



Abteilung II  
B-3522/2019

## Urteil vom 24. Juni 2020

Besetzung

Richterin Eva Schneeberger (Vorsitz),  
Richter Jean-Luc Baechler, Richter Daniel Willisegger,  
Gerichtsschreiberin Myriam Senn.

Parteien

1. **A.** \_\_\_\_\_ in Liquidation,  
2. **B.** \_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführende,

gegen

**Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA,**  
Vorinstanz.

Gegenstand

Einsetzung eines externen Konkursliquidators.

## Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest und erwägt,

dass die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA (nachfolgend: Vorinstanz) mit Verfügung vom 4. Juni 2015 über die A.\_\_\_\_\_ per 8. Juni 2015 den Konkurs eröffnet hat, wobei sie in Dispositiv-Ziffer 7 vorgesehen hat, selbst als Konkursliquidatorin zu amten,

dass die durch die A.\_\_\_\_\_ in Liquidation (nachfolgend: Beschwerdeführerin) und B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführer) dagegen erhobene Beschwerde durch das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil B-3729/2015 vom 25. August 2017 und die gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde mit Urteil des Bundesgerichts 2C\_860/2017 vom 5. März 2018 abgewiesen worden sind, soweit darauf eingetreten worden ist,

dass die Vorinstanz mit Verfügung vom 26. Juni 2019 die Dispositiv-Ziffer 7 ihrer Verfügung vom 4. Juni 2015 wie folgt abgeändert hat:

«7.

(i) Die C.\_\_\_\_\_, wird mit Wirkung ab 27. Juni 2019 bei der A.\_\_\_\_\_ in Liquidation als Konkursliquidatorin eingesetzt.

(ii) Es gelten folgende Stundenansätze (ohne MwSt.):

Mandatsleiter und Partner:	CHF 400.00
Rechtsanwälte:	CHF 300.00
Substituten:	CHF 200.00
Sekretariat:	CHF 100.00

Die Spesen werden mit einer Pauschale von 3 Prozent des in Rechnung gestellten Betrages (ohne MwSt.) abgegolten. Ausserordentliche Spesen (wie z.B. Flugreisen) werden nur nach vorgängiger Zustimmung der FINMA vergütet.» (Dispositiv-Ziffer 1),

dass die Vorinstanz im Weiteren angeordnet hat, das Handelsregister des Kantons (...) werde am 4. Juli 2019 angewiesen, bei der Beschwerdeführerin einen entsprechenden Eintrag vorzunehmen (Dispositiv-Ziffer 2),

dass die Vorinstanz die Ziffern 1-4 des Dispositivs der Verfügung vom 26. Juni 2019 als sofort vollstreckbar erklärt und einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen hat (Dispositiv-Ziffer 4),

dass die Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 6. Juli 2019 gegen diese Verfügung Beschwerde erheben und beantragen, es sei die Nichtigkeit, eventualiter Rechtswidrigkeit, der geänderten Untersagungs- und Abwicklungsverfügung der Vorinstanz vom 4. Juni 2015 sowie die Nichtigkeit,

eventualiter Rechtswidrigkeit, der Konkursliquidatorverfügung vom 5. Juli 2019 festzustellen,

dass die Beschwerdeführenden in prozessualer Hinsicht zudem beantragt haben, die aufschiebende Wirkung der Beschwerde gegen die Konkursliquidatorverfügung superprovisorisch wiederherzustellen, dem eingesetzten externen Konkursliquidator das Tätigwerden zu untersagen sowie unverzüglich eine entsprechende Anordnung an das Handelsregister zu treffen,

dass das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch der Beschwerdeführenden um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung mit Zwischenverfügung vom 15. Juli 2019 abgewiesen hat,

dass die Beschwerdeführenden weiter beantragt haben, die Vorinstanz sei superprovisorisch anzuweisen, etwaige Gerichtskosten, von deren Zahlung der Beginn beziehungsweise die Zulässigkeit des Beschwerdeverfahrens abhängig gemacht werde, aus der Konkursmasse zu bezahlen,

dass das Bundesverwaltungsgericht in seiner Zwischenverfügung vom 15. Juli 2019 ein solcher Anspruch auf Freigabe von Mitteln aus der Konkursmasse verneint hat,

dass die Beschwerdeführenden den Ausstand aller Richterinnen oder Richter beantragt haben, die an einem der früheren Entscheide der Beschwerdeführenden beteiligt gewesen seien, wie sie im Entscheid des Bundesgerichts 2C\_860/17 vom 5. März 2018 aufgeführt seien,

dass das Bundesverwaltungsgericht dieses Ausstandsgesuch mit Zwischenentscheid vom 15. Juli 2019 abgewiesen hat, soweit es darauf eingetreten ist,

dass die Vorinstanz mit Vernehmlassung vom 17. September 2019 beantragt, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei,

dass die Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 25. September 2019 beantragt haben, die Konkursliquidatorin habe bis zum Hauptsacheentscheid jegliches weitere Handeln zu unterlassen und ihnen seien die Vorakten zuzustellen,

dass das Bundesverwaltungsgericht den Beschwerdeführenden in der Folge die in Register 1 der Vorakten der Vorinstanz abgelegten Akten als PDF-Scans auf einer CD zugestellt hat,

dass die Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 25. Oktober 2019 erneut beantragt haben, ihrer Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen bzw. es sei der beantragte einstweilige Rechtsschutz anzuordnen,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf das Wiedererwägungsgesuch der Beschwerdeführenden um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung mit Zwischenverfügung vom 8. November 2019 nicht eingetreten ist und den Antrag der Beschwerdeführenden auf Zustellung der gesamten Vorakten abgewiesen hat,

dass das Bundesgericht mit Urteil 2C\_1064/2019 vom 20. Dezember 2019 auf die Beschwerde der Beschwerdeführenden gegen die Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 8. November 2019 nicht eingetreten ist,

dass es sich beim Entscheid der Vorinstanz vom 17. Juli 2019 um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG handelt,

dass das Bundesverwaltungsgericht zur Behandlung der Beschwerde vom 6. Juli 2019 zuständig ist (Art. 31 und Art. 33 Bst. e VGG i.V.m. Art. 54 Abs. 1 des Finanzmarktaufsichtsgesetzes vom 22. Juni 2007 [FINMAG, SR 956.1]),

dass zur Beschwerde berechtigt ist, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 48 VwVG),

dass die Organe einer durch die Vorinstanz in Liquidation oder in Konkurs versetzten Gesellschaft trotz Entzugs oder Dahinfallens der Vertretungsbefugnis berechtigt sind, die entsprechende Verfügung in deren Namen anzufechten, während der Allein- oder Mehrheitsaktionär einer Gesellschaft zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde in eigenem Namen nicht befugt ist, da und soweit er über die beherrschte Gesellschaft selber an das Bundesgericht gelangen könnte (BGE 132 II 382 E. 1.1; BGE 131 II 306 E. 1.2, Urteil des BGer 2C\_101/2011 vom 21. September 2011 E. 1),

dass daher höchstens die Beschwerdeführerin 1 oder der Beschwerdeführer 2 zur Beschwerde legitimiert sein könnte, aber nicht beide,

dass die Beschwerdeführenden in ihrer Beschwerde vom 6. Juli 2019 geltend machen, die "Untersagungs- und Abwicklungsverfügung" (UAV) vom 4. Juni 2015 und die dazu ergangenen Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundesgerichts seien nichtig, da sie auf einem fiktiven Sachverhalt beruhten und unzulässige Auslegungen wie die Unterstellung einer Konkursreife enthalten würden, weshalb sie willkürlich, eventualiter rechtswidrig und ermessensfehlerhaft seien, und die Vorinstanz im Rahmen der Änderung der Verfügung vom 4. Juni 2015 verpflichtet gewesen wäre, die gegen diese Verfügung erhobenen Rügen in allen Aspekten zu prüfen, sie aber diese Überprüfung verweigert habe,

dass Streitgegenstand eines Beschwerdeverfahrens nur sein kann, was bereits Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens war oder allenfalls hätte sein sollen und was davon gemäss den Parteibegehren noch strittig ist (BGE 136 II 457 E. 4.2),

dass Gegenstand der angefochtenen Verfügung allein die Einsetzung eines externen Beauftragten als Konkursliquidators anstelle von Mitarbeitern der Vorinstanz ist,

dass das Konkurserkennntnis vom 4. Juni 2015 dagegen längst rechtskräftig ist und die dagegen erhobene Beschwerde mit Urteil des Bundesgerichts 2C\_860/2017 vom 5. März 2018 letztinstanzlich abgewiesen worden ist,

dass das Konkurserkennntnis insofern weder Gegenstand der angefochtenen Verfügung vom 26. Juni 2019 ist noch hätte sein können, da nur das Bundesgericht, welches darüber letztinstanzlich entschieden hat, sein Urteil gegebenenfalls in Revision ziehen könnte,

dass das Konkurserkennntnis vom 4. Juni 2015 daher nicht zum Streitgegenstand gehört,

dass die Vorbringen der Beschwerdeführenden, soweit sie sich lediglich darauf beziehen, unbeachtlich sind,

dass die Beschwerdeführenden geltend machen, die Bestellung eines externen Liquidators sei offensichtlich krass ermessensfehlerhaft, weil die Vorinstanz sie damit begründe, dass es nötig sei, in (...) rechtlich gegen die D.\_\_\_\_\_ und den Beschwerdeführer 2 vorgehen zu können, dass aber gemäss einem Urteil des (...gerichtes ...), das die Klage eines Anlegers gegen die D.\_\_\_\_\_ abgewiesen habe, das Nicht-Vorliegen von

Publikumseinlagen festgestellt sei, weshalb keine Publikumseinlagen existierten, welche abzuwickeln seien und daher auch keine Handlungsberechtigung eines Konkursverwalters zwecks Abwicklung solcher nicht bestehender Publikumseinlagen bestehen könne,

dass die Beschwerdeführenden sich auch mit dieser Argumentation lediglich gegen die Feststellung wenden, dass sie unbewilligt Publikumseinlagen entgegengenommen haben,

dass ihre Beschwerden gegen die entsprechende Feststellung durch die Vorinstanz durch das Bundesverwaltungsgericht und in der Folge letztinstanzlich mit Urteil des Bundesgerichts 2C\_860/2017 vom 5. März 2018 abgewiesen wurden,

dass auch diese Rüge daher unbeachtlich ist, da die Beschwerdeführenden damit lediglich das Urteil des Bundesgerichts in Frage zu stellen versuchen,

dass die Beschwerdeführenden ansonsten nicht darlegen, weshalb die Einsetzung eines externen Beauftragten als Liquidator anstelle von Mitarbeitern der Vorinstanz selbst rechtswidrig sein sollte,

dass die Vorinstanz nach ihrem Ermessen einen externen Konkursliquidator einsetzen oder das Konkursverfahren selbst durchführen kann (Art. 33 Abs. 2 Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934 [Bankengesetz, BankG, SR 952.0]; Art. 12 Verordnung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht über die Insolvenz von Banken und Effekthändlern vom 30. August 2012 [Bankinsolvenzverordnung-FINMA, BIV-FINMA, SR 952.05]),

dass die Vorinstanz die Einsetzung eines externen Beauftragten als Liquidator mit den komplexen Verhältnissen und dem Auslandbezug einzelner wesentlicher Aktiven begründet hat,

dass die Beschwerde daher offensichtlich unbegründet ist, weshalb sie abzuweisen ist, soweit darauf überhaupt einzutreten ist,

dass die Beschwerdeführenden bei diesem Ausgang des Verfahrens als unterliegende Partei die Verfahrenskosten zu tragen haben (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]),

dass der Beschwerdeführer 2 nicht befugt ist, namens der Beschwerdeführerin 1 finanzielle Verbindlichkeiten einzugehen, weshalb die Verfahrenskosten ihm allein aufzuerlegen sind,

dass die Beschwerdeführenden als unterliegende Partei keinen Anspruch auf Parteientschädigung haben (Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 Abs. 1 VGKE).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

**2.**

Die Verfahrenskosten von CHF 3'000.– werden dem Beschwerdeführer 2 auferlegt. Nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils wird der durch ihn einbezahlte Kostenvorschuss von CHF 3'000.– zur Bezahlung dieser Verfahrenskosten verwendet.

**3.**

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführenden (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. (...); Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Eva Schneeberger

Myriam Senn

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 6. Juli 2020