



---

Abteilung II  
B-3759/2014

## **Urteil vom 11. Mai 2015**

---

Besetzung

Richter Frank Seethaler (Vorsitz),  
Richter Stephan Breitenmoser,  
Richter Francesco Brentani;  
Gerichtsschreiberin Karin Behnke.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,

gegen

**Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA,**  
Laupenstrasse 27, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Unerlaubte Entgegennahme von Publikumseinlagen;  
Verbot einer unerlaubten Tätigkeit (mit 2-jähriger  
Publikation); Streichung aus dem Versicherungsvermittler-  
Register.

**Sachverhalt:****A.**

**A.a** Mittels superprovisorischer Verfügung vom 12. Juli 2012 setzte die FINMA (Vorinstanz) B.\_\_\_\_\_ bei der R.\_\_\_\_\_ AG (in der Folge: R.\_\_\_\_\_) als Untersuchungsbeauftragten ein. Mit Verfügung vom 1. Februar 2013 stellte die Vorinstanz fest, dass die R.\_\_\_\_\_ sowie C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_ (langjähriges Mitglied des Verwaltungsrates der R.\_\_\_\_\_) und E.\_\_\_\_\_ ohne Bewilligung gewerbsmässig Publikumsseinlagen entgegengenommen und damit aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzt hätten. Über die R.\_\_\_\_\_ wurde am (...) der Konkurs eröffnet und C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ wurden mit einem Tätigkeits- und Werbeverbot belegt. Gemäss Verfügung vom 1. Februar 2013 nahm die R.\_\_\_\_\_ von (...) Anlegern Gelder in der Höhe von rund Fr. (...) Mio. entgegen. Auf die Beschwerde der R.\_\_\_\_\_ trat das Bundesverwaltungsgericht mit Teilurteil vom 22. Oktober 2013 (Urteil des BVGer B-1186/2013 vom 22. Oktober 2013) nicht ein. Die Beschwerden von D.\_\_\_\_\_, E.\_\_\_\_\_ (Urteil des BVGer B-1186/2013 vom 10. Dezember 2013) und C.\_\_\_\_\_ (Urteil des BVGer-1024/2013 vom 6. Januar 2014) wurden mit Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts vom 10. Dezember 2013 bzw. 6. Januar 2014 abgewiesen. Die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts wurden mit Urteilen des Bundesgerichts vom 19. Juli 2014 bestätigt (Urteile des BGer 2C\_1096/2013, 2C\_122/2014 und 2C\_176/2014 vom 19. Juli 2014).

**A.b** Mit superprovisorischer Verfügung vom 16. Juli 2013 setzte die Vorinstanz bei der am (...) gegründeten S.\_\_\_\_\_ GmbH (nachfolgend: S.\_\_\_\_\_) B.\_\_\_\_\_ als Untersuchungsbeauftragten ein, welcher am 2. Oktober 2013 seinen Untersuchungsbericht erstattete. Gestützt darauf stellte die Vorinstanz mit Verfügung vom 6. Juni 2014 fest, dass die S.\_\_\_\_\_, A.\_\_\_\_\_ (Beschwerdeführer) und D.\_\_\_\_\_ zusammen als Gruppe ohne Bewilligung gewerbsmässig Publikumseinlagen entgegengenommen, dafür Werbung betrieben und damit gegen das Bankengesetz vom 8. November 1934 (BankG, SR 952.0) verstossen hätten (Dispositiv-Ziff. 2). Der Beschwerdeführer wurde aus dem Versicherungsvermittlerregister der Vorinstanz gestrichen und es wurde gegen ihn eine Eintragungssperre von zwei Jahren ab Rechtskraft der angefochtenen Verfügung verhängt (Dispositiv-Ziff. 3). Über die S.\_\_\_\_\_ wurde am (...) der Konkurs eröffnet (Dispositiv-Ziff. 4-11). Sowohl D.\_\_\_\_\_ als auch dem Beschwerdeführer wurde verboten, unter jeglicher Bezeichnung selbst oder über

Dritte ohne Bewilligung eine finanzmarktrechtlich bewilligungspflichtige Tätigkeit auszuüben, insbesondere Publikumseinlagen gewerbsmässig entgegenzunehmen, oder für solche Tätigkeiten in irgendeiner Form Werbung zu betreiben (Dispositiv-Ziff. 12 und 13). Dieses Werbe- und Tätigkeitsverbot sollte nach Eintritt der Rechtskraft für die Dauer von fünf Jahren (D.\_\_\_\_\_) bzw. zwei Jahren (Beschwerdeführer) auf der Internetseite der Vorinstanz publiziert werden (Dispositiv-Ziff. 14).

Zur Begründung führte die Vorinstanz aus, die S.\_\_\_\_\_ habe Gelder von Privatpersonen auf einem eigenen Konto entgegengenommen und diese nach eigenem Ermessen verwendet. Den Anlegern seien eine feste Verzinsung und die Rückzahlung der Gelder zugesichert worden. Soweit die S.\_\_\_\_\_ geltend mache, dass sie ihren Kunden als Gegenleistung Anteile an der Gesellschaft T.\_\_\_\_\_ KG verkauft habe, verkenne sie, dass an einer Kommanditgesellschaft nach deutschem Recht – wie auch nach schweizerischem Recht – keine Anteile bestünden. Der Kommanditist leiste oder verspreche eine Einlage, bis zu deren Höhe er maximal hafte (§§ 161 ff. des deutschen Handelsgesetzbuches HGB). Der Kommanditist werde daher durch die Einlage Gesellschafter. Den Kunden seien aber eine Rückzahlung ihrer investierten Gelder zu einem bestimmten Zeitpunkt sowie eine Mindestverzinsung zugesichert worden. Die Aussicht auf eine sichere Rendite und Rückzahlung der Anlagegelder habe auch dem Willen der Anleger entsprochen, welche nicht in erster Linie Gesellschafter eines Windparks mit den entsprechenden Risiken hätten werden wollen. Insgesamt habe die S.\_\_\_\_\_ von (...) Anlegern Fr. (...) entgegengenommen und den Beschwerdeführer als Vermittler eingesetzt. Sämtliche bisherigen (...) Anleger der R.\_\_\_\_\_ hätten dazu bewogen werden sollen, Zahlungen an die S.\_\_\_\_\_ zu leisten.

Der Beschwerdeführer habe bei der gewerbsmässigen Entgegennahme von Publikumseinlagen durch die S.\_\_\_\_\_ eine zentrale Rolle eingenommen. Er sei vorgängig bereits für die U.\_\_\_\_\_ KG, für die R.\_\_\_\_\_ und für die V.\_\_\_\_\_ als Vermittler tätig gewesen. Bei der R.\_\_\_\_\_ habe er rund die Hälfte aller Kunden vermittelt und dafür Provisionen von Fr. (...) erhalten. Erwiesen sei auch, dass seine Firma, die W.\_\_\_\_\_ GmbH, Zahlungen in der Höhe von Fr. (...) von der S.\_\_\_\_\_ erhalten habe. (...) der (...) Anleger der (S.\_\_\_\_\_) seien vom Beschwerdeführer bereits an die R.\_\_\_\_\_ vermittelt worden, so dass davon ausgegangen werden müsse, dass der Beschwerdeführer mehr als 90 % der Anleger an die S.\_\_\_\_\_ vermittelt habe. Sein Engagement habe massgeblich zum

Erfolg der Gruppe beigetragen. Der Beschwerdeführer habe mit seiner Tätigkeit einen derart wichtigen Beitrag zur unerlaubten Tätigkeit der (S.\_\_\_\_\_) geleistet, mitverantwortlich sei. Die S.\_\_\_\_\_ habe entweder selber oder gemeinsam mit der R,\_\_\_\_\_ Publikumseinlagen entgegengenommen und für diese Tätigkeit Werbung betrieben, ohne über die dafür notwendige Bankenbewilligung i.S.v. Art. 3 BankG zu verfügen. Es rechtfertige sich deshalb, auch den Beschwerdeführer der Gruppe zuzurechnen.

Als Aufsichtsbehörde könne sie gegenüber Personen, die für eine unerlaubte Tätigkeit eines Finanzintermediärs verantwortlich seien, die Ausübung einer unterstellungspflichtigen Tätigkeit sowie die Werbung für eine solche Tätigkeit im Sinne einer Warnung mittels Verfügung formell verbieten. Mit dem ausdrücklichen Verbot, zukünftig ohne Bewilligung gewerbsmässig Kundengelder entgegenzunehmen, werde den genannten Personen lediglich in Erinnerung gerufen, was bereits von Gesetzes wegen gelte. Zudem würden die Verfügungsadressaten auf Art. 44 und 48 des Finanzmarktaufsichtsgesetzes vom 22. Juni 2007 (FINMAG, SR 956.1) sowie auf Art. 46 und 49 BankG und die darin enthaltenen Strafandrohungen hingewiesen. In Anwendung von Art. 34 FINMAG könne sie ihre Endverfügung nach Eintritt der Rechtskraft unter Angabe von Personendaten in elektronischer oder gedruckter Form veröffentlichen, wenn eine schwere Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen vorliege und die Publikation in der Verfügung selber angeordnet werde. Eine einmalige, punktuelle und untergeordnete Verletzung finanzmarktrechtlicher Pflichten gelte noch nicht als schwere Verletzung. Eine unbewilligte gewerbsmässige Entgegennahme von Publikumseinlagen stelle indessen immer eine schwere Verletzung von Aufsichtsbestimmungen dar und sei sowohl bei vorsätzlicher als auch bei fahrlässiger Begehung strafbar (Art. 46 BankG). Der Beschwerdeführer habe bei der gewerbsmässigen Entgegennahme von Publikumseinlagen durch die (S.\_\_\_\_\_) eine zentrale Rolle eingenommen und habe bereits im Sommer 2012 gewusst, dass die Vorinstanz gegen die (R.\_\_\_\_\_) interveniert habe. Trotzdem habe er – als mutmasslich einziger ehemaliger Vermittler der R.\_\_\_\_\_ – weitere Anleger vermittelt oder bestehende Anleger angewiesen, Zahlungen zugunsten der S.\_\_\_\_\_ zu leisten. Damit habe er einen massgeblichen Beitrag an der unbewilligten Tätigkeit der S.\_\_\_\_\_ geleistet und gegen das BankG verstossen. Beim Beschwerdeführer sei ein renitentes Verhalten in Bezug auf unbewilligte Anlagetätigkeiten festzustellen und damit eine Wiederholungsgefahr gegeben. Der Beschwerdeführer sei seit 25 Jahren im Versicherungsbereich tätig. Mit der

Gesellschaft W.\_\_\_\_\_ sei er im Vermittlerportal der Vorinstanz registriert. Die Publikation eines Verbots einer unerlaubten Tätigkeit und die damit einhergehende Rufbeeinträchtigung könne den Beschwerdeführer in seiner Tätigkeit zwar erheblich behindern. Das Interesse des Beschwerdeführers, dass das Verbot nicht publiziert werde, sei deshalb gewichtig. Das öffentliche Interesse an der Gewährleistung des Schutzes der Gläubiger und der Anleger (Individualschutz) einerseits und an der Sicherstellung der Funktionsfähigkeit der Finanzmärkte (Funktionsschutz) andererseits sowie der Präventionscharakter der Veröffentlichung seien jedoch gewichtiger als die privaten Interessen des Beschwerdeführers. Es rechtfertige sich deshalb – insbesondere auch im Interesse des Einleger- bzw. Anlegerschutzes – eine Publikation des Verbots einer unerlaubten Tätigkeit für die Dauer von zwei Jahren auf der Internetseite der Vorinstanz. Die Vorinstanz schütze gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. f und g des Versicherungsaufsichtsgesetzes vom 17. Dezember 2004 (VAG, SR 961.01) die Versicherten gegen Missbräuche von Versicherungsvermittlern und schreite gegen Missstände ein, welche die Interessen der Versicherten gefährdeten. Komme ein Versicherungsvermittler den Vorschriften des VAG, einer Verordnung oder Anordnung der Vorinstanz nicht nach oder erschienen die Interessen der Versicherten anderweitig gefährdet, so treffe die Vorinstanz die sichernden Massnahmen, die ihr zur Wahrung der Interessen der Versicherten erforderlich erschienen und Sorge für die Wiederherstellung des ordnungsgemässen Zustands (Art. 31 FINMAG i.V.m. Art. 51 Abs. 1 VAG). Als sichernde Massnahme könne sie gestützt auf Art. 51 Abs. 2 lit. g VAG einen Vermittler aus dem Register streichen. Eine Streichung aus dem Register sei insbesondere dann gerechtfertigt, wenn der Vermittler gemäss Art. 37 Abs. 1 FINMAG die Voraussetzungen für die Tätigkeit nicht mehr erfülle oder aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletze. Der Beschwerdeführer habe eine schwere Verletzung des Aufsichtsrechts begangen, weil er für die unerlaubte Entgegennahme von Publikumseinlagen durch die S.\_\_\_\_\_ mitverantwortlich sei. Darüber hinaus bestehe ein direkter Zusammenhang zwischen der unerlaubten Entgegennahme von Publikumseinlagen und der Tätigkeit des Beschwerdeführers als Versicherungsvermittler. Sein Anlageberatungsgeschäft betreibe er in Kombination mit dem Versicherungsgeschäft. Der Beschwerdeführer werde aus dem Versicherungsvermittler-Register gestrichen und gegen ihn werde eine Eintragungssperre von zwei Jahren verhängt. Diese Massnahme liege im Interesse des Kundenschutzes sowie des Schutzes des Finanz- und Versicherungsplatzes. Die Massnahme sei verhältnismässig, da der Beschwerde-

fürher nach wie vor als gebundener Versicherungsvermittler (ohne Registereintrag) tätig sein könne. Schliesslich sei eine Neueintragung nach Ablauf der zweijährigen Sperrfrist nicht ausgeschlossen.

**B.**

Sowohl die S. \_\_\_\_\_ als auch R. \_\_\_\_\_ fochten die Verfügung der Vorinstanz vom 6. Juni 2014 mit Beschwerde vom 7. Juli 2014 an; infolge Nichtleistung des Kostenvorschusses trat das Bundesverwaltungsgericht jedoch mit Urteil vom 7. Oktober 2014 auf deren Beschwerde nicht ein.

**C.**

Mit Beschwerde vom 7. Juli 2014 wandte sich der Beschwerdeführer an das Bundesverwaltungsgericht. Darin beantragt er – soweit ihn betreffend – die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Insbesondere sei von einer Streichung aus dem Versicherungsvermittler-Register abzusehen.

Zur Begründung führt der Beschwerdeführer im Wesentlichen an, mit der gesamten Abwicklung der streitbezogenen Zahlungen und der Entgegennahme der Gelder nie etwas zu tun gehabt zu haben. Er habe den Kunden lediglich diejenigen Konten angegeben, die ihm seinerseits mitgeteilt worden seien. Was die Zusicherungen anbelange, wonach bei der neuen Kapitalanlage grundsätzlich die gleichen Bedingungen gälten wie bei der R. \_\_\_\_\_, habe er nur jene gemacht, die ihm gegenüber von den Verantwortlichen der R. \_\_\_\_\_ getätigt worden seien. Ebenso wenig habe er mit der Verwendung der Gelder etwas zu tun gehabt. Er sei stets davon ausgegangen, dass die Gelder korrekt verwendet würden. Er sei nicht im Auftrag der S. \_\_\_\_\_ tätig gewesen. Er könne im Ergebnis nicht dieser Gruppe zugerechnet werden. Die Publikation des Werbeverbots sowie die Streichung aus dem Versicherungsvermittler-Register der Vorinstanz seien unverhältnismässig.

**D.**

Mit Vernehmlassung vom 12. August 2014 beantragt die Vorinstanz, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Zur Begründung verweist die Vorinstanz in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht auf die Verfügung vom 6. Juni 2014 und verzichtet auf weitergehende Ausführungen in ihrer Vernehmlassung.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

**1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005

(VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). Darunter fällt auch die vorliegende, von der Vorinstanz erlassene Verfügung (Art. 54 Abs. 1 FINMAG). Da kein Ausschlussgrund nach Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht somit für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde im Sinne der Art. 31 und 33 lit. e VGG zuständig.

**1.2** Soweit der Beschwerdeführer selber Adressat der angefochtenen Verfügung vom 6. Juni 2014 ist, ist er offensichtlich berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung und Änderung (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Die angefochtene Verfügung – und damit der darin enthaltene Vorwurf der Ausübung einer bewilligungspflichtigen Tätigkeit – ist gegenüber D.\_\_\_\_\_ und der S.\_\_\_\_\_ in Rechtskraft erwachsen, nachdem auf deren Beschwerde vom 7. Juli 2014 infolge Nichtleistung des Kostenvorschusses mit Urteil vom 7. Oktober 2014 nicht eingetreten worden war (Urteil des BVGer B-3758/2014 vom 7. Oktober 2014). Die Bindung an eine rechtskräftige Entscheidung erstreckt sich grundsätzlich nur auf die Parteien des betreffenden Verfahrens (vgl. Urteil des BGer 1P.706/2003 vom 23. Februar 2004 E. 2.6; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl. 2013, S. 415 Rz. 1197). Insofern kann dem Beschwerdeführer eine allfällige materielle Rechtskraftwirkung bezüglich der gegenüber den übrigen Mitgliedern der S.\_\_\_\_\_ -Gruppe getroffenen Feststellungen nicht entgegen gehalten werden (vgl. Urteile des BVGer B-4171/2008 vom 31. Juli 2009; B-8227/2007, B-8244/2007 und B-8245/2007 vom 20. März 2009 E. 8.3).

**1.3** Die Eingabefrist sowie die Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift wurden gewahrt (Art. 50 sowie 52 Abs. 1 VwVG) und der Kostenvorschuss wurde geleistet. Da auch die übrigen Sachurteils-voraussetzungen vorliegen, ist auf die Beschwerde einzutreten.

## **2.**

Die Vorinstanz ist verpflichtet und befugt, bei Verletzung von Finanzmarkt-gesetzen oder zur Beseitigung von Missständen für die Wiederherstellung des ordnungsgemässen Zustands zu sorgen (Art. 31 FINMAG). Diese Eingriffskompetenz der Aufsichtsbehörde, die den Charakter einer Generalklausel aufweist, wird alsdann mit einzelnen Bestimmungen des FINMAG konkretisiert und mit den entsprechenden Bestimmungen weiterer finanzmarkt-rechtlicher Gesetze ergänzt (vgl. hierzu hinten E. 4.2.1 ff.). Zum aufsichtsrechtlichen Aufgabenbereich der Vorinstanz gehören ebenfalls die

Abklärung der finanzmarktrechtlichen Bewilligungspflicht und die Ermittlung von Finanzintermediären, die in Verletzung der gesetzlichen Bestimmungen ohne Bewilligung tätig sind. Insofern als die Vorinstanz allgemein über die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften zu wachen hat und die Aufsicht nach dem FINMAG und den Finanzmarktgesetzen ausübt, muss sie in der Lage sein, den Vollzug der verhängten Massnahmen sicherzustellen. Als Adressat der von der Vorinstanz ergriffenen Massnahmen können somit sowohl beaufsichtigte Personen und Institute gelten als auch Personen oder Unternehmen, die, ohne über die notwendigen Bewilligungen zu verfügen, einer bewilligungspflichtigen Tätigkeit nachgehen (Art. 3 Bst. a und Art. 30 FINMAG; Art. 1 und Art. 3 ff. BankG; vgl. BGE 136 II 43 E. 3.1; 132 II 382 E. 4.1, mit Hinweisen; Urteil des BVGer B-5081/2012, B-5073/2012 vom 24. September 2014 E. 2; PETER NOBEL, Sanktionen gemäss FINMAG, in: Zeitschrift für Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht, 2009, S. 61 ff; KATJA ROTH PELLANDA, in: Basler Kommentar zum Börsen- und Finanzmarktaufsichtsgesetz, 2. Aufl. 2011, N. 13 zu Art. 31 FINMAG).

### 3.

**3.1** Die Vorinstanz stellt in der angefochtenen Verfügung fest, der Beschwerdeführer habe – ebenso wie D. \_\_\_\_\_ – aufgrund seines massgeblichen Beitrags zur Tätigkeit der S. \_\_\_\_\_ ohne Bewilligung gewerbmässig Publikumseinlagen entgegengenommen sowie für diese Tätigkeit Werbung betrieben und damit aufsichtsrechtliche Bestimmungen (BankG) schwer verletzt. Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführer, D. \_\_\_\_\_ sowie die S. \_\_\_\_\_ aufsichtsrechtlich als Einheit und damit als Gruppe qualifiziert. Dies mit der Folge, dass die aufsichtsrechtlichen Konsequenzen alle Beteiligten treffen, selbst wenn nicht alle Involvierten an sämtlichen Handlungen teilgenommen haben. In Bezug auf die Gruppenbetrachtung von D. \_\_\_\_\_ und die S. \_\_\_\_\_ ist die angefochtene Verfügung vom 6. Juni 2014 – wie erwähnt – diesen gegenüber rechtskräftig geworden, nicht jedoch gegenüber dem Beschwerdeführer. Der Beschwerdeführer bringt nun aber nichts vor, was gegen die tatbeständlichen und rechtlichen Ausführungen zu den schweren Widerhandlungen von D. \_\_\_\_\_ und der S. \_\_\_\_\_ gegen das BankG und zum gruppenweisen Vorgehen der genannten Personen sprechen würde. Auch für das Bundesverwaltungsgericht ist nichts ersichtlich, was eine andere Beurteilung der dort umschriebenen Sach- und Rechtslage im Verhältnis zu D. \_\_\_\_\_ und der S. \_\_\_\_\_ nahelegen würde. Vielmehr erachtet das Bundesverwaltungsgericht diesbezüglich die tatbeständlichen und rechtlichen Ausführungen



der Vorinstanz, wie sie auch vorstehend in Bst. A.b dargestellt wurden, soweit vorliegend interessierend als zutreffend, so dass auf sie verwiesen werden kann.

**3.2** Indessen wendet sich der Beschwerdeführer gegen seine gruppenmässige Einbeziehung in die S. \_\_\_\_\_-Gruppe. Er macht geltend, mit der gesamten Abwicklung der Zahlungen und der Entgegennahme der Anlagegelder nichts zu tun gehabt zu haben. Er habe den Kunden nur diejenigen Konten angegeben und Zusicherungen gemacht, die ihm von den Verantwortlichen der R. \_\_\_\_\_ angegeben worden seien. Auch habe er mit der Verwendung der Gelder nie etwas zu tun gehabt, da er keine Zeichnungsberechtigung über die Konten der S. \_\_\_\_\_ gehabt habe. Er sei immer von einer korrekten Verwendung der Gelder ausgegangen. Auch sei er nicht im Auftrag der S. \_\_\_\_\_ tätig gewesen. Er habe aus diesen Gründen keine zentrale Rolle bei der unerlaubten Entgegennahme von Publikumseinlagen der S. \_\_\_\_\_ eingenommen.

Es stellt sich die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht davon ausgegangen ist, der Beschwerdeführer habe zur S. \_\_\_\_\_-Gruppe gehört und es treffe ihn auf Grund seiner Tätigkeit für die S. \_\_\_\_\_ eine aufsichtsrechtlich zu sanktionierende individuelle Mitverantwortung für die durch diese erfolgte Verletzung von Aufsichtsrecht.

**3.3** Natürlichen und juristischen Personen, die nicht dem Bankengesetz unterstehen, ist es untersagt, gewerbsmässig Publikumseinlagen entgegenzunehmen (Art. 1 Abs. 2 BankG). Die Entgegennahme von Publikumseinlagen besteht darin, dass ein Unternehmen gewerbsmässig auf eigene Rechnung Verpflichtungen gegenüber Dritten eingeht, wobei grundsätzlich alle Verbindlichkeiten als Einlagen gelten. Es muss ein Vertrag vorliegen, in dem sich der Zahlungsempfänger zur späteren Rückzahlung der betreffenden Summe verpflichtet (vgl. BGE 132 II 382 E. 6.3.1).

Nach der Praxis des Bundesgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts und der Vorinstanz sind verschiedene natürliche und juristische Personen in Bezug auf die Ausübung einer bewilligungspflichtigen Tätigkeit dann aufsichtsrechtlich als Gesamtheit zu betrachten, wenn eine derart enge wirtschaftliche Verflechtung besteht, dass nur eine gesamthafte Betrachtungsweise den faktischen Gegebenheiten gerecht wird und Gesetzesumgehungen verhindern kann. Die Bewilligungspflicht und die finanzmarktrechtliche Aufsicht sollen nicht dadurch umgangen werden können, dass jedes einzelne Unternehmen und die dahinter stehenden Personen für sich allein

nicht alle Voraussetzungen für die Bewilligungspflicht erfüllen, im Ergebnis aber dennoch gemeinsam eine bewilligungspflichtige Tätigkeit ausgeübt wird (vgl. BGE 135 II 356 E. 3.2). Der Schutz des Marktes und der Anleger rechtfertigt trotz formaljuristischer Trennung der Strukturen finanzmarktrechtlich eine einheitliche wirtschaftliche Betrachtungsweise, falls zwischen den einzelnen Personen und/oder Gesellschaften enge wirtschaftliche (finanzielle/geschäftliche), organisatorische oder personelle Verflechtungen bestehen und vernünftigerweise einzig eine Gesamtbetrachtung den faktischen Gegebenheiten und der Zielsetzung der Finanzmarktaufsicht gerecht wird. Ein gruppenweises Handeln dürfte insbesondere dann vorliegen, wenn die Beteiligten nach aussen als Einheit auftreten und aufgrund der Umstände (z.B. Verwischen der rechtlichen und buchhalterischen Grenzen zwischen den Beteiligten; faktisch gleicher Geschäftssitz; wirtschaftlich unbegründete, verschachtelte Beteiligungsverhältnisse; zwischengeschaltete Treuhandstrukturen) davon auszugehen ist, dass koordiniert – ausdrücklich oder stillschweigend arbeitsteilig und zielgerichtet – eine gemeinsame Aktivität im aufsichtsrechtlichen Sinn ausgeübt wird (vgl. BGE 136 II 43 E. 4.3.1, mit weiteren Hinweisen). Die Annahme einer Gruppe hat zur Folge, dass die aufsichtsrechtlichen Konsequenzen alle Mitglieder treffen, selbst wenn in Bezug auf einzelne davon – isoliert betrachtet – nicht alle Tatbestandselemente erfüllt sind oder sie selbst keine nach aussen erkennbaren finanzmarktrechtlich relevanten Tätigkeiten ausgeübt haben (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts B-8227/2007, B-8244/2007 und B-8245/2007 vom 20. März 2009 E. 8.2, B-6715/2007 vom 3. September 2008 E. 6.3.3 sowie B-2474/2007 vom 4. Dezember 2007 E. 3.2).

### **3.4**

**3.4.1** Die Vorinstanz begründet die individuelle Mitverantwortlichkeit des Beschwerdeführers für den Verstoss der S.\_\_\_\_\_ gegen das Verbot von Art. 1 Abs. 2 BankG damit, dieser habe aufgrund seines Berufes als Versicherungsvermittler und auf Grund seines Eintrags im Versicherungsvermittlerregister der Vorinstanz bei den Anlegern Vertrauen erweckt und dadurch einen entscheidenden Beitrag zur erfolgten Entgegennahme von Publikumseinlagen geleistet.

**3.4.2** Aktenkundig ist – und dies wird vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten –, dass für die S.\_\_\_\_\_ von Januar bis März 2013 insgesamt Fr. (...) an Anlagegeldern von (...) Anlagenehmern entgegen genommen wurden (Register 8, S. 2-3). Ferner hat der Beschwerdeführer die rund (...)

Anleger, die er bereits für die R.\_\_\_\_\_ vermittelt hat, in der Folge persönlich besucht und ihnen nahegelegt, zusätzliche Anlagen und die weitere Bezahlung gemäss Sparplan auf das Konto der S.\_\_\_\_\_ einzubezahlen (Register 2, S. 301). Anlässlich der Einvernahme vom 5. März 2014 gab der Beschwerdeführer ferner zu, F.\_\_\_\_\_ am 9. August 2012 eine Energie-Police in der Höhe von Fr. (...) vermittelt zu haben. Die Zahlung erfolgte an die nicht existente (V.\_\_\_\_\_ ) über welche der Beschwerdeführer keinerlei Abklärungen getätigt hat (Register 2, S. 298 ff., sowie Register 2, S. 227 ff.). Den Akten zufolge war der Beschwerdeführer bei der "Umschreibung" der Energieanleihen auf die (S.\_\_\_\_\_ ) Berater von G.\_\_\_\_\_ (Register 8, S. 20-22), H.\_\_\_\_\_ (Register 8, S. 26-28), I.\_\_\_\_\_ (Register 8, S. 32-34), J.\_\_\_\_\_ (Register 8, S. 38-40), K.\_\_\_\_\_ (Register 8, S. 53-55), L.\_\_\_\_\_ (Register 8, S. 80-82), M.\_\_\_\_\_ (Register 8, S. 88-90), N.\_\_\_\_\_ (Register 8, S. 94-96), O.\_\_\_\_\_ (Register 8, S. 109-111) und P.\_\_\_\_\_ (Register 8, S. 122-124). Die Firma des Beschwerdeführers, die W.\_\_\_\_\_, hatte – bis auf Q1\_\_\_\_\_ und Q2\_\_\_\_\_ – alle Anlagenehmer, die auf das Konto der S.\_\_\_\_\_ einbezahlt haben, bereits an die R.\_\_\_\_\_ vermittelt (Register 2, S. 42-44). Der Beschwerdeführer bestritt auch nicht, (...) von (...) Anlegern, die von der R.\_\_\_\_\_ zur S.\_\_\_\_\_ gewechselt haben, an erstere vermittelt zu haben (Register 2, S. 295). Ausweislich des Untersuchungsberichts hat der Beschwerdeführer nachweislich (...) Anleger an die S.\_\_\_\_\_ und einen Anleger an die V.\_\_\_\_\_ vermittelt (Register 8, S. 237). Indes hatte er, wie erwähnt, versucht, rund (...) Anleger, die bereits in die R.\_\_\_\_\_ investiert hatten, an die S.\_\_\_\_\_ zu vermitteln. Es kommt hinzu, dass er als professioneller Vermittler zum Einsatz kam, so dass er ohne Weiteres als Mitglied der S.\_\_\_\_\_ -Gruppe zu qualifizieren ist. Daran ändert nichts, dass der Beschwerdeführer gemäss seinen Darlegungen den Verantwortlichen der R.\_\_\_\_\_ und der S.\_\_\_\_\_ vertraut und die Angaben der Gesellschaften und der von ihm vermittelten Produkte keiner näheren Prüfung unterzogen hat. Denn einerseits obliegt ihm als erfahrenem Geschäftsmann im Finanzbereich eine gewisse Prüf- und Sorgfaltspflicht hinsichtlich der von ihm vermittelten geschäftlichen Kontakte und Geschäftsinhalte. Insofern muss er sich zumindest den Vorwurf der Fahrlässigkeit entgegen halten lassen. Und abgesehen davon können andererseits administrative Rechtsnachteile, wie bspw. die Streichung aus dem Versicherungsvermittlerregister, grundsätzlich auch angeordnet werden, wenn den Betroffenen keine Schuld trifft (vgl. TOBIAS JAAG, Sanktionen, in: Giovanni Biaggini/Isabelle Häner/Urs Saxer/Markus Schott [Hrsg.],

Fachhandbuch Verwaltungsrecht, 2015, S. 945 Rz. 23.30, S. 959 Rz. 23.80, m.w.H.).

Im Sinne eines Zwischenergebnisses ergibt sich somit für das Bundesverwaltungsgericht, dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer zu Recht der S.\_\_\_\_\_ -Gruppe zugerechnet hat. Soweit sich der Beschwerdeführer hiergegen wendet, vermag er mit seinem Rechtsmittel nicht durchzudringen.

#### **4.**

Der Beschwerdeführer rügt sowohl die Publikation des Werbeverbots als auch seine Streichung aus dem Versicherungsvermittlerregister als unverhältnismässig, welche beide die Vorinstanz für die Dauer von zwei Jahren ausgesprochen hat. Bevor auf die Verhältnismässigkeit dieser beiden Massnahmen einzugehen ist, ist deren Übereinstimmung mit dem Legalitätsprinzip näher zu beleuchten.

#### **4.1**

**4.1.1** Das Verwaltungsrecht auferlegt natürlichen und juristischen Personen zahlreiche Pflichten, die es in Gesetzen und Verordnungen als Gebote und Verbote umschreibt (vgl. hierzu und zum Folgenden: TOBIAS JAAG, a.a.O., S. 935 ff., m.w.H.). Gebote und Verbote machen indessen nur Sinn, wenn sie befolgt werden und gegebenenfalls auch mit staatlichen Massnahmen durchgesetzt werden können. Solche Massnahmen sind präventiver, repressiver und pönaler Natur, wobei die beiden letztgenannten Massnahmen als verwaltungsrechtliche Sanktionen bezeichnet werden. Mit einer verwaltungsrechtlichen Sanktion soll eine Realerfüllung wie bspw. die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands erzwungen werden können (sog. exekutorische Massnahme), oder es soll – wie beim Bewilligungsentzug – ein Vorteil verweigert oder entzogen werden können (sog. "administrativer Rechtsnachteil") und schliesslich dient sie – wie bspw. eine Busse – dazu, einer fehlbaren Person einen finanziellen Nachteil aufzuerlegen (sog. pönale Massnahme; vgl. TOBIAS JAAG, a.a.O., S. 936 f. Rz. 23.7 ff., m.w.H.).

**4.1.2** Mögliche Überschneidungen der genannten Kategorien, wie sie bspw. beim Entzug einer Berufsausübungsbewilligung vorliegen, sowie die Nähe der repressiven verwaltungsrechtlichen (pönalen) Sanktionen zu den (verwaltungs-) strafrechtlichen Sanktionen, wie sie bspw. bei der Erhebung einer (hohen) Busse gegeben sind, verlangen indessen namentlich mit

Blick auf das Legalitätsprinzip und die Verfahrensgarantien insbesondere der EMRK regelmässig eine differenzierte Betrachtungsweise.

So erwog das Bundesgericht mit Hinweis auf die sog. Menarini-Rechtsprechung des EGMR, dass hohen Kartellbussen strafrechtlicher oder zumindest strafrechtsähnlicher Charakter zukomme, und dass daher die Anforderungen von Art. 6 EMRK an die Rechtsgrundlagen (genügend bestimmter Rechtssatz in einem formellen Gesetz) und an das Verfahren (volle Kognition einer gerichtlichen Behörde) zu erfüllen seien (vgl. etwa BGE 139 I 72 ff., "Publigroupe", insb. S. 78 ff. E. 2, S. 80 ff. E. 4 ff. sowie S. 85 ff. E. 8 ff.; TOBIAS JAAG, a.a.O., S. 952 Rz. 23.58, m.w.H.). Andererseits erachtete es in einem gegen eine Spielcasino-Betreiberin geführten Bussenverfahren die absolute Geltung des Schweigerechts, wie es in einem Strafverfahren besteht (sog. "nemo-tenetur-Grundsatz"), mit Blick auf die Besonderheiten eines aufsichtsrechtlichen Verwaltungsverfahrens als nicht sachgerecht und auch von der EMRK nicht verlangt (BGE 140 II 384 ff., insb. S. 390 ff. E. 3.3.2 ff.). Da im vorliegenden Verfahren keine Busse ausgesprochen wurde, erübrigen sich an dieser Stelle indessen Weiterungen hierzu.

Ebenfalls pönalen Charakter weist die Anordnung auf, eine aufsichtsrechtliche Verfügung zu veröffentlichen (sog. "naming and shaming"; vgl. TOBIAS JAAG, a.a.O., S. 954 Rz. 23.64, m.w.H.). Auch hier sind daher – wie bei den Bussen – die hohen legislatorischen und verfahrensrechtlichen Vorgaben von Art. 6 EMRK einzuhalten.

Gleich verhält es sich beim Berufsverbot (TOBIAS JAAG, a.a.O., S. 957 Rz. 23.73, m.w.H.), wobei hier – weil mit dieser Sanktion zugleich in die Persönlichkeitsrechte nach Art. 10 Abs. 2 BV und in die Wirtschaftsfreiheit nach Art. 27 BV eingegriffen wird – zugleich das verfassungsrechtliche Schutzdispositiv von Art. 36 BV formell zum Tragen kommt (für das gegen einen Versicherungsmakler verhängte Berufsverbot vgl. nunmehr BVGE 2013/59, mit zahlreichen Hinweisen).

Es ist daher nachfolgend zu prüfen, ob im vorliegenden Rechts- und Sachzusammenhang die Anforderungen an das Legalitätsprinzip und die Verfahrensgarantien eingehalten sind.

## **4.2**

**4.2.1** Das Bundesverwaltungsgericht ist eine unabhängige, mit voller Kognition ausgestattete richterliche Behörde (Art. 2 VGG sowie Art. 37 VGG

i.V.m. Art. 49 VwVG), womit diese Verfahrensgarantie im Sinne von Art. 6 EMRK vorliegend eingehalten ist.

**4.2.2** Ebenso eingehalten sind die Anforderungen an die gesetzlichen Grundlagen bzw. an die Normstufe. Die hier anwendbaren Normen finden sich im FINMAG, BankG und VAG, welche Erlasse Gesetze im formellen Sinn darstellen und in einem demokratischen Verfahren ergehen.

**4.2.3** Schliesslich ist auch das Erfordernis der Normenklarheit erfüllt. Als verwaltungsrechtliche Sanktionen gegen Personen, die aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzt haben, nennt das FINMAG - soweit hier interessierend - einerseits das Berufsverbot (Art. 33 FINMAG) und den Entzug der Bewilligung, der Anerkennung, der Zulassung oder der Registrierung (Art. 37 FINMAG; vgl. hierzu nachfolgend E. 4.2.4), welche sich gegen bewilligte Finanzintermediäre richten. Sodann sieht es die Veröffentlichung aufsichtsrechtlicher Verfügungen vor (Art. 34 FINMAG), welche auch Personen trifft, die in Verletzung der gesetzlichen Bestimmungen bewilligungslos tätig sind (vgl. Urteil des Bger 2C\_122/2014 vom 19. Juli 2014 i.S. D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ gegen Eidgenössische Finanzmarktaufsicht, E. 3.1 sowie E. 4.2.5 des vorliegenden Urteils).

Das BankG und das FINMAG sehen zudem die Möglichkeit vor, Widerhandlungen strafrechtlich zu verfolgen (Art. 46 ff. BankG und Art. 44 ff. FINMAG).

**4.2.4** Mit dem Entzug der Bewilligung, der Anerkennung, der Zulassung oder der Registrierung verliert die beaufsichtigte Person das Recht, die entsprechende Tätigkeit auszuüben. Die übrigen Folgen des Entzugs richten sich nach den anwendbaren (speziellen) Finanzmarktgesetzen (Art. 37 Abs. 2 FINMAG).

Dieser Hinweis betrifft – soweit hier interessierend – Art. 51 Abs. 1 und Abs. 2 Bst. g VAG (zit. in Bst. A.b). Nach der genannten Bestimmung kann die FINMA einen Vermittler oder eine Vermittlerin aus dem Register der Versicherungsvermittler und Vermittlerinnen streichen, wenn diese den gesetzlichen Vorschriften oder den Anordnungen der FINMA nicht nachkommen oder die Interessen der Versicherten anderweitig gefährden.

Selbst wenn es das VAG nicht ausdrücklich sagt, ist diese Massnahme nach Praxis und Lehre auch für den Geltungsbereich des VAG grundsätz-

lich nur bei schweren Widerhandlungen oder Interessenkollisionen zulässig (vgl. RENATO DEGLI UOMINI/HANS-PETER GSCHWIND, Basler Kommentar zum Versicherungsaufsichtsgesetz, 2013, N. 2 ff. zu Art. 51 VAG).

**4.2.5** Wie erwähnt, kann die Vorinstanz nach Art. 34 Abs. 1 FINMAG bei schwerer Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen ihre Endverfügung nach Eintritt der Rechtskraft unter Angaben der Personendaten in elektronischer oder gedruckter Form veröffentlichen. Es handelt sich bei dieser Massnahme einerseits um eine Reputationsstrafe (sog. "naming and shaming"), die einen erheblichen Eingriff in die allgemeinen und wirtschaftlichen Persönlichkeitsrechte der Betroffenen bewirkt und welchem insofern Sanktionscharakter zukommt (vgl. Urteile des Bger 2C\_71/2011 vom 26. Januar 2012 E. 5.3.1, 2C\_30/2011 vom 12. Januar 2012 E. 5.2.1 f. und 2C\_929/2010 vom 13. April 2011 E. 5.2.1, sowie BVGE 2013/59 E. 9.3.4 und 9.3.7), andererseits auch um eine Massnahme zum Schutz des Publikums bzw. potentieller künftiger Anleger, die vor den Aktivitäten der Adressaten des Werbeverbots gewarnt und geschützt werden sollen.

**4.3** Im Sinne eines weiteren Zwischenergebnisses ist daher festzuhalten, dass die vom Beschwerdeführer beanstandeten, gegen ihn verfügten Sanktionen ihre gesetzliche Grundlage in Art. 34 FINMAG sowie in Art. 51 VAG i.V.m. Art. 37 FINMAG haben, und dass das Legalitätsprinzip bzw. die Anforderungen an die Normstufe und die Normenklarheit insoweit gewahrt sind. Ebenso erfüllt sind die Verfahrensgarantien gemäss Art. 6 EMRK. Zu prüfen bleibt, ob die Vorinstanz den Grundsatz der Verhältnismässigkeit eingehalten hat.

## **5.**

**5.1** Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV) verlangt, dass die Massnahmen zur Verwirklichung eines im öffentlichen Interesse liegenden Ziels geeignet und erforderlich sind sowie zumutbar bleiben (vgl. statt vieler BGE 138 II 346 E. 9.2 S. 362). Während sich das öffentliche Interesse um die Berechtigung und Begrenzung staatlicher Handlungsmotive kümmert, rückt der Verhältnismässigkeitsgrundsatz die Adäquanz staatlicher Handlungen in den Vordergrund – „Adäquanz“ verstanden als Ausdruck eines vernünftigen Ausgleichs zwischen Handlungsziel, Handlungsumfeld und Handlungswirkung.

**5.2** Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im Sinne von Art. 5 Abs. 2 BV zerfällt traditionell in drei Teilgehalte. Diese Teilgehalte sind: 1. das Gebot

der Eignung; 2. das Gebot der Erforderlichkeit; 3. das Gebot der Zumutbarkeit, d.h. der Ausgewogenheit von Handlungszweck und Handlungswirkung (Verhältnismässigkeit im engeren Sinn). Eine Verwaltungsmassnahme ist erst dann verhältnismässig, wenn sie die genannten Gebote kumulativ erfüllt. Mitunter konkretisiert das Sachgesetz den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zuhanden der rechtsanwendenden Behörden ausdrücklich. In solchen Fällen wird man die Verhältnismässigkeit einer Verwaltungsmassnahme primär anhand des Gesetzes prüfen. Es kann allerdings sein, dass die gesetzliche Konkretisierung nicht alle Teilgehalte des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes abdeckt; für das Fehlende muss dann unmittelbar auf die Verfassung zurückgegriffen werden. Letztlich bezeichnen Eignung, Erforderlichkeit und Zumutbarkeit nur Aspekte ein und derselben Frage: jener nach dem rechten Mass staatlicher Vorkehrungen (vgl. Urteil des BVerfG B-5431/2013 vom 17. November 2014 E. 5 – 5.8 sowie TOBIAS JAAG, a.a.O., S. 945 Rz. 23.31 ff. sowie S. 959 Rz. 23.81, mit weiteren Hinweisen).

**5.3** Eine behördliche Anordnung – unabhängig davon, ob Eingriff oder Leistung – muss zunächst geeignet sein, das angestrebte, im öffentlichen Interesse liegende Ziel zu erreichen oder zur Zielerreichung einen nicht zu vernachlässigenden Beitrag zu leisten (sog. „Zwecktauglichkeit“, „Zielkonformität“). Ungeeignet ist eine Anordnung, wenn sie mit Blick auf das angestrebte Ziel keine nennenswerte Wirkung zeigt (vgl. BGE 129 II 331 E. 4.3; 116 Ia 355 E. 3c) oder der Eintritt der Wirkung ungewiss ist (vgl. BGE 135 II 405 E. 4.3.4). Staatliche Anordnungen müssen unterbleiben, sofern sie für die Erreichung des angestrebten, im öffentlichen Interesse stehenden Ziels nicht erforderlich sind (sog. „Übermassverbot“). Die Erforderlichkeit eines Eingriffs fehlt, wenn eine aus Sicht des Bürgers weniger einschneidende Anordnung das angestrebte Ziel ebenso erreicht (vgl. BGE 136 II 457 E. 6.3; 135 I 176 E. 3.3) – und bei Leistungen entsprechend, wenn eine aus Sicht des Staats weniger aufwendige Massnahme auch genügen würde.

**5.4** Verwaltungsmassnahmen müssen schliesslich noch zumutbar sein. Verlangt ist eine angemessene Zweck-Mittel-Relation, bei Eingriffen also ein vernünftiges Verhältnis zwischen konkretem Eingriffszweck und konkreter Eingriffswirkung – man könnte auch sagen: zwischen öffentlichem Nutzen und privater Last. Darum ist eine geeignete und erforderliche Massnahme gleichwohl unverhältnismässig, wenn der damit verbundene Eingriff in die Rechtsstellung des betroffenen Bürgers im Vergleich zur Bedeutung der verfolgten öffentlichen Interessen unverhältnismässig schwer wiegt (vgl.



BGE 135 I 176 E. 8.1). Ob man die Zumutbarkeit bejahen kann, ist durch Abwägung aller berührten Interessen zu bestimmen. Das Verhältnismässigkeitsprinzip hat seinen Ursprung im Polizeirecht. Mittlerweile erstreckt es sich über alle Gebiete des öffentlichen Rechts (Art. 5 Abs. 2 BV; vgl. bereits BGE 94 I 392 E. 3 S. 397; PIERRE TSCHANNEN/ ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 21 N 1 ff.; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2010, Rz. 535 ff.).

**5.5** In Anbetracht des Sanktionscharakters der Publikation sind zwar erhöhte Anforderungen an die Verhältnismässigkeit der Massnahme zu stellen. Die Regelungszwecke des FINMAG – die Sicherstellung der Funktionsfähigkeit der Finanzmärkte (sog. Funktionsschutz) einerseits und die Gewährleistung des Schutzes 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. Weitere Schädigungen und künftige Störungen des Finanzmarkts können verhindert werden, indem potentielle Investoren auf der Internetseite der Vorinstanz vor den unerlaubten Tätigkeiten des Beschwerdeführers gewarnt werden. Ferner werden potentiell geschädigte Adressaten rechtzeitig informiert (vgl. Urteil des BGer 2C\_929/2010 E. 5; BVGE 2013/59 E. 9.3.7, sowie Urteile des BVGer B-1024/2013 vom 6. Januar 2014 E. 6.2; B-2991/2011 vom 20. März 2012 E. 4.5.1, 4.5.2 und 4.5.4).

**5.6** Aus dem Gesagten ergibt sich, dass beide der gegen den Beschwerdeführer ausgesprochenen Sanktionen sowohl im öffentlichen Interesse liegen und als zur Wahrung und Durchsetzung der öffentlichen Interessen geeignet erscheinen. Weil sowohl der durch die verfügte zeitweise Publikation bewirkte Reputationsschaden als auch das durch die zeitweise Streichung aus dem Register der Versicherungsvermittler bewirkte Berufsverbot schwerwiegende Eingriffe in die Sphäre der persönlichen und wirtschaftlichen Freiheit des Beschwerdeführers darstellen, muss indessen auch die ihm vorgeworfene Verletzung von Aufsichtsvorschriften entsprechend schwer wiegen, um diese Sanktionen zu rechtfertigen (vgl. vorstehend E. 4.2.2 f.). Wie es sich damit verhält, ist nachfolgend zu untersuchen.

## **6.**

**6.1** Beim Begriff der schweren Verletzung handelt es sich um einen unbe-

stimmten Rechtsbegriff. Dabei kommt der Vorinstanz ein grosses Ermessen zu. Zu beachten ist allerdings, dass die Feststellungsverfügungen sowie die Verfügungen der Vorinstanz, die ein Werbeverbot veröffentlichen oder ein Berufsverbot aussprechen, der Anfechtung an das Bundesverwaltungsgericht unterliegen und diesem – im Rahmen seiner umfassenden Kognitionsbefugnis – nicht nur die Kontrolle der Gesetzmässigkeit, sondern auch der Angemessenheit obliegt (Art. 49 VwVG). Das Gericht belässt jedoch der Vorinstanz einen gewissen fachtechnischen Beurteilungsspielraum (vgl. BVGE 2013/59 E. 9.3.6 f., mit weiteren Hinweisen; HSU/BAHAR/RENNINGER, a.a.O., N. 22 zu Art. 34 FINMAG).

**6.2** In der Rechtsprechung des Bundesgerichts haben sich verschiedene Kriterien herausgebildet, die es bei der Beurteilung der Schwere des Verstosses zu beachten gilt. Danach setzt die entsprechende verwaltungsrechtliche Massnahme eine Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen von einer gewissen Schwere voraus und muss auch im Einzelfall verhältnismässig sein. Eine einmalige, punktuelle und untergeordnete Verletzung finanzmarktrechtlicher Pflichten genügt nicht (vgl. BVGE 2013/59 E. 9.3.7, mit weiteren Hinweisen).

**6.2.1** Weil zudem Art. 34 FINMAG in erster Linie die Grundlage bildet, um Verstösse gegen aufsichtsrechtliche Vorgaben *beaufsichtigter* Betriebe zu sanktionieren, ist bei einer illegalen gewerbsmässigen Entgegennahme von Publikumseinlagen deshalb regelmässig bereits schon von der Sache her von einer gewissen Schwere der Verletzung auszugehen. Doch können auch hier eine bloss untergeordnete Implikation oder besondere Umstände, die darauf hinweisen, dass es künftig zu keiner weiteren Verletzung finanzmarktrechtlicher Pflichten kommen wird (sog. "tätige Reue"), der Publikation entgegenstehen (vgl. Urteile des BGer 2C\_71/2011 vom 26. Januar 2012 E. 5.2, 2C\_30/2011 vom 12. Januar 2012 E. 5.2.2 und 2C\_929/2010 vom 13. April 2011 E. 5.2).

**6.2.2** Ähnliche Überlegungen geltend hinsichtlich der Berufsverbote, welche auch im Bereich der Versicherungsaufsicht ausgesprochen werden und gemäss Art. 33 Abs. 2 FINMAG bis zu fünf Jahre dauern können (vgl. BVGE 2013/59 E. 9.3.2 f. und 9.3.6 f., mit weiteren Hinweisen).

### **6.3**

**6.3.1** Nach dem unter E. 3.4.2 hiavor Gesagten erachtet es das Gericht als erwiesen, dass der Beschwerdeführer zumal in seiner Eigenschaft als

im Register eingetragener Versicherungsvermittler durch sein Wirken massgeblich zum – verpönten – Erfolg der S. \_\_\_\_\_-Gruppe beigetragen hat und sich daher sämtliche ihrer Verstösse gegen aufsichtsrechtliche Vorschriften zurechnen lassen muss (vgl. vorne E. 3.3). Damit hat er in schwerer Weise gegen aufsichtsrechtliche Vorschriften verstossen. Verschuldensmässig besonders ins Gewicht fällt, dass er dabei – worauf die Vorinstanz mit Recht hinweist – insbesondere auch seine Vertrauensposition als im Register eingetragener Versicherungsvermittler dazu missbraucht hat, seine Klientschaft in illegaler Weise und zu deren Nachteil in erheblichem Umfang zu Anlagen bei der S. \_\_\_\_\_ zu verleiten. Erschwerend kommt hinzu, dass er seine illegale Vermittlungstätigkeit auch fortführte, als die Vorinstanz eine Untersuchung gegen die R. \_\_\_\_\_ eröffnete, für welche Gesellschaft er zu einem früheren Zeitpunkt ebenfalls unerlaubt zahlreiche Anleger vermittelt hatte, und die er nun der S. \_\_\_\_\_ zuführen wollte. Dass die Vorinstanz zum Ergebnis kam, die illegale Tätigkeit des Beschwerdeführers stelle insgesamt einen schweren Verstoss gegen aufsichtsrechtliche Vorschriften dar und es treffe ihn dabei ein entsprechend schweres Verschulden, erweist sich für das Gericht ohne Weiteres als nachvollziehbar. Daran ändert nichts, dass der Beschwerdeführer möglicherweise fahrlässig gehandelt hat, untersteht er doch als im Register eingetragener Versicherungsvermittler kraft der damit verbundenen Vertrauensposition einer erhöhten Sorgfaltspflicht.

**6.3.2** Entsprechend der Schwere seiner Verstösse gegen aufsichtsrechtliche Vorschriften und seines Verschuldens verfügte die Vorinstanz eine zweijährige Veröffentlichung der aufsichtsrechtlichen Verfügung auf ihrer Homepage gemäss Art. 34 FINMAG und eine Streichung aus dem Register der Versicherungsvermittler gemäss Art. 37 FINMAG i.V.m. Art. 51 Abs. 2 Bst. g VAG, verbunden mit einer zweijährigen Eintragungssperre. Diese Massnahmen erweisen sich im Lichte der vorstehenden Ausführungen als rechens und insbesondere auch als verhältnismässig. Sie tragen in nachvollziehbarer Weise einerseits der Schwere der Verstösse gegen aufsichtsrechtliche Vorschriften und des Verschuldens des Beschwerdeführers und andererseits dem erheblichen öffentlichen Interesse an einem adäquaten Schutz und an einer Warnung des Publikums Rechnung. Mit einer Beschränkung auf zwei Jahre bewegen sie sich eher am unteren Rand des möglichen Rahmens und können auch insofern nicht als unverhältnismässig bezeichnet werden.

**7.**

Die Beschwerde erweist sich demnach in allen Teilen als unbegründet, weshalb sie vollumfänglich abzuweisen ist.

**8.**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer die Verfahrenskosten von Fr. 3'500.– aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

Dem unterliegenden Beschwerdeführer ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 VGKE) und ebenso wenig der Vorinstanz (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 3'500.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 3'500.– verrechnet.

**3.**

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde);
- die Vorinstanz ([...]; Gerichtsurkunde).

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Frank Seethaler

Karin Behnke

**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 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). 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 der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 13. Mai 2015