



Urteil vom 18. Januar 2016

Besetzung

Richterin Eva Schneeberger (Vorsitz),
Richter Francesco Brentani,
Richter Philippe Weissenberger,
Gerichtsschreiberin Myriam Senn.

Parteien

A._____,
vertreten durch Advokat Dr. iur. Caspar Zellweger, LL.M,
Beschwerdeführer,

gegen

Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA,
Vorinstanz.

Gegenstand

Entgegennahme von Publikumseinlagen / Konkurs
und Werbeverbot.

Sachverhalt:

A.

Die D. _____, mit Sitz in (...), wurde am 20. April 2011 gegründet und am 27. April 2011 in das Handelsregister des Kantons (...) eingetragen. Als statutarischer Zweck vorgesehen war insbesondere: „Erwerb, Verwaltung sowie Verkauf von Beteiligungen, Durchführung von Finanzierungsge-
schäften aller Art sowie Aufnahme und Gewährung von Darlehen und alle in diesem Zusammenhang stehenden Dienstleistungen“. Auf ihrer Web-
seite warb sie für "festverzinsliche Wertpapiere" und „festverzinsliche Na-
mensschuldverschreibungen". Gemäss ihrem Verkaufsprospekt lag ihr
Haupttätigkeitsbereich in der "Errichtung und im Betrieb von Anlagen zur
Produktion regenerativer Energien, namentlich Solaranlagen", wobei die
effektiven Projekte durch Tochtergesellschaften umgesetzt werden sollten.
B. _____ und C. _____ waren zu je 49% an der D. _____ beteiligt,
Geschäftsführer der D. _____ und bis zum 14. Dezember 2011 Präsident
bzw. Vizepräsident des Verwaltungsrats. Am 14. Dezember 2011 wurde
A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer), deutscher Staatsangehöri-
ger, als einziger Verwaltungsrat der D. _____ in das Handelsregister ein-
getragen.

B. Mit Schreiben vom 22. Dezember 2011 teilte die Staatsanwaltschaft
des Kantons (...) der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht FINMA (nach-
folgend: Vorinstanz) mit, dass sie ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren
gegen die Verantwortlichen der D. _____ durchführe. Im Rahmen dieser
Ermittlungen wurde auch der Beschwerdeführer am 22. August 2012
rechtshilfeweise durch die Staatsanwaltschaft (...) als Zeuge einvernom-
men.

C. Nach Abschluss der strafrechtlichen Ermittlungen eröffnete die Vor-
instanz ein eingreifendes Verwaltungsverfahren gegen die D. _____,
B. _____, C. _____ und A. _____ wegen Verdachts der Entgegen-
nahme von Publikumseinlagen. Mit Schreiben vom 8. Mai 2013 teilte sie
ihnen die Verfahrenseröffnung mit, stellte ihnen eine Darstellung des fest-
gestellten Sachverhalts zu und gewährte ihnen das rechtliche Gehör. Der
Beschwerdeführer nahm dazu keine Stellung.

Mit Verfügung vom 6. September 2013 stellte die Vorinstanz fest, dass die
D. _____ ohne Bewilligung gewerbsmässig Publikumseinlagen entge-
gengenommen und damit gegen das Bankengesetz verstossen habe. Auf-
grund ihres massgeblichen Beitrags an der nicht bewilligten Tätigkeit hät-

ten auch B._____, C._____ sowie der Beschwerdeführer ohne Bewilligung gewerbsmässig Publikumseinlagen entgegengenommen und damit aufsichtsrechtliche Bestimmungen des Bankengesetzes schwer verletzt (Dispositiv-Ziffer 1). Die Vorinstanz eröffnete den Konkurs über die D._____ und verbot B._____, C._____ und A._____ generell, unter jeglicher Bezeichnung selbst oder über Dritte ohne Bewilligung eine finanzmarktrechtlich bewilligungspflichtige Tätigkeit auszuüben bzw. in irgendeiner Form entsprechende Werbung zu betreiben. Sie verbot ihnen insbesondere, ohne Bewilligung Publikumseinlagen gewerbsmässig entgegenzunehmen oder für die entsprechende Entgegennahme von Publikumseinlagen in irgendeiner Form Werbung zu betreiben (Dispositiv-Ziffer 10) und wies sie für den Fall der Widerhandlung auf die gesetzlich vorgesehenen Strafdrohungen hin (Dispositiv-Ziffer 11). Sodann ordnete sie an, dass die Dispositiv-Ziffern 10 und 11 betreffend B._____ und C._____ nach Eintritt der Rechtskraft für die Dauer von fünf Jahren bzw. betreffend A._____ für die Dauer von zwei Jahren auf ihrer Internetseite veröffentlicht würden (Dispositiv-Ziffer 12). Schliesslich auferlegte die Vorinstanz den Adressaten der Verfügung die Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 33'000.– solidarisch (Dispositiv-Ziffer 14).

D. Gegen diesen Entscheid erhob der Beschwerdeführer am 25. November 2013 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Darin beantragt er die Aufhebung der angefochtenen Verfügung, soweit darin festgestellt werde, er habe einen massgeblichen Beitrag an der unbewilligten Entgegennahme von Publikumseinlagen durch die D._____ geleistet und damit aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzt, soweit angeordnet werde, ihm gegenüber sei deswegen in genereller Form ein Werbeverbot auszusprechen, das während zwei Jahren veröffentlicht werden solle, und soweit darin festgestellt werde, er habe die Verfügung mit anderen Personen veranlasst und hafte für die Verfahrenskosten solidarisch. Eventualiter sei das Verfahren zur Ergänzung des Sachverhalts und zur Neuurteilung im Sinne der Erwägungen des Bundesverwaltungsgerichts an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Zur Begründung macht er geltend, die Aussage, er sei für die festgestellte Entgegennahme von Publikumseinlagen mitverantwortlich, sei nicht korrekt oder zumindest "enorm streng". Im Rahmen seines rund einjährigen Verhältnisses zur D._____ habe er lediglich zwei Verträge abgeschlossen, mit verschiedenen potentiellen Vertriebspartnern in Deutschland gesprochen und sich als (gebundener) Verwaltungsrat der D._____ von ei-

ner (vermeintlich) deutschen Gesellschaft "anstellen" lassen. In dieser Eigenschaft habe er genau einen Akt vollbracht, nämlich den Prospekt II unterzeichnet, der von der BaFin geprüft worden sei. Er habe nie mit einem Investor gesprochen oder einen solchen vermittelt und sich nie bei einer Bank irgendwelche Vollmachten oder sonstige Befugnisse einräumen lassen. Er sei stets im guten Glauben darüber gelassen worden, dass alle Vorgänge rechtlich geklärt seien und die entsprechenden Bewilligungen vorlägen. Hätte ihn die Vorinstanz Ende 2011 darüber informiert, dass etwas mit der D. _____ nicht stimme, so hätte er seinen Irrtum bemerkt und wäre er in der Lage gewesen, sofort die "Reissleine zu ziehen".

E.

Mit Vernehmlassung vom 12. Februar 2014 beantragt die Vorinstanz, die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Die tatsächlichen und rechtlichen Ausführungen des Beschwerdeführers seien unzutreffend. Relevant sei, dass er seit August 2011 als "Planer" des Vermittlernetzwerks der D. _____ tätig gewesen sei und gleichgerichtete Ziele verfolgt habe wie seine Geschäftspartner, nämlich den breit angelegten Vertrieb von Anleiheobligationen an private Anleger. Dass er seit Dezember 2011 als einzelzeichnungsberechtigter Verwaltungsrat der D. _____ im Handelsregister eingetragen gewesen sei, sei ihm bekannt gewesen. Er habe gewusst, dass seine Geschäftspartner seinen Namen und sein Gesicht auf dem von ihm unterzeichneten Prospekt II verwendeten. Er habe sich seine Dienstleistungen unter den Titeln "Provision", "Lohn", "Spesen" und "Jaguar" abgelten lassen. Er habe sich auch nicht über seine Pflichten als Verwaltungsrat ins Bild gesetzt.

F.

Mit Replik vom 17. März 2014 hält der Beschwerdeführer an seiner Beschwerde fest. Ergänzend macht er geltend, die von der Vorinstanz verfügte Anprangerung bei solidarischer Kostenhaftung verstosse gegen Art. 6 EMRK und gegen die Bundesverfassung.

G.

Mit Duplik vom 26. März 2014 weist die Vorinstanz ergänzend darauf hin, dass sich die Kosten für das Verfahren im durchschnittlichen Rahmen bewegten.

H.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien sowie die eingereichten Aktenstücke wird – soweit für den Entscheid von Belang – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

Der Entscheid der Vorinstanz vom 6. September 2013 stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG, SR 172.021) dar. Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 (Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32) Beschwerdeinstanz gegen Verfügungen, welche von Anstalten des Bundes erlassen werden (Art. 33 Bst. e VGG), worunter auch die Vorinstanz fällt (Art. 4 i.V.m. Art. 54 des Bundesgesetzes über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht vom 22. Juni 2007 [Finanzmarktaufsichtsgesetz, FINMAG, SR 956.1]).

Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist als Adressat des angefochtenen Entscheids besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung oder Aufhebung (Art. 48 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG).

Eingabefrist sowie Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift sind gewahrt (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Der Kostenvorschuss wurde fristgerecht bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt (Art. 49 VwVG).

Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

2.

2.1 Die Vorinstanz stellte in der angefochtenen Verfügung fest, die D._____ habe ohne Bewilligung gewerbsmässig Publikumseinlagen entgegengenommen und damit gegen das Bankengesetz verstossen. Nicht nur B._____ und C._____, sondern auch der Beschwerdeführer habe einen massgeblichen Beitrag zur Tätigkeit der D._____ geleistet und damit aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzt.

Sie begründet die individuelle Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers in Bezug auf den Verstoss der D._____ gegen das Verbot von Art. 1 Abs.

2 des Bundesgesetzes über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934 (Bankengesetz, BankG, SR 952.0) damit, dass er als einzelzeichnungsberechtigtes Mitglied des Verwaltungsrates und Vermittler der D. _____ für die Mittelbeschaffung zuständig gewesen sei. Er sei gegen aussen als Verantwortlicher der D. _____ aufgetreten und an deren Konten zeichnungsberechtigt gewesen. Dementsprechend sei er für die unwilligte Entgegennahme von Publikumseinlagen mitverantwortlich. Er sei unglaublich, wenn er behaupte, er habe nichts von der Verwendung seines Namens durch seine Geschäftspartner gewusst. Er hätte dies mittels einfacher Recherche auf der Website der D. _____ oder auf Verkaufunterlagen feststellen können. Bei pflichtgemäsem Verhalten hätte er aufgrund seiner Stellung als Verwaltungsrat Erkundigungen über die Zulässigkeit des Geschäftsmodells der D. _____ nach Schweizer Recht einholen müssen. Als oberstes Aufsichtsorgan habe er auch rechtliche Abklärungen veranlassen und die ordnungsgemässe Verwendung der Anlegergelder sicherstellen müssen. Er habe aber sorgfaltswidrig gehandelt. Dass er behaupte, lediglich leichtgläubig gehandelt zu haben, vermöge ihn nicht zu entlasten.

2.2 Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass die D. _____ ohne Bewilligung gewerbsmässig Publikumseinlagen entgegengenommen und damit gegen das Bankengesetz verstossen hat.

Hingegen bestreitet er, selbst einen massgeblichen Beitrag zu dieser Tätigkeit geleistet zu haben. Vielmehr sei er gezielt von den beiden Geschäftspartnern für ihre Zwecke missbraucht worden. Er habe mit der D. _____ am 3. August 2011 eine "Vertriebsvereinbarung" unterzeichnet und danach damit begonnen, ihm in Deutschland bekannte Broker und Wertpapieragenturen zu kontaktieren, die bereit gewesen seien, die Produkte der D. _____ in Deutschland zu vertreiben. Die eigentlichen Vertriebsvereinbarungen seien dann jeweils von B. _____ namens der D. _____ abgeschlossen worden. Da er diese Erstkontakte nur in Deutschland zu deutschen Vermittlern geknüpft habe, lägen diese ausserhalb des Anwendungsbereichs des FINMAG und ausserhalb der Kompetenz der Vorinstanz. Mit Kunden bzw. Investoren habe er nie Kontakt gehabt und keinen einzigen derartigen Kontakt zur D. _____ vermittelt. Er sei nur mit dem Aufbau von Vertriebsstrukturen befasst gewesen. Die Bezeichnung als "Vertriebsleiter" auf dem Flyer für die (...) -Messe 2011 sei falsch gewesen, da er damals nur über einen "Vermittlungsvertrag" mit der D. _____ verbunden gewesen sei, gemäss dem er explizit über keine Vollmacht von der D. _____ verfügt habe. Zwar sei er am 14. Dezember

2011 als einziger Verwaltungsrat in das Handelsregister eingetragen worden. Entgegen dem dadurch erweckten Anschein habe er aber effektiv nie mehr als eine "Frontmann"-Funktion zu erfüllen gehabt, hinter der sich die beiden Hauptaktionäre B._____ und C._____ hätten verbergen können. Dies werde belegt durch seinen Arbeitsvertrag, den er mit der in Deutschland angesiedelten, unselbständigen Tochtergesellschaft der D._____ abgeschlossen habe und der die Grundlage für seine Tätigkeit als Verwaltungsrat der D._____ gebildet habe. In seiner Eigenschaft als Verwaltungsrat der D._____ habe er zwar am 17. Januar 2012 ihren zweiten Emissionsprospekt (Prospekt II) unterzeichnet. Dieser sei von einem auf Wertpapierrecht spezialisierten Anwalt in Frankfurt in Zusammenarbeit mit B._____ verfasst worden und anschliessend durch die deutsche Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) genehmigt worden. Er habe darauf vertraut, dass dessen Inhalt gesetzeskonform sei. Aufgrund dessen und aufgrund des Schreibens von B._____ vom 18. Dezember 2011 betreffend die Art der Absicherung der Anlagegelder sei er überzeugt gewesen, dass der ihm zur Unterschrift vorgelegte Prospekt II in jeder Beziehung abgesichert sei. Von seiner Zeichnungsberechtigung an Konten der D._____ habe er nichts gewusst. Er habe zwar das Bankformular unterzeichnet, doch sei dieses Dokument nachher ohne sein Wissen geändert und die Einzelzeichnungsberechtigung eingeführt worden. Er habe aber nie irgendeine Transaktion veranlasst. Die Einzelzeichnungsberechtigung sei auch im Widerspruch zu seinem Arbeitsvertrag gestanden. Er sei weder über die (kriminellen) Aktivitäten der D._____ informiert, noch an der Entgegennahme von Publikumseinlagen direkt beteiligt gewesen. Er habe leichtgläubig gehandelt, weshalb es nicht korrekt oder zumindest "enorm streng" sei, ihn für die festgestellte Entgegennahme von Publikumseinlagen mitverantwortlich zu machen. Die Vorinstanz sei ihrer Pflicht als Aufsichtsbehörde, die Schädigung von Anlegern zu verhindern, nicht nachgekommen, denn sie hätte Ende 2011 oder anfangs 2012 mit einer simplen Anfrage bei ihm alles verhindern können, was sich ab diesem Zeitpunkt zugetragen habe.

2.3 Natürlichen und juristischen Personen, die nicht dem Bankengesetz unterstehen, ist es untersagt, gewerbsmässig Publikumseinlagen entgegenzunehmen oder sich öffentlich dafür zu empfehlen (Art. 1 Abs. 2 BankG). Das Bankengesetz gilt für sämtliche Unternehmen, die in der Schweiz oder von der Schweiz aus regelmässig eine organisierte, sachlich unterstellungspflichtige Tätigkeit ausüben. Entscheidend für die Anwendbarkeit des schweizerischen Rechts ist nicht, wo das Schwergewicht der

Tätigkeit entfaltet wird, sondern dass in der Schweiz überhaupt eine aufsichtsrelevante Aktivität besteht (BGE 130 II 351 E. 5.3.4.1; Urteil des BGer 2C_1055/2014 vom 2. Oktober 2015 E. 1.3.2.5; BEAT KLEINER/RENATE SCHWOB/STEFAN KRAMER, in: Bodmer/Kleiner/Lutz [Hrsg.], Kommentar zum schweizerischen Bankengesetz, 2011, Art. 1 BankG N. 6 f.).

Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass die D._____ ihren Sitz in der Schweiz hatte und von der Schweiz aus gewerbsmässig Publikumseinlagen entgegengenommen hat. Da sie über keine Bewilligung verfügte, verstoss sie gegen das Bankengesetz.

Unbestritten und aktenmässig erstellt ist ferner, dass der Beschwerdeführer ab 14. Dezember 2011 einziger Verwaltungsrat der D._____ war. Deshalb unterstanden sowohl die D._____ als auch der Beschwerdeführer bei ihrer finanzmarktrechtlichen Tätigkeit schweizerischem Recht. Der Einwand des Beschwerdeführers der fehlenden Zuständigkeit der Vorinstanz ist somit unbegründet.

2.4 Nach der Rechtsprechung kann einer natürlichen Person eine wesentliche, individuelle Mitverantwortung an der unbewilligten Tätigkeit, die eine oder eine Gruppe von juristischen Personen ausgeübt hat, vorgeworfen werden, wenn sie im Rahmen einer fairen Gesamtsicht als massgeblich an den bewilligungspflichtigen Tätigkeiten beteiligt bzw. in die entsprechenden Aktivitäten in entscheidender Form involviert erscheint (Urteil des BGer 2C_89/2010 vom 10. Februar 2011 E. 3.3.4, mit Hinweisen; Urteil des BVGer B-4094/2012 vom 11. Juni 2013 E. 3.2.1, mit Hinweisen). Auch Personen, welche keine prioritäre Rolle innehatten, können in diesem Sinn als wesentlich mitverantwortlich angesehen werden, sofern sie bei einer der in Frage stehenden juristischen Personen Organstellung hatten und um die bewilligungspflichtige Tätigkeit wussten oder wissen mussten (Urteile des BVGer B-3100/2013 vom 30. Juni 2015 E. 6.1; B-6736/2013 vom 22. Mai 2014 E. 5.3.6; B-4094/2012 E. 3.2.1).

2.5 Einem Verwaltungsrat einer nach schweizerischem Recht organisierten Aktiengesellschaft obliegen verschiedene unübertragbare und unentziehbare Aufgaben. Neben der Oberleitung der Gesellschaft gehört dazu die Obergewalt über die mit der Geschäftsführung beauftragten Personen, namentlich im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze (Art. 716a Abs. 1 Ziff. 1 und 5 des Obligationenrechts vom 30. März 1911 [OR, SR 220]). Ein Verwaltungsrat muss sich über den laufenden Geschäftsgang informieren, falls notwendig zusätzliche Informationen oder ergänzende Auskünfte

einholen und Massnahmen zur Korrektur von Fehlentwicklungen oder Unregelmässigkeiten ergreifen. Die Stellung als Verwaltungsrat und die Oberaufsicht über die Gesellschaft setzen grundsätzlich eine kritische Haltung voraus. Besondere Kontrollen sind dann erforderlich, wenn Zweifel aufkommen oder solche aufgrund der Umstände jedem Organ vernünftigerweise hätten aufkommen müssen. Wenn trotz Unregelmässigkeiten in der Geschäftsführung, die bekannt sind oder bekannt sein müssten, keine Massnahmen ergriffen werden, verletzt ein Mitglied des Verwaltungsrates seine Überwachungspflichten (vgl. PETER BÖCKLI, Schweizer Aktienrecht, 4. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2009, § 13 Rz. 378 ff. S. 1694 ff., Rz. 624 S. 1789 f.; PETER FORSTMOSER/ARTHUR MEIER-HAYOZ/PETER NOBEL, Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996, S. 295 f.; ROLAND MÜLLER/LORENZ LIPP/ADRIAN PLÜSS, Der Verwaltungsrat, Ein Handbuch für Theorie und Praxis, 4. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2014, S. 150 ff.).

2.6 Da der Beschwerdeführer einziger Verwaltungsrat der D._____ war, wäre es seine Pflicht gewesen, sich Einblick über die Aktivitäten der D._____, die rechtlichen Grundlagen und die betriebsrelevanten Vorgänge zu verschaffen. Auch wenn er nach dem Willen der Hauptaktionäre lediglich als "Frontmann" hätte dienen sollen, entband ihn dies nicht davon, die ihm vom Gesetz auferlegten, unübertragbaren und unentziehbaren Pflichten wahrzunehmen. Insbesondere können gesetzliche Pflichten, wie namentlich die Oberaufsicht über die Geschäftsleitung, nicht durch eine Vereinbarung mit den Aktionären, der Verwaltungsrat habe lediglich als Strohmännchen tätig zu sein, wegbedungen werden. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts kann daher auch ein Verwaltungsrat, dessen Beitrag zur finanzmarktrechtlich unerlaubten Tätigkeit einer Gesellschaft lediglich in einem Wegschauen, also einer pflichtwidrigen Unterlassung bestanden hat, dennoch als wesentlich mitverantwortliche Person ins Recht gefasst werden (Urteile B-6736/2013 E. 5.3.4; B-4094/2012 E. 3.2 ff.).

2.7 Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer nie auch nur einen Versuch machte, sich den erforderlichen Einblick in die Geschäftstätigkeit der D._____ zu verschaffen. Bereits vor seiner Ernennung zum Verwaltungsrat im Dezember 2011 hatte er mit der D._____ am 3. August 2011 eine "Vertriebsvereinbarung" abgeschlossen, gemäss welcher er die Aufgabe hatte, eine Vertriebsstruktur aufzubauen. Gestützt darauf gewann er verschiedene Broker und Wertpapieragenturen als Vertriebspartner, die in der Folge die Produkte der D._____ in Deutschland

vermittelten. Die Vertriebsverträge dieser Vermittler mit der D._____ sahen Provisionen von 10 bis 15% vor; diejenigen des Beschwerdeführers eine Provision von 17% für selbst vermittelte Anlagen bzw. eine Overhead-Provision von 3% für Anlagen, welche die von ihm angeworbenen Agenturen vermittelt hatten. Den Anlegern selbst war eine Rendite von 9% jährlich bei einer Anlagedauer von 10 Jahren zugesichert worden.

Der Beschwerdeführer verfügt über eine Ausbildung zum Finanzkaufmann und über mehr als 30 Jahre Berufserfahrung im Versicherungs- bzw. Finanzdienstleistungsbereich. Angesichts der dargelegten Rendite- und Provisionsversprechen, die aufgrund der damals herrschenden Marktverhältnisse in keinem Verhältnis zu möglichen Anlageerfolgen standen, mussten sich einem erfahrenen Berufsmann aus dem Finanzdienstleistungsbereich zwingend Zweifel an der Seriosität der angebotenen Anlageprodukte aufdrängen. Selbst wenn er nicht bereits von Gesetzes wegen ohnehin dazu verpflichtet gewesen wäre, hätte er daher jeden Anlass gehabt, sich spätestens anlässlich der Übernahme des Verwaltungsratsmandats selbst einen gründlichen Einblick in die Geschäftstätigkeit und die Bücher der D._____ zu verschaffen.

Auch anlässlich der Unterzeichnung des Prospekts II am 17. Januar 2012 hätte er bereits aufgrund seiner eigenen Kenntnisse realisieren müssen, dass die dargelegte Erfolgsrechnung nicht korrekt sein konnte. Dennoch unterschrieb er offenbar unbekümmert diesen Prospekt, wobei er gemäss der Passage unmittelbar über seiner Unterschrift ausdrücklich namens der D._____ die Verantwortung für den Inhalt sowie für die Richtigkeit und Vollständigkeit der darin enthaltenen Angaben übernahm.

Angesichts dieser Sach- und Rechtslage ist nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz dem Beschwerdeführer sinngemäss vorwirft, er habe durch seinen aktiven Beitrag zum Aufbau des Vertriebsnetzes und die pflichtwidrige Vernachlässigung der ihm als Verwaltungsrat obliegenden Überwachungs- und Obergaufsichtspflicht einen massgeblichen Beitrag zur unwilligten Tätigkeit der D._____ geleistet.

2.8 Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz weiter vor, sie hätte ihn umgehend über den durch die Staatsanwaltschaft des Kantons (...) gemeldeten Verdacht einer Verletzung von Finanzmarktaufsichtsrecht durch die D._____ informieren sollen. Dann hätte er den Prospekt II nicht unterzeichnet, sondern stattdessen die Vertriebsorganisationen kontaktiert und gewarnt, so dass keine weiteren Anleger zu Schaden gekommen wären.

Eine Koordinierung der Tätigkeit der Vorinstanz mit derjenigen der Strafverfolgungsbehörden ist gesetzlich vorgesehen (Art. 38 Abs. 2 FINMAG). Durch die Koordinierung soll verhindert werden, dass das Tätigwerden der einen Behörde das Verfahren der anderen Behörde erschwert oder gar beeinträchtigt, beispielsweise indem durch ein nicht mit den Strafbehörden abgesprochenes Tätigwerden der Vorinstanz die betroffenen Personen gewarnt werden, so dass der zum Nachweis einer Straftat notwendige, überraschende Zugriff auf potentielle Beweismittel gefährdet oder gar vereitelt würde (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht [Finanzmarktaufsichtsgesetz; FINMAG] vom 1. Februar 2006 [BBI 2006, 2829 ff., S. 2885; RENATE SCHWOB/WOLFGANG WOHLERS, in: Basler Kommentar, Börsengesetz Finanzmarktaufsichtsgesetz, 2. Aufl. 2011, Art. 38 FINMAG N. 5-7, mit Hinweisen). Auch im vorliegenden Fall hatte die Vorinstanz somit gute Gründe, die laufenden Ermittlungen der Staatsanwaltschaft des Kantons (...) nicht in einer derartigen Weise zu gefährden.

Unabhängig von dieser Koordinationsbestimmung kann die Vorinstanz auch allein aus der Perspektive der Finanzmarktaufsicht nicht als verpflichtet erachtet werden, Organe von womöglich illegal tätigen Gesellschaften frühzeitig über laufende strafrechtliche Ermittlungen und Verfahren zu informieren, würde sie ihnen doch dadurch die Möglichkeit geben, Beweismittel verschwinden zu lassen und noch vorhandene Anlagegelder von den Konten der Gesellschaft abziehen.

Soweit der Beschwerdeführer sinngemäss geltend machen will, die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens werde durch ein rechtswidriges Verhalten der Vorinstanz relativiert, erweist sich seine Rüge somit als offensichtlich unbegründet.

3.

Der Beschwerdeführer rügt weiter eine unrichtige und unangemessene Rechtsanwendung in Bezug auf die von der Vorinstanz verfügten Massnahmen. Ihm gegenüber seien genau die gleichen Massnahmen wie gegenüber seinen Geschäftspartnern verhängt worden, nämlich ein Werbeverbot und dessen Veröffentlichung, und die Verfahrenskosten seien ihnen in solidarischer Haftung auferlegt worden. Der einzige Unterschied liege somit darin, dass das Werbeverbot für ihn nur während zweier statt fünf Jahren veröffentlicht werden solle. Die Vorinstanz unterstelle damit, dass er mit B._____ und C._____ eine Gruppe zwecks Umgehung des Aufsichtsrechts gebildet habe und ihn das gleiche Verschulden wie B._____

und C._____ treffe. Die Vorinstanz unterstelle ihm zu Unrecht, dass er selbst wissentlich und willentlich Aufsichtsgesetze verletzt habe. Er habe einzig das Fehlen einer schweizerischen Bankbewilligung nicht bemerkt, unter anderem auch deshalb, weil die Gesellschaft seit April 2011 unbeanstandet mit dem Emissionsprospekt I am Markt aufgetreten sei. Dieses Nichtbemerken stelle möglicherweise eine Verletzung von Sorgfaltspflichten dar, aber keine schwere Sorgfaltspflichtverletzung im Sinne von Art. 33-34 FINMAG. Es fehle bereits am Vorsatz, und es liege auch keine grobe Fahrlässigkeit vor. Er habe an eine Bewilligung gedacht, jedoch im falschen Land. Dass mit der Veröffentlichung des Werbeverbots die Gefahr einer erneuten Verletzung der aufsichtsrechtlichen Bestimmungen verhindert werden solle, sei reine Spekulation. Entsprechende Informationen über seine Person seien im Internet bereits vorhanden. Gebe man seinen Namen in Google ein, erfahre man sofort, dass er Verwaltungsrat der D._____ gewesen sei, über die auf Anweisung der Vorinstanz der Konkurs eröffnet worden sei. Die angeordnete Massnahme besitze vor allem Strafcharakter im Sinne von Art. 6 EMRK. Er werde damit kriminalisiert. Aus der Qualifikation der Veröffentlichung als Strafe im Sinne von Art. 6 EMRK ergebe sich, dass ihre Beurteilung in unabhängige Hände gelangen müsse und nicht durch die Vorinstanz erfolgen dürfe. Jemand dürfe nur dann mit öffentlicher Anprangerung bestraft werden, wenn der Vorwurf, der diesen schweren Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Betroffenen rechtfertigen solle, nach dem durch Art. 6 Abs. 2 EMRK und Art. 32 Abs. 1 BV geschützten Grundsatz "in dubio pro reo" umfassend geprüft und einwandfrei geklärt sei. Vorliegend sei aber der Grundsatz der Verhältnismässigkeit nicht eingehalten worden. Die Vorinstanz hätte die Veröffentlichung zunächst nur androhen sollen.

Demgegenüber vertritt die Vorinstanz die Ansicht, dass der Beschwerdeführer keine untergeordnete Rolle innerhalb der D._____ gespielt habe, sondern für die Entgegennahme von Publikumseinlagen mitverantwortlich war. Als Verwaltungsrat hätte er Erkundigungen einholen, die erforderlichen rechtlichen Abklärungen veranlassen und die ordnungsgemässe Verwendung der Anlegergelder sicherstellen sollen. Er habe aber sorgfaltswidrig gehandelt. Es habe sich auch nicht um einen punktuellen Verstoss gegen die Finanzmarktgesetze gehandelt, sondern um wiederholte Verletzungen. Die ausgeübte Tätigkeit sei gewerbsmässig gewesen, ohne dass eine Bewilligung eingeholt worden sei. Es handle sich somit um eine schwere Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen bzw. des Bankengesetzes, die mit einem beträchtlichen Schädigungspotential für die Anleger verbunden gewesen sei, was einen ausreichenden Grund bilde, um ein

Werbeverbot auszusprechen. Dies gelte nicht zuletzt, weil dem Beschwerdeführer damit lediglich in Erinnerung gerufen werde, was bereits von Gesetzes wegen gelte. Zudem gebe es eine erhebliche Gefahr, dass er wiederum unerlaubt auf dem Finanzmarkt tätig werde. Insofern überwiege das öffentliche Interesse an der Veröffentlichung des Tätigkeitsverbots. Das verfügte Werbeverbot und seine Veröffentlichung zusammen mit der Strafandrohung für die Dauer von 2 Jahren seien aus diesen Gründen verhältnismässig.

3.1 Mit dem ausdrücklich verfügten Verbot, unter jeglicher Bezeichnung selbst oder über Dritte ohne Bewilligung eine finanzmarktrechtlich bewilligungspflichtige Tätigkeit auszuüben, insbesondere Publikumseinlagen gewerbsmässig entgegenzunehmen, oder in irgendeiner Form entsprechende Werbung zu betreiben, wurde dem Beschwerdeführer in der Tat lediglich in Erinnerung gerufen, was bereits von Gesetzes wegen gilt. Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts handelt es sich dabei nicht um eine eigenständige Massnahme, sondern lediglich um eine Warnung bzw. Ermahnung. Das Bundesgericht erachtet ein derartiges Werbeverbot gegenüber den verantwortlichen Organen einer juristischen Person, bezüglich welcher rechtskräftig festgestellt wurde, dass sie unbewilligt einer nach einem Finanzmarktgesetz bewilligungspflichtigen Tätigkeit nachgegangen ist, als reine "Reflexwirkung" dieser illegalen Aktivität. Die Anforderungen an die Anordnung eines derartigen Verbots sind daher gering (vgl. Urteile des BGer 2C_71/2011 vom 26. Januar 2012 E. 5.2; 2C_543/2011 vom 12. Januar 2012 E. 5.1; BGE 135 II 356 E. 5.1, mit Hinweisen; Urteile des BVGer B-4066/2010 vom 19. Mai 2011 E. 7; B-2330/2013 vom 28. August 2014 E. 8.1).

Im vorliegenden Fall bestand nach dem bisher Gesagten ein ausreichender Grund, um gegenüber dem Beschwerdeführer als verantwortlichem Organ der D. _____ förmlich auf dieses Tätigkeits- und Werbeverbot und die damit verknüpfte Strafandrohung hinzuweisen.

3.2 Liegt eine schwere Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen vor, so kann die Vorinstanz ihre Endverfügung nach Eintritt der Rechtskraft unter Angabe von Personendaten in elektronischer oder gedruckter Form veröffentlichen. Die Veröffentlichung ist in der Verfügung selber anzuordnen (Art. 34 FINMAG).

3.3 Das Bundesverwaltungsgericht hatte bereits in einem früheren Urteil Gelegenheit, die Frage vertieft zu untersuchen, ob die Veröffentlichung eines Werbeverbots gestützt auf Art. 34 FINMAG ("naming and shaming") als strafrechtliche Anklage im Sinne von Art. 6 Abs. 1 EMRK einzustufen sei, und hat sie verneint (vgl. Urteil B-4066/2010 E. 8).

Der Beschwerdeführer bezieht sich ausdrücklich auf diesen Entscheid, bringt aber keinerlei Argumente vor, warum diese Rechtsprechung unzutreffend sein sollte. Derartige Gründe sind auch nicht ersichtlich. An der in jenem Urteil vertretenen Rechtsauffassung ist daher festzuhalten.

3.4 Ein Anlass, entgegen dem klaren Wortlaut von Art. 34 FINMAG die Zuständigkeit der Vorinstanz zur Anordnung einer derartigen Veröffentlichung zu hinterfragen, ist daher nicht ersichtlich.

3.5 Auch wenn die Veröffentlichung eines Werbeverbots gestützt auf Art. 34 FINMAG nicht als strafrechtliche Anklage im Sinne von Art. 6 Abs. 1 EMRK einzustufen ist, stellt sie unbestrittenermassen einen wesentlichen Eingriff in die allgemeinen wie die wirtschaftlichen Persönlichkeitsrechte des Betroffenen dar. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung setzt eine derartige verwaltungsrechtliche Massnahme eine Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen von einer gewissen Schwere voraus und muss im Einzelfall verhältnismässig sein. Eine einmalige, punktuelle und untergeordnete Verletzung finanzmarktrechtlicher Pflichten genügt nicht. Die Regelungszwecke des Finanzmarktgesetzes – die Sicherstellung der Funktionsfähigkeit der Finanzmärkte (Funktionsschutz) einerseits sowie der Schutz der Gläubiger, der Anleger und der Versicherten andererseits (Individualschutz) – müssen die Sanktion rechtfertigen und die dem Betroffenen daraus entstehenden Nachteile in seinem wirtschaftlichen Fortkommen mit Blick auf die Schwere der aufsichtsrechtlichen Verletzung überwiegen. Dabei ist davon auszugehen, dass Art. 34 FINMAG in erster Linie eine Grundlage bildet, um Verstösse beaufsichtigter Betriebe gegen aufsichtsrechtliche Vorschriften zu sanktionieren. In den vom Bundesgericht bisher beurteilten Fällen von illegalen gewerbsmässigen Entgegennahmen von Publikumseinlagen wurde daher erkannt, dass bei derartigen Tatbeständen regelmässig von einer gewissen Schwere der Verletzung auszugehen sei. Eine bloss untergeordnete Implikation oder besondere Umstände, die darauf hinweisen würden, dass es künftig zu keiner weiteren Verletzung finanzmarktrechtlicher Pflichten kommen werde ("tätige Reue"), könnten dagegen der Publikation dennoch entgegenstehen (vgl.

Urteile des BGer 2C_359/2012 vom 1. November 2012 E. 3.2; 2C_71/2011 E. 5.3; 2C_543/2011 E. 5.2; 2C_929/2010 vom 13. April 2011 E. 5.2.1).

3.6 Wie dargelegt, ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer einen massgeblichen Beitrag zur unbewilligten Tätigkeit der D._____ geleistet hat. Da die D._____ unbestrittenermassen überschuldet ist und über keine liquiden Mittel mehr verfügt, ist anzunehmen, dass die betroffenen 25 Anleger einen erheblichen, möglicherweise sogar vollständigen Verlust erleiden werden. Viele dieser Anleger wurden durch die vom Beschwerdeführer beigebrachten Broker vermittelt oder entschieden sich aufgrund des von ihm unterzeichneten, irreführenden Prospekts II für eine Anlage bei der D._____. Richtig ist zwar, dass die Tätigkeit des Beschwerdeführers nur in Bezug auf den Aufbau des Vertriebsnetzes aktive Formen annahm und ihm ansonsten vor allem eine pflichtwidrige Vernachlässigung der ihm als Verwaltungsrat obliegenden Überwachungs- und Obergaufsichtspflicht vorzuwerfen ist. Wie dargelegt, lagen dem Beschwerdeführer jedoch genügend Informationen vor, die einem erfahrenen Berufsmann aus dem Finanzdienstleistungsbereich den Verdacht aufdrängen mussten, dass die Seriosität der D._____ zweifelhaft sein könnte. Wenn der Beschwerdeführer sein Verschulden unter diesen Umständen lediglich als leichte Fahrlässigkeit gewertet haben will, kann ihm nicht gefolgt werden.

Es ist somit nachvollziehbar, wenn die Vorinstanz die Gefahr sieht, dass der Beschwerdeführer sich in ähnlicher Art erneut als "Frontmann" für eine illegale Tätigkeit zur Verfügung stellen könnte. Es besteht daher ein öffentliches Interesse daran, potentielle Anleger vor einem möglichen künftigen unerlaubten Tätigwerden des Beschwerdeführers zu warnen. Bei der Festlegung der Dauer der Veröffentlichung hat die Vorinstanz ausdrücklich berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer im Vergleich zu den beiden Hauptverantwortlichen einen geringeren Beitrag geleistet hat.

Die Dauer der Veröffentlichung von zwei Jahren erscheint daher nicht als unverhältnismässig.

4.

Der Beschwerdeführer beanstandet schliesslich die solidarische Auferlegung der Verfahrenskosten, die unverhältnismässig sei. Sie laufe auf einen "Durchgriff" von der konkursiten Gesellschaft und dem mittellosen B._____ auf ihn (und C._____) hinaus.

4.1 Nach Art. 5 Abs. 1 Bst. a der Verordnung über die Erhebung von Gebühren und Abgaben durch die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht vom 15. Oktober 2015 (FINMA-Gebühren- und Abgabenverordnung, FINMA-GebV, SR 956.122) i.V.m. Art. 15 Abs. 1 FINMAG ist gebührenpflichtig, wer eine Verfügung veranlasst. Haben mehrere Personen gemeinsam eine Verfügung veranlasst, so haften sie für die Gebühr solidarisch (Art. 2 Abs. 2 der Allgemeinen Gebührenverordnung vom 8. September 2004 [Allg-GebV, SR 172.041.1] i.V.m. Art. 6 FINMA-GebV).

4.2 Wie aufgezeigt, erweist sich die angefochtene Verfügung, soweit sie den Beschwerdeführer betrifft, als rechtmässig. Ist dem Beschwerdeführer ein massgeblicher Beitrag an der unbewilligten Tätigkeit der D. _____ vorzuwerfen, so ist es auch folgerichtig, die entstandenen Verfahrenskosten der Vorinstanz nicht nur der D. _____, sondern auch den drei verantwortlichen natürlichen Personen, darunter auch dem Beschwerdeführer, solidarisch aufzuerlegen. Die interne Aufteilung der Kosten wird allenfalls eine Frage des Regresses sein (vgl. Urteil 2C_30/2011; 2C_543/2011 E. 6.1, mit Hinweisen; Urteil B-4094/2012 E. 5).

4.3 Die solidarische Auferlegung der Verfahrenskosten durch die Vorinstanz ist daher nicht zu beanstanden.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen.

5.

Bei diesem Verfahrensausgang hat der Beschwerdeführer als unterliegende Partei die Verfahrenskosten zu tragen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Sie werden auf CHF 5'000.– festgelegt (vgl. Art. 1 i.V.m. Art. 4 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]).

6.

Dem unterliegenden Beschwerdeführer ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 Abs. 1 VGKE a contrario). Ebenso wenig steht der Vorinstanz eine Parteientschädigung zu (vgl. Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von CHF 5'000.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Der einbezahlte Kostenvorschuss von CHF 5'000.– wird, nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Entscheids, zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (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 Rechtschrift 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 der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 26. Januar 2016