nach dem Stand der tatsächlichen Aufwendungen (BGE 131 II 306 E. 3.4.2), wobei die effektiven Kosten im Rahmen der Schlussrechnung durch die FINMA zu genehmigen sind (Wegleitung Mandatserfüllung, Ziff. 3.5). Die Liquidatorin ist gehalten, periodisch Zwischenabrechnungen zuhanden der FINMA zu erstellen, worin sie die Art der vorgenommenen Leistung, deren Datum, deren Dauer, die jeweils damit betrauten Personen und den für diese verrechneten Betrag auszuweisen hat (vgl. Wegleitung Mandatserfüllung, Ziff. 3.6); die Zwischenabrechnungen werden durch die FINMA geprüft (Wegleitung Mandatserfüllung, Ziff. 3.5). Sind einzelne Posten oder die Schlussabrechnung umstritten, muss die FINMA gegebenenfalls im Rahmen einer Feststellungsverfügung entscheiden (BGE 131 II 306 E. 3.4.2 m.H.). Die Liquidatorin hat zudem im Rahmen der zu erstellenden Sachstandsberichte Honorare und entrichtete Kostenvorschüsse anzugeben (Wegleitung Mandatserfüllung, Anhang B). Damit ist eine ausreichende Kontrolle der bezogenen Kostenvorschüsse durch die FINMA gewährleistet. Der Beschwerdeführerin 1 ist es überdies unbenommen, falls sie mit dem Betrag des in Aussicht gestellten oder bezogenen Kostenvorschusses nicht einverstanden ist, bei der FINMA eine entsprechende anfechtbare Verfügung zu verlangen.

#### **E. 9**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerdeführenden aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzt haben und die gegen sie getroffenen Massnahmen sowie die Kostenaufgabe recht- und verhältnismässig sind. Die Beschwerden erweisen sich daher als unbegründet und sind abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist.

#### **E. 10**

Entsprechend dem Verfahrensausgang haben die Beschwerdeführenden die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG sowie Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Diese werden, unter Berücksichtigung der Zwischenentscheide vom 24. Dezember 2014, 24. März sowie 3. August 2015 und dem damit verbundenen Aufwand für das Gericht, sowie angesichts des Verfahrensgangs und Schriftenwechsels, auf insgesamt Fr. 21'000.- festgesetzt und je zu einem Drittel den Beschwerdeführenden auferlegt, unter solidarischer Haftung für den Gesamtbetrag (Art. 6a VGKE). Die am 27. November, 4. sowie 16. Dezember 2014 geleisteten Kostenvorschüsse werden zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet. Es sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen (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.