Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung II
B-3259/2009
{T 0/2}

Urteil vom 7. Oktober 2010

Besetzung

Richter Frank Seethaler (Vorsitz),
Richter Ronald Flury, Richterin Eva Schneeberger,
Gerichtsschreiberin Karin Behnke.

Parteien

1. **S._____AG**,
2. **U._____AG**,
beide vertreten durch Rechtsanwalt Peter Ruggle,
Zürich,
Beschwerdeführerinnen,

gegen

Eidg. Finanzmarktaufsicht FINMA,
Einsteinstrasse 2, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Unerlaubter Effektenhandel / Konkurseröffnung /
vorsorgliche Massnahmen.

Sachverhalt:

A.
Die Eidgenössische Bankenkommission (EBK, seit dem 1. Januar 2009 Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA, Vorinstanz) wurde im Mai 2007 auf die S._____ (Beschwerdeführerin 1) und die T._____Ltd. aufmerksam und verlangte mit Schreiben vom 8. September 2008 von der Beschwerdeführerin 1, der U._____ (Beschwerdeführerin 2) und der T._____ sowie mit Schreiben vom 9. September 2008 von der V._____AG Auskunft über deren Geschäftstätigkeiten, welche ihr am 29. und 30. September 2008 erteilt wurden (Akten der Vorinstanz A01 147-150; A01 153-181 [T._____], 182-232 [V._____], A02 1-149 [Beschwerdeführerin 2], 150-253 [Beschwerdeführerin 1]). Mit Schreiben vom 25. November 2008 forderte die Vorinstanz die Beschwerdeführerinnen 1 und 2 sowie die T._____ auf, Zusatzfragen zu beantworten und weitere Unterlagen einzureichen. Insbesondere wurden die Gesellschaften aufgefordert, zur Tätigkeit und zur Zusammenarbeit mit der W._____Ltd., Zweigniederlassung W1, Stellung zu nehmen (A03 26-29). Die beiden Beschwerdeführerinnen und die T._____ beantworteten die Fragen mit Schreiben vom 11. Dezember 2008 (A03 37-63).

Aufgrund der Verfahrensakten ergab sich aus Sicht der Vorinstanz ein begründeter Verdacht, dass die fünf Gesellschaften eine Gruppe bilden und als Gruppe eine nach Börsengesetz bewilligungspflichtige Tätigkeit als Emissionshaus ausüben, ohne jedoch über die erforderliche börsenrechtliche Bewilligung zu verfügen, weshalb die Vorinstanz mit superprovisorischer Verfügung vom 9. Februar 2009 den fünf Gesellschaften jegliche Effektenhändlertätigkeit untersagte, die Q._____AG als Untersuchungsbeauftragte einsetzte und diese u.a. beauftragte, die Geschäftstätigkeit und die finanzielle Lage der Beschwerdeführerin 1, der Beschwerdeführerin 2, der V._____, der T._____ und der W1_____ sowie der mit diesen verbundenen Personen und Gesellschaften abzuklären (A03 70-83).

Im Rahmen der laufenden Untersuchungen gegen die Gruppe wurde die Untersuchungsbeauftragte zusätzlich auf die X._____AG, die R._____AG, und die Y._____ SA, Panama, Zweigniederlassung Y1, aufmerksam. Aus Sicht der Vorinstanz ergab sich ein hinreichender Verdacht, dass auch diese Gesellschaften zur Gruppe zu zählen sind (A03 274-278), weshalb die Vorinstanz mit super-

provisorischer Verfügung vom 18. Februar 2009 die Q._____ auch bei diesen Gesellschaften als Untersuchungsbeauftragte einsetzte (A03 312-324).

Die involvierten Gesellschaften wurden eingeladen, zu den superprovisorisch verfügten Massnahmen bis am 13. März 2009 bzw. bis am 25. März 2009 Stellung zu nehmen (A03 71, 313).

Mit Eingabe vom 10. März 2009 reichte die Untersuchungsbeauftragte der Vorinstanz den Bericht sowie die dazugehörigen Beilagen ein (A04 246-282, Beilagen 1-211). Der Bericht der Untersuchungsbeauftragten wurde den betroffenen Gesellschaften bzw. deren Rechtsvertretern sowie A._____, B._____, C._____, D._____, E._____, F._____ und G._____ am 12. März 2009 zur Stellungnahme bis zum 31. März 2009 zugestellt (A04 283-302).

Innert erstreckter Frist und nach Einsicht in die gesamten Akten reichten am 9. April 2009 die Beschwerdeführenden und C._____, vertreten durch lic. iur. Peter Ruggle, Rechtsanwalt, Zürich, bei der Vorinstanz ihre Stellungnahme zum Untersuchungsbericht ein (A05 1-21).

B.

Mit Verfügung vom 11. Mai 2009 stellte die Vorinstanz fest, die Beschwerdeführerinnen 1 und 2, die V._____, die T._____, die W1_____, die Y1_____, die X._____ und die R._____ seien in den Jahren 2006 bis 2009 als Gruppe gewerbsmässig als Effektenhändler tätig gewesen und hätten gegen das Börsengesetz vom 24. März 1995 (BEHG, SR 954.1) verstossen. Ferner stellte sie fest, die X._____ sei als Vertriebsträgerin von kollektiven Kapitalanlagen tätig gewesen und habe damit gegen das Kollektivanlagengesetz vom 23. Juni 2006 (KAG, 951.31) verstossen. Sie eröffnete über die Beschwerdeführerinnen 1 und 2, die T._____, die W1_____ und die X._____ den bankenrechtlichen Konkurs. Die V._____, die Y1_____ sowie die R._____ versetzte sie in die aufsichtsrechtliche Liquidation. Betreffend Liquidations- und Konkursmassnahmen ordnete die Vorinstanz die sofortige Vollstreckung der Verfügung an, wobei sie die Konkursliquidatoren anwies, bis zur Rechtskraft der Verfügung die Verwertungsmassnahmen auf sichernde und werterhaltende Massnahmen im In- und Ausland zu beschränken. Sie auferlegte die Kosten der Untersuchungsbeauftragten von Fr. 228'518.65

sowie die Verfahrenskosten von Fr. 50'000.– den Beschwerdeführerinnen 1 und 2 und den weiteren sechs Verfügungsadressaten solidarisch. Zur Begründung wurde ausgeführt, die T._____, die W1_____ und die Y1_____ hätten in grossem Umfang neu emittierte Aktienbestände amerikanischer und schweizerischer Start-up-Unternehmen übernommen und auf dem Primärmarkt verkauft, wobei die Beschwerdeführerinnen 1 und 2 Käufer vermittelt hätten. Die V._____ habe als Zahl- und Depotstelle gewirkt. Die genannten Gesellschaften hätten arbeitsteilig und koordiniert zusammengewirkt (A05 225-256).

C.
Am 19. Mai 2009 erhoben die Beschwerdeführerinnen 1 und 2 Beschwerde gegen die Verfügung der Vorinstanz vom 11. Mai 2009 mit dem Hauptantrag auf Aufhebung der Ziffern 8–11 (richtig wohl 1–11) und Feststellung, dass sie keine unterstellungspflichtige Tätigkeit ausgeübt hätten. Im Eventualstandpunkt wurde die Feststellung der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Verfügung beantragt. In prozessualer Hinsicht (Verfahrensanträge 1–3) stellten sie Antrag auf superprovisorische und alsdann definitive Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung und Erlass des Verbots (unter Strafandrohung nach Art. 292 StGB), die Konkurseröffnung zu publizieren und den Schuldenruf vorzunehmen.

D.
Mit Zwischenverfügung vom 20. Mai 2009 wies der Instruktionsrichter die Verfahrensanträge der Beschwerdeführenden ab.

E.
Mit Beschwerdeergänzung vom 15. Juni 2009 stellten die Beschwerdeführenden innert der Beschwerdefrist folgende Anträge:

1. Die Ziffern 1-11 der Verfügung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht vom 11. Mai 2009 seien aufzuheben und es sei festzustellen, dass keine unterstellungspflichtige Tätigkeit besteht, und eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen zur korrekten Durchführung und Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen.

2. Eventualiter sei die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Entscheids festzustellen.

   Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin.

Die Eingabe vom 9. April 2009 wurde zum integrierenden Bestandteil der Beschwerde erklärt. Zur Begründung wurde ausgeführt, die Beschwerdeführenden wiesen mit den anderen Verfahrensbeteiligten in keiner Weise irgendwelche Bezugspunkte auf. Die Aktionäre der Beschwerdeführenden, H1_____ und C._____, seien an den anderen Verfahrensbeteiligten nicht beteiligt oder sonstwie mit diesen verbunden. Mit den anderen Verfahrensbeteiligten bestünden zwar vertragliche Bindungen, welche jedoch minimal seien und nicht über das hinausgingen, was auch zwischen unabhängigen Dritten vereinbart würde. Die Beschwerdeführerin 1 habe mit der T._____ lediglich einen Rahmenvertrag bzw. Agenturvertrag abgeschlossen, dessen Gegenstand die Vermittlung von Aktien gewesen sei. Bezeichnend sei, dass in dieser Vereinbarung keinerlei Hinweise auf die übrigen, von der Vorinstanz als "Gruppe" bezeichneten Verfahrensbeteiligten zu finden seien. Der Beschwerdeführerin 1 seien denn auch die seitens der Vorinstanz vorgebrachten Verflechtungen nicht bekannt gewesen. Sie habe auch nicht gewusst, woher die Aktien stammten. Die Beschwerdeführerin 2 habe zwei Agenturverträge abgeschlossen, die ebenfalls nicht weiter gegangen seien als das, was üblicherweise vereinbart werde. Daraus könne in keiner Weise das Bestehen einer Gruppe abgeleitet werden. Zutreffend sei zwar, dass die Beschwerdeführerin 2 bisweilen als Partner "Investor Relations" aufgetreten sei. Indes beweise dies noch lange nicht, dass ein koordiniertes Verhalten einer Gruppe vorgelegen habe. Eine Gruppe setze ein koordiniertes Verhalten voraus; Koordination setze mithin Bewusstsein voraus. Die Beschwerdeführenden jedenfalls hätten nichts von irgendeinem Zusammenwirken der andern hier beteiligten Parteien gewusst. Mithin fehle es vorliegend an einer Gruppe, weshalb schon aus diesem Grund die Beschwerde gutzuheissen sei. Wie im Schlussbericht festgehalten werde, hätten die Beschwerdeführenden lediglich Aktien vermittelt. Eine andere oder weitergehende Tätigkeit sei den Beschwerdeführenden nicht nachgewiesen worden und liege auch nicht vor. Die Beschaffung der Aktien wie auch die Abwicklung des Aktienverkaufs hätten die anderen Verfahrensbeteiligten übernommen. Die Aktivitäten der Beschwerdeführenden seien – isoliert betrachtet – nicht bewilligungspflichtig.

Die Vorinstanz halte sodann lapidar fest, die Beschwerdeführerin 1 sei nicht in der Lage, ihren finanziellen Verpflichtungen nachzukommen; dabei unterlasse sie es, darzulegen, um welche Verpflichtungen es sich dabei handle. Eine allfällige Illiquidität der Beschwerdeführerin 1

sei einzig durch dieses Verfahren entstanden. Auch bei der Beschwerdeführerin 2 gebe die Vorinstanz nicht an, welchen Verbindlichkeiten diese nachzukommen habe. Ausserdem lasse sie ausser Acht, dass aufgrund dieses Verfahrens bei der V._____ ein Betrag von ca. CHF 200'000.– blockiert worden sei, welcher der Beschwerdeführerin 2 zustehe. Die Beschwerdeführerin 2 sei demnach keinesfalls illiquid und könnte bei Aufhebung dieser Vermögenssperre ihren Verpflichtungen jederzeit nachkommen.

F.

Mit Vernehmlassung vom 13. Juli 2009 beantragte die Vorinstanz die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Auf eine Stellungnahme zu den beantragten vorsorglichen Massnahmen verzichtete die Vorinstanz. Zur Begründung ihres Antrags in der Sache führte sie aus, bezüglich der Gruppenqualifikation und der Tätigkeit der Gruppe als Effektenhändlerin (Emissionshaus) werde auf die Sachverhaltsdarstellung und deren rechtliche Würdigung in der Verfügung vom 11. Mai 2009 sowie auf den Untersuchungsbericht vom 10. März 2009 verwiesen. Gemäss konstanter Praxis seien die Finanzmarktgesetze unter Umständen auf alle Gesellschaften einer Gruppe anwendbar, selbst wenn nicht alle Gruppengesellschaften selber die bewilligungspflichtige Tätigkeit ausgeübt hätten. Dies sei dann der Fall, wenn mehrere Gesellschaften einer gleichen Gruppe angehörten, bei denen eine derart enge personelle, wirtschaftliche oder organisatorische Verflechtung bestehe, dass die Gruppe als eine Einheit behandelt werden müsse und aufsichtsrechtlich einheitlich zu beurteilen sei. Die engen personellen, wirtschaftlichen oder organisatorischen Verflechtungen müssten als Voraussetzungen der Qualifikation von mehreren Gesellschaften als Gruppe nicht kumulativ gegeben sein. Bereits das Vorliegen eines dieser Elemente sei bei entsprechender Intensität genügend, damit das Zusammenwirken von zwei oder mehreren Gesellschaften als Einheit behandelt werden müsse und somit aufsichtsrechtlich einheitlich zu beurteilen sei. Die Beschwerdeführenden seien innerhalb der Gruppe für die Werbung und die direkte Vermittlung der Aktien mittels Telefonmarketing an die Anleger zuständig gewesen. Die Beschwerdeführenden hätten damit eine zentrale Rolle im Rahmen des Vertriebs der verschiedenen Aktienpakete übernommen. Die Funktions- und Aufgabenteilung sowie die Koordination des Vorgehens sei aufgrund der Agenturverträge, welche die Beschwerdeführerin 1 mit der T._____ und der W1_____, und die Beschwerdeführerin 2 mit der W1_____ und der Y1_____ abgeschlossen hätten, erfolgt.

Diese Agenturverträge stellten die Grundlage der Funktions- und Aufgabenteilung sowie des koordinierten Vorgehens innerhalb der Gruppe dar und begründeten die engen wirtschaftlichen Verflechtungen zwischen den Beschwerdeführenden und ihren Vertragspartnern. Die Beschwerdeführenden verfügten bezeichnenderweise auch über keine anderen Vermittlungsmandate und übten keine anderweitigen Aktivitäten aus. Die Aufgabenteilung und deren Koordination habe innerhalb der Gruppe auf der Basis der bestehenden vertraglichen Vereinbarungen ausgezeichnet funktioniert. Im Weiteren manifestiere sich die Gruppenzugehörigkeit der Beschwerdeführenden dadurch, dass beide an der gleichen Adresse domiziliert seien und den gleichen Gesellschaftszweck aufwiesen, die Zusammensetzung des Verwaltungsrats identisch sei und auf die Zusammenarbeit mit der V._____ verwiesen werde. Zusammenfassend sei festzustellen, dass die Beschwerdeführenden infolge ihrer personellen Verflechtungen untereinander und insbesondere ihrer engen wirtschaftlichen und organisatorischen Verflechtungen zur T._____, zur W1_____, zur Y1_____ und zur V._____ zur Gruppe zu zählen seien. Diese habe in gegenseitiger und koordinierter Vorgehensweise Aktienpakete von US-amerikanischen und schweizerischen Start-up-Unternehmen direkt und fest übernommen und auf dem Primärmarkt an eine Vielzahl von Anlegern verkauft. Die Beschwerdeführenden hätten gewusst, dass die Aktien bei der Emission durch die anderen Gruppenmitglieder fest übernommen und danach über die Vermittlungstätigkeit der Beschwerdeführenden an Anleger auf dem Primärmarkt verkauft worden seien. Soweit die Beschwerdeführenden geltend machten, dass eine mildere Massnahme hätte greifen müssen, sei ihnen entgegen zu halten, dass nach der Erhärtung des rechtsrelevanten Sachverhalts die zur Wiederherstellung des ordnungsgemässen Zustandes notwendigen Massnahmen gemäss Art. 31 FINMAG hätten angeordnet werden müssen. Da den Mitgliedern der Gruppe und damit auch den Beschwerdeführenden mangels Erfüllung der gesetzlichen Bewilligungsvoraussetzungen auch nachträglich keine Bewilligung zur Effektenhändlertätigkeit als Emissionshaus erteilt werden könne und damit die Einleitung eines Sanierungsverfahrens ausgeschlossen sei, habe infolge der bestehenden Insolvenz der Beschwerdeführenden über diese in Anwendung von Art. 33 BankG i.V.m. Art. 36a BEHG der Konkurs eröffnet werden müssen.

G.

Mit Schreiben vom 23. Juli 2009 stellte die Vorinstanz dem Bundes-

verwaltungsgericht Bankunterlagen betreffend Konten der Beschwerdeführerin 1, der V._____ und der T._____ bei der L3_____ zu, welche der Vorinstanz von der Finanzmarktaufsicht Liechtenstein FMA zur Verfügung gestellt wurden. Dieses Schreiben wurde den Beschwerdeführenden inkl. Beilagenverzeichnis mit Verfügung vom 28. Juli 2009 des Instruktionsrichters zugestellt. Am 23. September 2009 wurde dem Akteneinsichtsgesuch vom 1. bzw. 9. September 2009 der Beschwerdeführenden entsprochen.

H.
Mit Replik vom 27. Oktober 2009 und Duplik vom 7. Dezember 2009 hielten die Verfahrensbeteiligten an ihren jeweiligen Anträgen und Ausführungen fest.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Am 1. Januar 2009 trat das Finanzmarktaufsichtsgesetz (FINMAG, SR 956.1; vgl. AS 2008 5205) in Kraft, welches Änderungen des Bankengesetzes vom 8. November 1934 (BankG, SR 952.0), des Börsengesetzes vom 24. März 1995 (BEHG, SR 954.1) sowie verschiedener weiterer finanzmarktrechtlicher Erlasse zur Folge hatte. Zudem trat die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (FINMA) an die Stelle der Eidgenössischen Bankenkommission EBK (vgl. Art. 58 Abs. 1 FINMAG).

1.1 Der Vorwurf der Vorinstanz richtet sich gegen Tätigkeiten der Beschwerdeführerinnen, die im Zeitraum von 2006 bis Anfang 2009 stattgefunden haben. Die Vorinstanz betraute die Untersuchungsbeauftragte mit superprovisorischen Verfügungen vom 9. Februar und 18. Februar 2009 mit der näheren Abklärung des Sachverhalts. Auf den 1. Januar 2009 trat das FINMAG – wie erwähnt – in Kraft. Nach einer erfolgten Rechtsänderung sind in materieller Hinsicht diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden Tatbestandes Geltung haben. In verfahrensrechtlicher Hinsicht gelangen jedoch die neuen Regeln grundsätzlich sofort zur Anwendung (vgl. BGE 126 III 431 E. 2a f., BGE 119 IB 103 E. 5; PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern 2005, § 24 Rz. 21; MICHAEL DAUM, in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler [Hrsg.], Kommentar

zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich 2008, N 11 zu Art. 7).

1.2 Bezüglich der materiellrechtlichen Frage, ob die Vorinstanz zu Recht eine Verletzung finanzmarktaufsichtsrechtlicher Normen festgestellt hat, ist dasjenige Recht massgebend, das bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatte. Da sich der vorliegend zu beurteilende Sachverhalt praktisch ausschliesslich vor Ende 2008 abgespielt hat, finden die per 1. Januar 2009 geänderten Erlasse darauf ebensowenig Anwendung wie das FINMAG; vielmehr sind die Normen in der bis Ende 2008 gültigen Fassung anwendbar (in der Folge wird mit Bezug auf das BEHG und das BankG die zugehörige Fundstelle in der Amtlichen Sammlung des Bundesrechts [AS] zitiert, sofern die Bestimmungen per 1. Januar 2009 geändert wurden, ansonsten die [unveränderte] Fassung der Systematischen Sammlung des Bundesrechts [SR]).

2.
Die Verfügung der Vorinstanz vom 11. Mai 2009 stellt eine Verfügung nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) dar. Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerdeinstanz gegen Verfügungen gemäss Art. 5 VwVG, die von der Vorinstanz erlassen werden (Art. 33 Bst. e VGG). Darunter fällt die von der Vorinstanz erlassene Verfügung (Art. 54 Abs. 1 FINMAG). Das Bundesverwaltungsgericht ist damit zur Behandlung der Streitsache zuständig.

Die Beschwerdeführenden haben vor der Vorinstanz am Verwaltungsverfahren teilgenommen und sind Adressaten der angefochtenen Verfügung. Sie sind durch die sie selbst betreffenden Ziffern besonders berührt und haben daher ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 48 Abs. 1 Bst. a-c VwVG i.V.m. Art. 37 VGG). Insoweit sind sie zur Beschwerdeführung legitimiert. Soweit ihre Beschwerde dahin aufzufassen ist, dass sie eine Aufhebung der angefochtenen Verfügung auch betreffend den übrigen Verfügungsadressaten verlangen, fehlt ihnen indessen die Legitimation und kann auf ihre Begehren nicht eingetreten werden. Eingabefrist sowie Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift sind gewahrt (vgl. Art. 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1

VwVG). Die Kostenvorschüsse wurden fristgerecht einbezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG), es liegen rechtsgültige Vollmachten des Rechtsvertreters vor (A04 211-213). Auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen sind gegeben (Art. 47 ff. VwVG). Auf die beiden Beschwerden ist somit im vorstehend umschriebenen Umfang einzutreten.

3.
Die Beschwerdeführenden bestreiten im Wesentlichen, als Zugehörige einer (als Emissionshaus tätigen) Gruppe gewirkt zu haben. Sie rügen Mängel an der Sachverhaltsfeststellung und eine fehlerhafte rechtliche Würdigung durch die Vorinstanz. Im Folgenden ist daher zu prüfen, ob die Beschwerdeführenden von der Vorinstanz zu Recht als Zugehörige einer Gruppe qualifiziert wurden (E. 4), welche als Emissionshaus tätig war (E. 5).

4.
Die Beschwerdeführenden bringen vor, zwischen ihnen und den restlichen sechs Verfügungsadressaten hätten lediglich minimale vertragliche Verbindungen vorgelegen, die nicht über das hinausgegangen seien, "was üblicherweise vereinbart werde". Mit der unmittelbaren Beschaffung und dem Verkauf der Aktien hätten sie nichts zu tun gehabt. Auch den Preis der Aktien hätten nicht sie bestimmt, dieser sei von anderer Seite vorgegeben worden. Sie hätten lediglich Aktien vermittelt.

Die Vorinstanz bringt demgegenüber vor, die acht betroffenen Gesellschaften stellten eine Gruppe dar, welche über verschiedene personelle, räumliche oder wirtschaftliche Verflechtungen verfügt hätten. Die Aufgabenteilung und die Koordination des gemeinsamen und strukturierten Vorgehens sei über den Abschluss von verschiedenen Treuhand-, Agentur- und Aktienkaufverträgen erfolgt.

4.1 Gemäss Praxis des Bundesgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts und der Vorinstanz sind verschiedene natürliche und juristische Personen bezüglich Ausübung einer bewilligungspflichtigen Tätigkeit dann als Gesamtheit zu betrachten, wenn eine derart enge wirtschaftliche Verflechtung besteht, dass die Gruppe als eine wirtschaftliche Einheit behandelt werden muss. Das Bundesgericht kam in einem Entscheid vom 21. Februar 2000 zum Schluss, dass mehrere Gesellschaften, die Publikumsgelder entgegennahmen und gegen aussen einheitlich auftraten, als Einheit zu betrachten seien

(unerlaubtes Anlagesystem). Deshalb sei nicht zu beanstanden, dass bei sämtlichen Gruppenzugehörigen – auch bei jenen Gesellschaften, bei denen weniger als 20 Geldgeber engagiert gewesen seien – von einer gewerbsmässigen Tätigkeit ausgegangen und die Liquidation angeordnet worden sei (vgl. unveröffentlichte Entscheide des Bundesgerichts 2A.332/2006 vom 6. März 2007 E. 5.2.4 sowie 2A.442/1999 vom 21. Februar 2000 E. 2e und 3b/dd). Diese Grundsätze kommen gemäss bundesverwaltungs- und bundesgerichtlicher Rechtsprechung in Bezug auf die Ausübung einer bewilligungspflichtigen Tätigkeit als Effektenhändler analog zur Anwendung (vgl. Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts B-6715/2007 E. 4.2, B-6608/2007 E. 3.2 und B-6501/2007 E. 4.2, je vom 3. September 2008, bestätigt im unveröffentlichten Entscheid des Bundesgerichts 2C.749/2008 vom 16. Juni 2009).

4.1.1 Von einer Gruppe ist demnach auszugehen, wenn die finanziellen und personellen Verflechtungen zwischen zwei oder mehreren Gesellschaften oder natürlichen Personen derart intensiv sind, dass nur eine gesamthafte Betrachtungsweise den faktischen Gegebenheiten gerecht wird und Gesetzesumgehungen verhindern kann. Dies kann bei einem einheitlichen Auftritt gegen Aussen gegeben sein (Entscheid des Bundesgerichts 2A.442/1999 vom 21. Februar 2000 E. 2e sowie E. 3b/dd), wobei aber auch intensive interne personelle, wirtschaftliche und organisatorische Verflechtungen den Gruppenbegriff erfüllen können (Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts B-1645/2007 vom 17. Januar 2008 E. 5.4 sowie B-2474/2007 vom 4. Dezember 2007 E. 3.2). Selbst bei einer sauberen wirtschaftlichen und organisatorischen Trennung der verschiedenen Gesellschaften kann eine Gruppenstruktur bestehen, sofern die verschiedenen Akteure im Hinblick auf die bewilligungspflichtige Tätigkeit koordiniert und arbeitsteilig zusammenwirken (Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts B-6715/2007 vom 3. September 2008 E. 4.2.2).

4.1.2 Erstens müssen demnach enge wirtschaftliche, organisatorische oder personelle Verflechtungen vorliegen und zweitens muss eine nicht formelle Betrachtung "vernünftig" sein. Das Bundesgericht hält sodann in der Methodik einer nicht abschliessenden Aufzählung folgende alternative Fallgruppen fest: (1) Die Fallgruppe des Auftritts als Einheit und (2) die Fallgruppe der Umstände, die koordiniertes Vorgehen erkennen lassen. Als Tatsachen mit Indizwirkung für die

zweite Fallgruppe werden höchstrichterlich angeführt: (i) Verwischen der rechtlichen und buchhalterischen Grenzen zwischen den Beteiligten; (ii) faktisch gleicher Geschäftssitz; (iii) wirtschaftlich unbegründete, verschachtelte Beteiligungsverhältnisse; (iv) zwischengeschaltete Treuhandstrukturen. Hervorzuheben ist, dass es für die zweite Fallgruppe mindestens der stillschweigenden (konkludenten) Koordination unter den Gruppenmitgliedern bedarf und ein Parallelverhalten für die Annahme einer Gruppe daher nicht ausreicht. Wichtig ist hierbei aber umgekehrt, dass keine Umgehungsabsicht erforderlich ist – diese liesse sich nicht mit dem Zweck des Anleger- und des Marktschutzes vereinbaren, da die von einer Gruppe ausgehende Gefahr für den Anleger nicht von den Intentionen der Gruppenmitglieder abhängt (Benjamin Bloch/Hans Caspar von der Crone, Begriff der Gruppe in Fällen unbewilligter Effektenhändlertätigkeit, in: Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht [SZW] 2/2010, S. 161 ff., 168/169).

4.1.3 Die Anwendung des Gruppenbegriffs auf verschiedene Unternehmen 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 überhaupt keine finanzmarktrechtlich relevanten Tätigkeiten ausgeübt haben (vgl. BGE 136 II 43 E. 4.3.1, Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts B-8227/2007 / B-8244/2007 / B-8245/2007 vom 20. März 2009 E. 8.2, B-6715/2007 vom 3. September 2008 E. 6.2 sowie B-2474/2007 vom 4. Dezember 2007 E. 3.2).

4.2 Das Bundesverwaltungsgericht sieht aufgrund der Aktenlage folgenden Sachverhalt als erstellt an.

4.2.1 Die T._____, die W1_____ und die Y1_____ waren alle an der gleichen Adresse, nämlich ..., domiziliert und verfolgten die gleiche Geschäftstätigkeit. Als Zweck der T._____ wurde unter anderem der Erwerb, die Verwaltung, die Vermittlung sowie die Veräusserung von Vermögenswerten, insbesondere Beteiligungen an Unternehmungen aller Art im In- und Ausland sowie deren Finanzierung und Finanzierung einzelner Projekte derselben für eigene Rechnung und fremde Rechnung in eigenem Namen, sowie die Finanz- und Unternehmensberatung und die Durchführung von Treuhandgeschäften aller Art angegeben (A01 168, 169). Als Verwaltungsratspräsident mit Einzelunterschrift war bei der T._____ vom November 2006 bis Dezember 2008

H._____ und als Mitglied des Verwaltungsrates mit Einzelunterschrift war D._____ vom Oktober 2006 bis April 2007 im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Die T._____ führte zwei Kontobeziehungen bei der Geschäftsstelle Zürich der Bank C2_____ (C01 76, 77). Gemäss Kontoeröffnungsunterlagen der Bank C2_____ vom 14. März 2007 verfügten – nebst H._____ – E._____, D._____ und I._____ (Organe oder ehemalige bzw. Aktionäre der V._____) über Bankvollmachten auf das Hauptkonto der T._____ (C01 70). Die T._____ verfügte über mehrere Kontobeziehungen zu der C3_____ (B02 462). Gemäss Kontoeröffnungsunterlagen der C3_____ waren nebst H._____ – E._____, D._____ und I._____ – mit Bankvollmachten ausgestattet (B02 412, 415, 456, 459).

4.2.2 Bei der W._____ handelt es sich um eine zypriotische Gesellschaft mit Sitz in ..., welche J2_____ mittels eines als Shares Purchase Agreement bezeichneten Vertrages vom 6./19. Dezember 2007 an B._____ verkauft hat (I01 191/192). Die W._____ bezeichnete sich gegenüber ihrer Hausbank, der A3_____ als "Investment company (securities)" und gab als Ort ihrer geschäftlichen Tätigkeiten die Schweiz und Europa an. Als Geschäftstätigkeit wurde "Equity sales of not listed companies" angegeben (H01 74). Als Korrespondenzadresse gab sie die Adresse der V._____ an (H01 75). D._____, E._____ und I._____ (Organe bzw. Aktionäre der V._____) wurden als "consultants" mit Bankvollmachten ausgestattet (H01 106, 108, 113 ff.). Im März 2008 bevollmächtigte die W._____ J._____ im Namen der Gesellschaft Kaufverträge mit Dritten abzuschliessen und räumte ihm eine Bankvollmacht ein (I03 7, H01 71).

4.2.3 Bei der Y._____ handelt es sich um eine panamaische Gesellschaft mit Sitz in .... Auch die Y._____ bezeichnete sich gegenüber der A3_____ als "Investment company", gab als Ort ihrer geschäftlichen Aktivitäten die Schweiz und Europa an und bezeichnete ihre geschäftliche Tätigkeit als "Equity sales of not listed companies" (H02 21, 86). J._____ verfügt über eine unbeschränkte Vollmacht (H02 83). Die Y._____ und die W._____ gehören B._____, welcher auch Mehrheitsaktionär der T._____ ist (H02 84, H01 72, A01 178). Die W._____ und die Y._____ verfügten bei der gleichen Bank, der A3_____ über Konto- und Depotbeziehungen (H01 1-178, H02 1-434). Die Angaben in den Bankunterlagen sind nahezu identisch. Sowohl die Y._____ als auch die W._____ geben als Referenzen E._____ sowie D._____ (Organe bzw. Aktionäre der V._____)

und als Hauptgeschäftspartner die V._____ und die S._____ an (H02 20, H01 46).

4.2.4 Auch die V._____ war an der gleichen Adresse wie die T._____, die W1_____ und die Y1_____ domiziliert. Als statutarischer Zweck wurde u.a. der Erwerb, die Verwaltung und Veräusserung von Vermögenswerten für eigene Rechnung, vor allem aber auch auf fremde Rechnung in eigenem Namen, Finanz- und Unternehmensberatung sowie die Durchführung von Treuhandgeschäften aller Art angegeben. Im für den vorliegenden Fall massgebenden Zeitraum waren D._____ als Präsident des Verwaltungsrates mit Einzelunterschrift und K._____ sowie I._____ als Mitglieder des Verwaltungsrates eingetragen (Internet-Auszug des Handelsregisters des Kantons Zürich vom 5. Mai 2010). Als Geschäftspartnerin gab die V._____ die W._____ an (A01 228). Die V._____ gehörte zu 75 % E._____ und zu 25 % der P._____AG (A01 230).

4.2.5 Die Beschwerdeführerin 1 und die Beschwerdeführerin 2 waren zuletzt beide an der gleichen Adresse, nämlich an der ..., domiziliert und der Verwaltungsrat setzte sich zuletzt bei beiden Gesellschaften aus den gleichen Personen zusammen: C._____, L._____ und M._____. Bis zum 23. April 2008 (Sitzverlegung der Beschwerdeführerin 2 von Zug nach Zürich) war D._____ (Organ der V._____) Präsident des Verwaltungsrates mit Einzelunterschrift der Beschwerdeführerin 2 (A02 137). Auch die Geschäftsleitung dieser beiden Gesellschaften bestand zum überwiegenden Teil aus denselben Personen, nämlich: C._____, L._____ und M._____ (Beschwerdeführerin 1) und N._____, L._____ sowie M._____ (Beschwerdeführerin 2). Die beiden Gesellschaften verfügten über eine identische Revisionsstelle. Die Gesellschaftszwecke sind identisch und beide Gesellschaften verfolgten die gleiche Geschäftstätigkeit, indem sie im Auftrag und auf der Basis von Agenturverträgen Aktien von Start-up-Unternehmen vermittelten. Die Vorgehensweise bei der Vermittlung von Anlegern war bei beiden Gesellschaften identisch. Gemäss Feststellungen der Untersuchungsbeauftragten ist W2_____ Alleineigentümerin der Beschwerdeführerin 1. Gemäss Angaben der Beschwerdeführerin 1 ist jedoch H1_____ einziger Aktionär (A02 251). Alleinaktionär der Beschwerdeführerin 2 ist unbestrittenermassen C._____, welcher die Gesellschaft am 6. April 2008 erwarb.

4.2.6 Zwischen den acht Gesellschaften herrschten rege vertragliche Beziehungen: Agenturvertrag vom 15. Oktober 2006 zwischen der T._____ und der Beschwerdeführerin 1, welcher die Vermittlung von T1_____- und A1_____-Aktien zum Gegenstand hatte; der Vertrag wurde per 31. Dezember 2007 gekündigt (A03 40-49); Rahmenvereinbarung vom 4. Dezember 2006 zwischen der T._____ und der Beschwerdeführerin 1 betreffend Vermittlung von Käufern von Aktien und Obligationen, deren Eigentümer die T._____ ist (I03 172-174); Agency Agreement vom 14. Juni 2007 zwischen der W1_____ und der Beschwerdeführerin 1, welches die Vermittlung von A2_____- und F1_____-Aktien zum Gegenstand hatte (A02 208-216); Treuhandvertrag vom 2. August 2007 zwischen der W1_____ und der V._____ mit vier Anhängen vom 8. August 2007, 20. August 2007, 20. April 2008 sowie vom 24. September 2008 (A01 182-189); Trust Agreement vom 7. April 2008 zwischen der W1_____ und der V._____ (I04 182-184); Agency Agreement vom 18. April 2008 zwischen der W1_____ und der Beschwerdeführerin 2, welches die Vermittlung von A2_____-, F1_____-, Z1_____- und Z2_____-Aktien zum Gegenstand hatte (A02 109-119); Vereinbarung vom 27. November 2008 betreffend die Zusammenarbeit zwischen der Beschwerdeführerin 2 und der Y1_____ (I05 103-109); Kaufverträge zwischen der W1_____ bzw. Y1_____ als Käuferin und der R._____ als Verkäuferin bezüglich Aktien schweizerischer Start-up-Unternehmen (I04 144-148, I05 98-102, 304-307, 308-312).

4.2.7 Aufgrund der Aktenlage hat zumindest eine stillschweigende Koordination vorgelegen, nachdem die Beschwerdeführenden in den Businessplänen/Präsentationen eines Teils der Gesellschaften, deren Aktien verkauft wurden, als Investor Relations, Berater oder vorrangige Sales-Organisation aufgeführt worden sind (A02 12, I01 123, I02 40, 42 [Rückseite]). Es kommt hinzu, dass M2_____ bei einem Treffen bei der Beschwerdeführerin 1 F._____, Verwaltungsratsmitglied mit Einzelunterschrift der X._____, die "Geschäftsidee" vorgestellt hat (I01 231). M2_____ war bei nahezu allen US-amerikanischen Start-up-Unternehmen (ausser der S2_____ Corporation) CEO (A04 273-276), weshalb auch dieses Sachverhaltselement für eine konkludente Koordination spricht. Ebenso fällt auf, dass D._____ in der hier interessierenden Zeit, als die erwähnten vertraglichen Beziehungen geknüpft wurden, wichtige Funktionen und Kompetenzen bei der T._____, der W1_____, der Y1_____, der V._____ und der Beschwerdeführerin 2 besass, welche ihrerseits eng mit der Be-

schwerdeführerin 1 verbunden war. Dass die Beschwerdeführerin 1 lediglich Aktien vermittelt und mit den anderen Gruppengesellschaften nichts zu tun hatte, ist auch insofern unglaubwürdig, als in ihrem eigenen Prospekt (S._____ – Rohstoffinvestments mit Entdeckergeist) die V._____ als Koordinatorin angegeben wird (A02 156-171). Die V._____ ihrerseits war indessen eng mit der T._____, der W1_____ und der Y1_____ verbunden.

4.3 Die genannten Gesellschaften waren somit dermassen eng verknüpft, dass die eine Gesellschaft ohne die andere kaum ihrer Tätigkeit hätte nachgehen können. Die vertraglichen Verbindungen der Beschwerdeführenden mit der T._____, der W1_____ und der Y1_____ waren – entgegen der Ansicht der Beschwerdeführenden – alles andere als minimal. Gestützt auf die Agenturverträge vom 15. Oktober 2006 (A03 41-49), 14. Juni 2007 (A02 208-216), 18. April 2008 (A02 109-119) und vom 27. November 2008 (I05 103-109) wurden mehrere Millionen Aktien schweizerischer und US-amerikanischer Start-up-Unternehmen an Anleger verkauft (vgl. E. 5 hiernach). Es ist von der in Erwägung 4.1.2 umschriebenen zweiten Fallgruppe auszugehen, wonach eine Gruppe aufgrund der Umstände anzunehmen ist, die koordiniertes Vorgehen erkennen lassen. Dass die genannten Gesellschaften nicht als Einheit aufgetreten sind, ist demnach nicht ausschlaggebend. Weil – wie erwähnt – ein Gruppenmitglied nicht sämtliche Tatbestandselemente, die zum Erfolg der Gruppe führen, selber erfüllen muss, ist es vorliegend auch nicht von Bedeutung, dass die Beschwerdeführenden, wie sie darlegen, bei der Beschaffung und dem Verkauf der Aktien nicht direkt involviert waren (vgl. E. 4.1.3 hiervor).

Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass die Vorinstanz die vorstehend genannten Gesellschaften zu Recht als Gruppe und insbesondere die Beschwerdeführenden als Teil dieser Gruppe qualifiziert hat. Insofern ist nicht ersichtlich, was die beantragte Einvernahme von C._____ und H1_____ noch bringen würde, so dass dieser Antrag in antizipierter Beweiswürdigung abzulehnen ist.

5.
Die Beschwerdeführenden wenden sich sodann gegen den vorinstanzlich erhobenen Vorwurf, als Emissionshaus tätig gewesen zu sein.

Die Vorinstanz macht demgegenüber geltend, die Gruppengesell-

schaften T._____, W1_____, Y1_____ und R._____ hätten Aktienpakete, welche von Dritten emittiert worden seien, jeweils fest übernommen und diese über die Werbe- und Vermittlungstätigkeit der Beschwerdeführenden und der X._____ und in Zusammenarbeit mit der V._____ als Depot- und Zahlstelle auf dem Primärmarkt an interessierte Anleger verkauft. Somit seien die Beschwerdeführenden als Zugehörige zur Gruppe als Emissionshaus tätig gewesen.

5.1 Eine oder mehrere Gesellschaften gelten als Emissionshaus, wenn sie gewerbsmässig handeln, hauptsächlich im Finanzbereich tätig sind und von Dritten emittierte Effekten öffentlich auf dem Primärmarkt anbieten, die sie fest oder in Kommission übernommen haben (vgl. Art. 2 lit. d BEHG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 2 der Börsenverordnung vom 2. Dezember 1996 [BEHV, SR 954.11]). Vom Terminus Emissionshaus nicht erfasst sind die Emittenten selbst, die lediglich der Prospektpflicht nach Obligationenrecht unterstehen (vgl. DIETER ZOBL/STEFAN KRAMER, Schweizerisches Kapitalmarktrecht, Zürich/Basel/Genf 2004, N 1072). Als Emissionshaus sind hingegen sog. Underwriter anzusehen. Diese verpflichten sich gegenüber dem Emittenten, die im Rahmen der Emission nicht verkauften Titel im Falle eines Platzierungsmisserfolges fest zu übernehmen. Sie tragen somit das Platzierungsrisiko (vgl. MAX BOEMLE/MAX GSELL/JEAN-PIERRE JETZER/PAUL NYFFELER/CHRISTIAN THALMANN, Geld-, Bank- und Finanzmarkt-Lexikon der Schweiz, Zürich 2002, S. 1051 f.). Nicht im BEHG geregelt ist der Begriff des Primärmarkts. Indirekt erfolgt über das Bewilligungserfordernis der auf diesem Markt auftretenden Akteure gleichwohl eine partielle Regulierung (vgl. ROLF WATTER, Basler Kommentar zum Börsen- und Effektenhandelsgesetz, Basel 2007, N 41 zu Art. 1). Primärmarkt ist der Emissionsmarkt, d.h. das Anbieten und Platzieren von neu emittierten Effekten. Dies im Unterschied zum Sekundärmarkt, wo der Emittent typischerweise nicht mehr involviert ist und die verschiedenen Anleger untereinander (bereits emittierte) Effekten handeln.

5.1.1 Gewerbsmässigkeit liegt vor, wenn das Emissionsgeschäft eine selbständige und unabhängige wirtschaftliche Tätigkeit darstellt, die darauf ausgerichtet ist, regelmässig Einkünfte zu erzielen (vgl. EBK-RS 98/2 N 12 mit Verweis auf Art. 52 Abs. 3 der Handelsregisterverordnung vom 7. Juni 1937 [aHRegV]; vgl. auch Art. 2 lit. b der Handelsregisterverordnung vom 17. Oktober 2007 [HRegV, SR 221.411]). Die Anzahl der Kunden ist nicht relevant: Werden Effekten auf dem Primärmarkt öffentlich angeboten, was bei Emissionshäusern definitionsgemäss

immer der Fall ist, ist die Kundenanzahl kein zusätzliches Erfordernis für die Annahme der Gewerbsmässigkeit (vgl. Art. 4 BEHV; MATTHIAS KUSTER, Zum Begriff der Öffentlichkeit und Gewerbsmässigkeit im Kapitalmarktrecht, SZW 1997 S. 13 f.).

5.1.2 Öffentlich ist ein Anbieten von Effekten nach der Rechtsprechung, wenn sich das Angebot an unbestimmt viele potentielle Kunden richtet, es etwa durch Inserate, Prospekte, Rundschreiben oder elektronische Medien (z.B. online über Webseiten, sämtliche Formen von E-Commerce oder Kontakte via E-Mail) verbreitet wird (vgl. BGE 132 II 382 E. 6.3.1, BGE 131 II 306 E. 3.2.1) oder auch, wenn es mittels Pressekonferenzen, Telefonmarketing ("cold calling"), Präsentationen ("road shows") oder Finanzmessen erfolgt. Ob das Angebot wahrgenommen wird, d.h. ob eine Platzierung tatsächlich erfolgt, ist nicht massgebend. Nicht als öffentlich gilt das Angebot gemäss Art. 3 Abs. 7 BEHV, wenn es sich ausschliesslich an die in Art. 3 Abs. 6 BEHV genannten Personengruppen richtet.

5.1.3 Die Hauptsächlichkeit besteht darin, dass die Tätigkeit im Finanzbereich gegenüber allfälligen anderen Aktivitäten industrieller und gewerblicher Natur deutlich überwiegt, was aufgrund der Würdigung sämtlicher Umstände zu ermitteln ist (vgl. PHILIPPE A. HUBER, Basler Kommentar zum Börsen- und Effektenhandelsgesetz, Basel 2007, N 27 zu Art. 2 Bst. d). Das Erfordernis der hauptsächlichen Tätigkeit soll im Wesentlichen vermeiden, dass Industrie- oder Gewerbeunternehmen aufgrund der Tätigkeit ihrer Finanzabteilungen unter das BEHG fallen. Der Begriff ist konsolidiert zu betrachten: Konzerngesellschaften, die Tresorerieaufgaben von Industrie- und Handelskonzernen oder -gruppen wahrnehmen, sind dem BEHG nicht unterstellt, wenn ihre Finanztätigkeit eng mit den Handelsgeschäften des Konzerns oder der Gruppe verbunden sind (zum Ganzen EBK-RS 98/2 N 8 und 9).

5.2 Gestützt auf die Ermittlungen der Vorinstanz und die umfangreichen Akten erachtet es das Bundesverwaltungsgericht als erwiesen, dass die Beschwerdeführenden ihre Vermittlungstätigkeit entfalteten, indem sie auf der eigenen Internetseite Werbung betrieben (A01 74-84, 86-98 [A2_____ Corporation, F1_____ Corporation], A01 99-113, A02 51-57 [Z1_____]) oder in eigenen Werbeprospekten (A02 156-171 [S._____], A02 125-126 [U._____]) oder durch Telefonmarketing (I01 279). Zeigten potentielle Kunden Interesse, stellten

ihnen die Beschwerdeführenden Werbebroschüren und Businesspläne der jeweiligen Start-up-Unternehmen zu (A02 182-195 [F1_____ Corporation], A02 49-100 [Z1_____], A02 1-48 [Z2_____). Im Businessplan der F1_____ Corporation wurde die Beschwerdeführerin 1 als vorrangige Sales-Organisation (I02 42 Rückseite) und als Beraterin aufgeführt (I02 40). In den Präsentationen der F1_____ Corporation und der A2_____ Corporation figurierte die Beschwerdeführerin 1 als Investor Relations Switzerland (I01 12.3, 132). Die Beschwerdeführerin 1 war Herausgeberin der "Hemisnews" (I02 27-33), der "Uran News" (I02 21-26), der "Rohstoffinvestments mit Entdeckergeist" (I02 11-20) sowie der "Gold News" (I02 3-8). Die Beschwerdeführerin 2 war Herausgeberin der Broschüre "Branchen-investments mit Entdeckergeist" (I02 9-10). An der Öffentlichkeit des Angebots der Effekten kann nach dem in Erwägung 5.1.2 Gesagten kein Zweifel bestehen; durch diese Vertriebsmethoden wurde eine unbestimmte Anzahl von Kunden erreicht.

5.3

5.3.1 Es ist als nächstes zu prüfen, ob die von den Beschwerdeführenden beworbenen und vertriebenen Aktienpakete von den übrigen involvierten Finanzgesellschaften im Sinne einer bewilligungspflichtigen Tätigkeit fest in Kommission übernommen wurden. Was die T._____ betrifft, verhält es sich so, dass diese Gesellschaft mittels Subscription Agreements Aktien der A1_____ und der T1_____ zu Preisen von USD 0,25 – 0,40 je Aktie (I03 204-247) zeichnete. Dabei handelt es sich um amerikanische Minen- und Explorationsgesellschaften. Die A1_____ gedachte, Gold zu fördern, die T1_____ Uran. Die Subscription Agreements für die Aktien beider Gesellschaften liegen nicht vollständig vor: Es liegen Subscription Agreements für rund 3,25 Mio. A1_____-Aktien (I03 222-247) und für rund 3,99 Mio. T1_____-Aktien vor (I03 204-221). Auch wenn die Subscription Agreements nicht vollständig vorliegen, übernahm die T._____ fest neu emittierte Aktien, die von Dritten herausgegeben wurden, womit sie von der Vorinstanz zu Recht als Emissionshaus i.S. von Art. 2 lit. d BEHG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 2 BEHV bezeichnet wurde.

5.3.2 Sodann wurden gestützt auf den am 15. Oktober 2006 zwischen der Beschwerdeführerin 1 und der T._____ abgeschlossenen Agenturvertrag (A03 41-49) insgesamt 5'699'845 A1_____-Aktien zu einem Gesamtbetrag von USD 3'186'387.20 an 98 Kunden (Private)

und rund 10 Mio. T1_____-Aktien zu einem Gesamtbetrag von USD 5'539'659.35 an 131 Kunden (Private) durch die Beschwerdeführerin 1 vermittelt. Dabei erfolgten die Angebote öffentlich über die in Erwägung 5.2 umschriebenen Kanäle an unbestimmt viele Adressaten. Auch insofern ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass die Tätigkeit eines Emissionshauses zu bejahen ist: Von Dritten emittierte Aktien wurden auf dem Primärmarkt öffentlich angeboten. Die Argumente der Beschwerdeführenden, wonach die Endadressaten qualifizierte Anleger gewesen sein sollen, weshalb die Ausnahmebestimmung von Art. 3 Abs. 7 i.V.m. Art. 3 Abs. 6 der BEHV zur Anwendung komme, greifen nicht, denn sowohl der Disclaimer im eigenen Werbeprospekt (A02 156) als auch der Disclaimer auf der eigenen Webseite (A01 96-98) war rechtlich ohne jede Wirkung. Wer nämlich illegale Inhalte verlinkt, dem hilft auch kein Disclaimer. Es macht wenig Sinn, sich gleichzeitig von den Inhalten einer Webseite zu distanzieren und sie anderseits gerade durch das Setzen eines Links dem Besucher zu empfehlen. Nicht genug damit, dass pauschale Disclaimer in aller Regel keinen Nutzen haben, schlimmstenfalls schaden sie dem Verwender sogar, wenn ein Richter sie als Indiz für vorhandenes Unrechtsbewusstsein wertet (JOERG HEIDRICH/CHRISTOPH KÖSTER, Nutzloser Abwehrzauber – Zur Wirksamkeit von Web-Disclaimern, "c't Magazin für Computertechnik" Heft 14/2003). Des Weitern ist auch die Gewerbsmässigkeit angesichts der namhaften Mitwirkung der Beschwerdeführerin 1 innerhalb der Gruppe zu bejahen. Selbst wenn man zugunsten der Beschwerdeführerin 1 annehmen wollte, dass ihre Effektenhandelstätigkeit nicht als gewerbsmässig einzustufen wäre oder dass sie Aktien bei weniger als 20 Kunden platziert hat, vermöchte ihr dies vorliegend nicht zu helfen. Gemäss der vorstehend wiedergegebenen Rechtsprechung (E. 4.1) unterstehen Gruppenzugehörige auch dann der aufsichtsrechtlichen Bewilligungspflicht, wenn sie nicht erwerbstätig sind oder wenn sie im Einzelfall weniger als 20 Kunden haben. Dies muss – analog zum Bankenrecht – auch im Zusammenhang mit Art. 10 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 Bst. d BEHG gelten. Da die Beschwerdeführerin 1 somit ohnehin der börsengesetzlichen Bewilligungspflicht untersteht, erübrigen sich Weiterungen zur Thematik der Gewerbsmässigkeit bzw. zur Zahl der Kunden.

5.3.3 Schliesslich bezahlte die T._____ den beiden Emittentinnen den in den Subscription Agreements vereinbarten Preis für die gezeichneten Aktien (B02 33, 34, 39, 144, 145, 178, 188, 189, 258, 283, 284, 294). Der Rest des Verkaufserlöses wurde wie folgt verteilt: Die T._____ erhielt einen Anteil von 5 % und die Beschwerdeführerin 1

erhielt von der T._____ ihre Kommission (in der Regel 32,5 % betreffend A1_____-Aktien und 45 % betreffend T1_____-Aktien [I03 177-199]).

5.4

5.4.1 In gleicher Weise zeichnete die W1_____ vom Juli 2007 bis April 2008 mittels Subscription Agreements bei der A2_____ Corporation über 12 Mio. Aktien zu Preisen von USD 0,00001 und USD 0,25 pro Aktie und bei der F1_____ über 12 Mio. Aktien zu Preisen von USD 0,0001 und 0,20 pro Aktie (I03 17-77, 78-167) Bei der A2_____ Corporation handelt es sich um eine US-amerikanische Minen- und Explorationsgesellschaft, die Uran zu fördern gedachte und bei der F1_____ Corporation um eine US-amerikanische Minen- und Explorationsgesellschaft, die Gold zu fördern gedachte. Damit übernahm auch die W1_____ fest neu emittierte Aktien, die von Dritten herausgegeben wurden.

5.4.2 Gestützt auf den am 14. Juni 2007 abgeschlossenen Agenturvertrag (A02 208-216) vermittelte die Beschwerdeführerin 1 4'559'000 A2_____-Aktien zu einem Preis von USD 0,25–0,50 je Aktie und 9'283'750 F1_____-Aktien zu einem Preis von USD 0,127–0,40 je Aktie an verschiedenste Anleger (I04 282, 283).

Gemäss dem am 2. August 2007 abgeschlossenen Treuhandvertrag wirkte die V._____ gegen ein Entgelt von 2 % des Verkaufserlöses als Zahl- und Depotstelle (A01 182-189). Die W1_____ bezahlte den beiden Emittentinnen den in den Subscription Agreements vereinbarten Preis für die gezeichneten Aktien. Den Restbetrag verteilte sie gemäss den jeweiligen Abreden: an die Beschwerdeführerin 1, an die L3_____ (deren wirtschaftlich Berechtigter C._____ war und für welche D._____ und I._____ über Bankunterschrift verfügten [I04 277-281]), an die D2_____ Inc. (bezüglich welcher S3_____ wirtschaftlich Berechtigte war und für welche D._____ und I._____ Bankunterschrift hatten [I02 76-80]), sowie an die M3_____Ltd. (I03 78-164, I04 248-276); ferner an die D2_____Inc., I3_____Ltd. sowie an die S4_____ Ltd. (I03 17-74, I04 215-247).

5.5 In ähnlicher Weise wie die Beschwerdeführerin 1 war auch die Beschwerdeführerin 2 als Vermittlerin neu emittierter Aktien zweier schweizerischer Start-up-Unternehmen tätig.

5.5.1 Die Z1_____, mit Sitz zunächst in ... und später in ..., wurde im November 2004 gegründet und wies ursprünglich ein Aktienkapital von CHF 100'000.–, eingeteilt in 1 Mio. Aktien zum Nennwert von CHF 0,10, auf. Laut Auszug des Handelsregisters des Kantons Uri bezweckte die Z1_____ die Entwicklung, Fertigung sowie den Vertrieb von Lärmreduktionsgeräten basierend auf dem Prinzip der Lärmwellen-Neutralisierung (F01 447). In der Folge fanden mehrere Kapitalerhöhungen statt.

Am 29. Juni 2006 bzw. im März 2007 zeichnete die R._____ 400'000 Namenaktien bzw. 600'000 Namenaktien mit einem Nennwert von je CHF 0,10 zum Ausgabebetrag von CHF 2.– pro Namenaktie (F01 156, F01 208). Am 24. August 2007 zeichnete die R._____ schliesslich 7,3 Mio. Namenaktien mit einem Nennwert von CHF 0,01 zum Ausgabebetrag von CHF 0,10 (F01 260). Insgesamt hatte die R._____ damit 8,3 Mio. Z1_____-Aktien gezeichnet.

Mit Verfügung vom 11. Dezember 2008 eröffnete das Landgerichtspräsidium Uri über die Z1_____ mit Wirkung ab dem 11. Dezember 2008, 09.02 Uhr, den Konkurs (F01 446).

Zum Zweck des Weiterverkaufs an Dritte übertrug die R._____ im Juli und September 2008 insgesamt 500'000 zu CHF 0,10 gezeichnete Aktien auf die W1_____ zu einem Preis von CHF 0,90 pro Aktie (I04 142-148). Die W1_____ übernahm sodann 1'525'000 Z1_____-Aktien von A._____ zu einem Preis von CHF 2.40 pro Aktie (I04 141, 158-161, 162-164, 165-169) und 700'000 Aktien von der Z1_____ zu einem Preis von CHF 2.40 pro Aktie (I04 149-154, 155, 165). Die W1_____ übernahm demnach insgesamt 2'725'000 Aktien der Z1_____ entweder u.a. von der Emittentin selber oder von der R._____, welche die Gelegenheit wahrnahm, Aktien eines Unternehmens, dessen Konkurs kurz bevorstand, einer Gruppe von Gesellschaften zu verkaufen, die bereits über eine gut funktionierende Verkaufs- und Vertriebsorganisation verfügte. Damit übernahm die W1_____ neu emittierte Aktien, die von Dritten herausgegeben wurden, fest.

Gestützt auf das am 18. April 2008 zwischen der W1_____ und der Beschwerdeführerin 2 abgeschlossene Agency Agreement vermittelte die Beschwerdeführerin 2 1'541'544 Z1_____-Aktien an verschiedenste Anleger zu einem Gesamtbetrag von CHF 5'738'291.– (I04

138). Die Abwicklung der Aktienkaufverträge erfolgte über die V._____ (E01 1-28, 95-163, 269, I05 244, 250, 256, 262, 268, 280, 286, 292, 298), welche dafür 2 % des jeweiligen Umsatztotals bezog. 98 % gingen an die W1_____. Die W1_____ verteilte den Erlös gemäss den jeweiligen Abreden an die Verkäufer der Aktien (A._____, R._____ und Z1_____) sowie an die Beschwerdeführerin 2 in dem Umfang, als die Beschwerdeführerin 2 als Vermittlerin aufgetreten war (I04 4-117). Auch hier bediente sich die Beschwerdeführerin 2 der unter Erwägung 5.2 hiervor erwähnten Vermittlungsmethoden, und auch hier sind somit die Tatbestandsmerkmale einer (arbeitsteiligen) Emissionshaustätigkeit als erfüllt zu betrachten (vgl. E. 5.1 hiervor).

5.5.2

5.5.2.1 Die Z2_____ mit Sitz in ... wurde bei der Gründung mit einem Aktienkapital von CHF 200'000.– ausgestattet, eingeteilt in 20 Mio. Namenaktien zu einem Nennwert von CHF 0,01 pro Aktie. Die Gesellschaft besteht seit dem 24. April 2008 und bezweckt die Erforschung, Entwicklung, Produktion und den Vertrieb von Arzneimitteln und Medizinprodukten sowie die Erbringung von Dienstleistungen auf dem Gebiet der Biologie und Biotechnologie (A03 23). Anlässlich der Gründung der Z2_____ am 16. April 2008 zeichnete die R._____ 3,4 Mio. Namenaktien zum Ausgabepreis von CHF 0,01 pro Aktie (I01 30-35). Mit Kaufvertrag vom 6./9. Oktober 2008 verpflichtete sich die R._____, der W1_____ 1,85 Mio. Stück Namenaktien der Z2_____ zum Preis von CHF 2.25 je Aktie zu verkaufen (I05 308-312). Mit einem weiteren Kaufvertrag vom 6. Oktober 2008 verpflichtete sich die R._____, der W1_____ im Minimum 250'000 und im Maximum 400'000 Namenaktien der Z2_____ zum Preis von CHF 2.00/Aktie zu liefern (I05 304-307). Gemäss einem internen Dokument der R._____ soll diese der W1_____ rund 2 Mio. Z2_____-Aktien im Gesamtwert von rund CHF 4 Mio. im Voraus geliefert haben (I01 211, I05 303). Die W1_____ erstattete der R._____ 647'579 Z2_____-Aktien zurück und bezahlte der R._____ den Kaufpreis für zumindest 1'333'011 Aktien (I05 303, I01 211). Nachdem die R._____ die gezeichneten Aktien nur sehr kurzfristig hielt, bevor sie diese an die W1_____ weiterverkaufte, ist auch hier von einer festen Übernahme neu emittierter Aktien Dritter auszugehen.

Insgesamt vermittelte die Beschwerdeführerin 2 gestützt auf das am 18. April 2008 zwischen ihr und der W1_____ abgeschlossene Agency Agreement 41 Käufer an die W1_____, welche 667'070 Z2_____-Aktien zum Preis von CHF 3.50 bis 3.75 je Aktie kauften (I05 233). Dabei bediente sich die Beschwerdeführerin 2 der unter Erwägung 5.2 erwähnten Vermittlungsmethoden, womit die Tatbestandsmerkmale einer (arbeitsteiligen) Emissionshaustätigkeit als erfüllt zu betrachten sind (vgl. E. 5.1 hiervor). Mittels Verteiler-Formularen wurde unter den involvierten Parteien wiederum ein Schlüssel bezüglich der Verteilung des Verkaufserlöses vereinbart (I05 135-232).

5.5.2.2 Am 27. November 2008 schlossen sodann die Beschwerdeführerin 2 und die Y1_____ eine Vereinbarung über die Vermittlung von Aktien (I05 103-109). Gestützt darauf vermittelte die Beschwerdeführerin 2 36'000 Z2_____-Aktien zu einem Preis von CHF 3.75 je Aktie im Gesamtbetrag von CHF 135'000.– (I05 98-95). Die Aktienverkaufsverträge kamen zwischen der Y1_____ und den jeweiligen Käufern zustande. Gemäss Verteiler-Formularen bezog die V._____ 2 % Kommission. Der Restbetrag wurde von der V._____ an die Y1_____ überwiesen, welche das Geld gemäss der jeweiligen Abrede verteilte (Y1_____, R._____, C._____, Beschwerdeführerin 2). Dabei bediente sich die Beschwerdeführerin 2 der unter E. 5.2 erwähnten Vermittlungsmethoden, weshalb auch hier die Tatbestandsmerkmale einer (arbeitsteiligen) Emissionshaustätigkeit als erfüllt zu betrachten sind (vgl. E. 5.1 hiervor).

Am 12./21. Januar 2009 verpflichtete sich die R._____, der Y1_____ 1,5 Mio. Namenaktien der Z2_____ für CHF 2.10 je Aktie zu verkaufen (I05 98-102). Gemäss einem internen Dokument der R._____ hat diese der Y1_____ 600'000 Z2_____-Aktien zum Preis von CHF 2.10 je Aktie geliefert, die Y1_____ hat jedoch der R._____ zumindest 106'134 Aktien bezahlt (I05 97, I01 212, 217). Auch insofern übernahm die Y1_____ fest von Dritten ausgegebene Effekten und die Beschwerdeführerin 2 übernahm deren Vermittlung.

5.6 Die Beschwerdeführenden wenden ein, die zuletzt als Verwaltungsräte amtierenden Personen seien zum Zeitpunkt des beanstandeten Handelns "nicht verantwortlich gewesen". Sie scheinen sich damit auf den Standpunkt zu stellen, dass sie für die vorgenannte arbeitsteilige Emissionshaustätigkeit nicht verantwortlich sind. Dem ist Folgendes entgegen zu halten. Zutreffend ist, dass W2_____ vom

September 2006 bis Mai 2008 Mitglied des Verwaltungsrates mit Einzelunterschrift der Beschwerdeführerin 1 war. C._____ war indes bereits von November/Dezember 2006 bis Mai 2008 Geschäftsführer mit Einzelunterschrift und ab Mai 2008 Präsident des Verwaltungsrates mit Einzelunterschrift der Beschwerdeführerin 1. Er unterzeichnete denn auch alle Agenturverträge, die mit der T._____ und der W1_____ abgeschlossen wurden, so dass die Aussage, dass "die heute für die Beschwerdeführerin 1 verantwortlichen Personen im Mai 2007 noch nicht für diese Gesellschaft verantwortlich gewesen seien", erheblich zu relativieren ist. Dass die "heute verantwortlichen Personen" für die Beschwerdeführerin 2, C._____, L._____ und M._____, im Mai 2007 noch nicht für die Beschwerdeführerin 2 verantwortlich waren, mag zutreffen, ist jedoch nicht von Relevanz, da die für die Beschwerdeführerin 2 massgebenden Agenturverträge im April 2008 und November 2008 unterzeichnet wurden, zu welchem Zeitpunkt C._____, L._____ und M._____ als Präsident bzw. als Mitglieder des Verwaltungsrates im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen waren.

5.7 Dass die Tätigkeit der Beschwerdeführenden im Finanzbereich gegenüber allfälligen anderen Aktivitäten industrieller und gewerblicher Natur deutlich überwiegt, wird von den Beschwerdeführenden nicht bestritten. Nichts anderes ergibt sich aus den Akten. Demnach ist auch das Kriterium der Hauptsächlichkeit gemäss E. 5.1.3 hiervor erfüllt.

Angesichts des oben Ausgeführten ist somit erstellt, dass die Beschwerdeführenden ohne Bewilligung als Gruppe und als Emissionshaus i.S.v. Art. 2 lit. d BEHG i.V.m. Art. 3 Abs. 2 BEHV tätig waren. Sie vermittelten aufgrund von Agenturverträgen, welche sie mit den als Verkäufern auftretenden Gruppengesellschaften abgeschlossen hatten, mehrere Millionen Aktien auf dem Primärmarkt schweizerischer und amerikanischer Start-up-Unternehmen. Dass die Vorinstanz ihnen dies zum Vorwurf machte, ist deshalb nicht zu beanstanden. Soweit sich ihre Beschwerde hiergegen richtet, ist sie als unbegründet abzuweisen.

6.

Zu prüfen bleiben die Rügen betreffend die angeordneten Massnahmen. Die Beschwerdeführenden machen geltend, sie seien weder überschuldet noch illiquid, bzw. lediglich wegen der hohen Kosten des vorliegenden Unterstellungsverfahrens illiquid, weshalb die Vorinstanz keine Konkurseröffnung hätte verfügen dürfen.

6.1 Die Vorinstanz als Aufsichtsbehörde über das Banken-, Börsen- und Effektenhandelswesen trifft die zum Vollzug der Börsengesetzgebung bzw. von deren Ausführungsvorschriften notwendigen Verfügungen und überwacht die Einhaltung der gesetzlichen und reglementarischen Vorschriften (Art. 23bis Abs. 1 BankG [AS 1971 815] sowie Art. 35 Abs. 1 BEHG [AS 1997 78]). Erhält sie von Verstössen gegen die Gesetze oder von sonstigen Missständen Kenntnis, sorgt sie für deren Beseitigung und die Wiederherstellung des ordnungsgemässen Zustands (Art. 23$^{ter.}$ Abs. 1 BankG [AS 1997 82], Art. 35 Abs. 3 BEHG [AS 1997 78]). Da die Aufsichtsbehörde allgemein über die Einhaltung der "gesetzlichen Vorschriften" zu wachen hat, ist ihre Aufsicht nicht auf die ihr bereits unterstellten Betriebe (insbesondere Börsen und Effektenhändler) beschränkt. Zu ihrem Aufgabenbereich gehört ebenso die Abklärung der in Frage stehenden börsenrechtlichen Bewilligungspflicht einer Gesellschaft oder Person (Art. 3 und 10 BEHG). Praxisgemäss kann sie daher die in den Gesetzen vorgesehenen Mittel auch gegenüber Instituten bzw. Personen einsetzen, deren Unterstellungs- oder Bewilligungspflicht umstritten ist (vgl. BGE 132 II 382 E. 4.1). Liegen hinreichend konkrete Anhaltspunkte dafür vor, dass eine bewilligungspflichtige Geschäftstätigkeit ausgeübt werden könnte, ist die Vorinstanz von Gesetzes wegen verpflichtet, die zur Abklärung erforderlichen Informationen einzuholen und die nötigen Anordnungen zu treffen. Erweist sich, dass die in Frage stehende natürliche oder juristische Person unbewilligt als Börse oder Effektenhändler unterstellungspflichtige Aktivitäten ausgeübt hat und ihre Tätigkeit nicht bewilligungsfähig ist, so können diese Anordnungen bis zum Verbot der betreffenden Tätigkeit bzw. zur Liquidation und – bei Überschuldung – zur Konkurseröffnung reichen (vgl. BGE 132 II 382 E. 4.2).

6.2 Bei grober Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen entzieht die Vorinstanz in ihrer Funktion als Aufsichtsbehörde über den Finanzmarkt einem Effektenhändler die Bewilligung. Der Bewilligungsentzug bewirkt bei juristischen Personen die Auflösung (Art. 36 Abs. 1 und 2 Satz 1 BEHG [AS 1997 79]). Diese Folge gilt – wie hier – analog, wenn jemand eine bewilligungspflichtige Tätigkeit ausübt, ohne über eine Bewilligung zu verfügen. Demzufolge wird ein unbewilligt tätiges Emissionshaus aufgelöst bzw. liquidiert, wobei die Vorinstanz den Liquidator bezeichnet und überwacht (Art. 36 Abs. 2 Satz 2 BEHG [AS 1997 79]). Erweist sich die Gesellschaft als überschuldet oder dauernd zahlungsunfähig, ist analog den Art. 33 ff. BankG (AS 2004 2771) der

Bankenkonkurs durchzuführen; das allgemeine Schuldbetreibungs- und Konkursrecht kommt bloss in entsprechend modifiziertem Umfang zur Anwendung (vgl. BGE 131 II 306 E. 4.3.1). Die Bestimmungen über die Bankeninsolvenz gelten dabei gemäss Art. 36a BEHG (AS 2004 2775) bzw. sinngemäss auch für die unbewilligt tätigen Effektenhändler (Verweis auf die Art. 25-39 BankG [AS 2004 2768]). Im Wesentlichen geht es dabei darum, die Aktiven festzustellen, zusammenzuführen, zu verwerten sowie die Schulden zu liquidieren.

Wie bei jeder von einer staatlichen Behörde erlassenen Massnahme hat sich auch die Vorinstanz bei der Wahl der geeigneten Mittel zur Durchsetzung ihrer Aufsichtsaufgabe am Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu orientieren. Ein Unternehmen, das unbewilligt einer aufsichts- und bewilligungspflichtigen Tätigkeit am Finanzmarkt nachgeht, ist in analoger Anwendung der Art. 33 ff. BankG zu liquidieren, soweit dies verhältnismässig erscheint (vgl. BGE 132 II 382 E. 7.2). Die Sanierungsfähigkeit der betroffenen Unternehmung muss dabei in der Regel nicht mehr gesondert geprüft werden, wenn eine Fortführung der Geschäftstätigkeit als bewilligter Betrieb bzw. eine nachträgliche Bewilligungserteilung ausgeschlossen ist (vgl. BGE 131 II 306 E. 4.1.3; siehe auch BBl 2002 8085).

6.3

6.3.1 In Bezug auf die Beschwerdeführerin 1 führte die Vorinstanz aus, der vorliegende Jahresabschluss 2008 weise zwar Aktiven von rund CHF 1,53 Mio. und Passiven von rund CHF 1,26 Mio. aus. Per Anfang März 2009 habe die Beschwerdeführerin 1 jedoch nur noch über liquide Mittel von rund CHF 230.– und USD 110.– verfügt; die im Jahresabschluss 2008 verbuchten flüssigen Mittel seien somit bereits anfangs März 2009 aufgebraucht gewesen. Infolge dieser äusserst angespannten Liquiditätssituation habe die Vorinstanz davon ausgehen müssen, dass die Beschwerdeführerin 1 ihren laufenden Verpflichtungen nicht mehr nachkommen könne. Aus diesen Gründen habe sie in Anwendung von Art. 33 Abs. 1 BankG i.V.m. Art. 36a BEHG den Konkurs eröffnet. Soweit die Beschwerdeführerin 1 geltend mache, ihre flüssigen Mittel seien anfangs März 2009 bloss wegen der unverhältnismässig hohen Untersuchungskosten aufgebraucht gewesen, sei dem entgegen zu halten, dass die Kosten des Untersuchungsverfahrens bislang von der V._____ im Rahmen der solidarischen Kostenauferlegung bezahlt worden seien. Zur Beurteilung und des Nachweises, dass die Beschwerdeführerin 1 nicht nur illiquid, sondern überschuldet gewesen sei, könnten sodann die von der Konkursliquidatorin im Rahmen des Konkursverfahrens erstellten Inventare und die aufgrund des Schuldenrufs erstellten provisorischen Kollokationspläne beigezogen werden. Aus dem provisorischen Kollokationsplan ergebe sich, dass sich die Beschwerdeführerin 1 Verpflichtungen in der Höhe von rund CHF 638'355.– entgegenhalten lassen müsse, wobei hier lediglich Forderungen der 1. und 2. Klasse berücksichtigt seien. Zusätzlich seien Forderungen der 3. Klasse (öffentlich-rechtliche Forderungen sowie eine Regress-Forderung der V._____ von CHF 34'813.– infolge Bezahlung der Untersuchungsbeauftragten) in der Höhe von mindestens CHF 263'509.95 angemeldet worden. Dem stünden gemäss dem erstellten Inventar Aktiven von rund CHF 445'041.– und USD 52.– gegenüber, wobei die Werthaltigkeit und Einbringlichkeit dieser Aktiven, insbesondere die offenen Darlehensforderungen, fraglich sei.

6.3.2 Die Beschwerdeführerin 1 macht demgegenüber geltend, bei Aktiven von rund CHF 1,53 Mio. und Passiven von rund 1,26 Mio. sei sie nicht illiquid. Selbst wenn die im Jahresabschluss 2008 verbuchten flüssigen Mittel bereits anfangs März 2009 aufgebraucht gewesen seien, so bedeute dies nicht, dass sie illiquid oder gar überschuldet gewesen wäre. Die Beschwerdeführerin 1 sei gemäss Feststellungen

der Vorinstanz im Jahr 2009 nicht mehr operativ tätig gewesen, weshalb auch keine Verbindlichkeiten mehr angefallen seien. Ferner sei die Behauptung der Vorinstanz, die Beschwerdeführerin 1 habe es unterlassen, die Buchhaltung ordentlich zu führen, unbehelflich. Zum Zeitpunkt des Erlasses der superprovisorischen Verfügung anfangs Februar 2009 habe noch kein ordentlicher Abschluss 2008 vorliegen müssen. Die Untersuchungsbeauftragte habe von der Beschwerdeführerin 1 jedoch nicht bloss Informationen zur vollständigen Klärung der finanziellen Verhältnisse gefordert, sondern den fertig erstellten Jahresabschluss 2008. Sämtliche liquiden Mittel der Beschwerdeführerin 1 seien zu diesem Zeitpunkt eingefroren gewesen bzw. seien für die unverhältnismässig hohen Kosten der Untersuchungsbeauftragten aufgebraucht worden. Die Ausführungen der Vorinstanz zu den Aktiven und Passiven der Beschwerdeführerin 1 seien überdies ohne Konsultation und Kenntnis der Bilanz erfolgt. Die Bilanz der Beschwerdeführerin 1 sei offensichtlich nicht bereinigt. So sei das Hauptaktivum ein so genanntes Lohndurchlaufskonto, über das offenbar die Löhne der Angestellten der Beschwerdeführerin 2 verbucht worden seien. Ein weiteres, gewichtiges Aktivum stelle das Konto "unklare Beträge" dar. Hier seien Beträge verbucht worden, die zwischen den beiden Beschwerdeführerinnen nicht verbuchbar gewesen seien. Demgegenüber habe die Beschwerdeführerin 1 gegenüber der Beschwerdeführerin 2 erhebliche Schulden (Kto 1161). Die Passivseite werde durch Rückstellungen für Prozesskosten in der Höhe von CHF 200'000.– und für Boni in der Höhe von CHF 137'865.– dominiert. Diese Konti wären Ende Juni 2009 bereinigt worden, weshalb nicht von einer Überschuldung habe ausgegangen werden dürfen. Was den Einbezug des noch nicht rechtskräftigen Kollokationsplanes der Vorinstanz anbelange, sei darauf hinzuweisen, dass einige der darin aufgeführten Forderungen, insbesondere der 1. und 2. Klasse noch nicht rechtskräftig festgesetzt worden seien. Hinzu komme, dass viele Forderungen nicht anerkannt seien und selbst nach Auffassung der Liquidatorin nicht ausgewiesen seien. Die von der Vorinstanz mittels des Kollokationsplanes herangezogenen Zahlen betreffend Aktiva und Passiva seien damit nicht einschlägig.

6.3.3 Bezüglich der Frage, ob die Beschwerdeführerin 1 nur zu liquidieren oder ob wegen Überschuldung ein Konkursverfahren durchzuführen war, ist entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin 1 nicht auf die finanziellen Verhältnisse per Ende 2008 abzustellen. Wenn die Vorinstanz eine unterstellungspflichtige und unbewilligte Tätigkeit

feststellt und die aufsichtsrechtliche Liquidation verfügt, so kann sie auch nachträglich noch ein Konkursverfahren eröffnen, wenn und sobald sich genügend Anhaltspunkte für eine Überschuldung ergeben (vgl. BGE 131 II 306 E. 4.3.1 ff.). Selbst wenn die Beschwerdeführerin 1 daher im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung nicht überschuldet gewesen wäre, könnte das Konkurserkenntnis durch das Bundesverwaltungsgericht nicht aufgehoben werden, solange aus aufsichtsrechtlicher Sicht eine Liquidation begründet ist und die Beschwerdeführerin 1 im Urteilszeitpunkt als überschuldet erscheint.

Sinn und Zweck der Durchführung eines Konkursverfahrens ist die gleichmässige Befriedigung der Forderungen aller betroffenen Gläubiger, sofern Zweifel bestehen, dass alle berechtigten Forderungen vollständig befriedigt werden können. An den Nachweis der Überschuldung sind daher keine strengen Anforderungen zu stellen, sondern die Aktiven und Forderungen der potentiellen Gemeinschuldnerin sind vorsichtig zu bewerten (vgl. BGE 131 II 306 E. 4.3.1; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-4171/2008 vom 31. Juli 2009 E. 8.1).

Passiven sind nicht bereits deswegen nicht zu berücksichtigen, weil die entsprechenden Forderungen von der Beschwerdeführerin 1 bestritten werden (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-4409/2008 vom 27. Januar 2010 E. 8.4). Dass die Untersuchungsbeauftragte bzw. Konkursliquidatorin der Auffassung sei, viele Forderungen seien nicht ausgewiesen, wie die Beschwerdeführenden behaupten, ist nicht belegt.

Aus dem provisorischen Kollokationsplan ergibt sich, dass sich die Beschwerdeführerin 1 Passiven von CHF 638'355.– (Forderungen erster und zweiter Klasse) sowie zusätzlich mindestens CHF 263'509.95 (Drittklassforderungen; jedoch nur öffentlich-rechtliche Forderungen sowie die Regressforderung der V._____ von CHF 34'813.– infolge Bezahlung der Kosten der Untersuchungsbeauftragten) entgegenhalten lassen muss. Auch ohne Berücksichtigung von Drittklassforderungen von zweifelhaftem Bestand ergeben sich aus dem provisorischen Kollokationsplan und dem Inventar per Mitte August 2009 Aktiven von rund Fr. 445'041.– und USD 52.– und Passiven von rund Fr. 901'186.95.

Wenn die Vorinstanz unter diesen Umständen zum Schluss kam, es bestehe begründete Besorgnis, dass die Beschwerdeführerin 1 überschuldet sei, so hat sie den Rahmen des ihr zustehenden technischen

Beurteilungs- und Ermessensspielraums nicht überschritten. Die verfügte Konkurseröffnung verletzt daher Bundesrecht nicht.

Der Einwand der Beschwerdeführerin 1, eine allfällige heutige Überschuldung sei primär auf die durch die Vorinstanz verfügte Einstellung ihrer Geschäftstätigkeit zurückzuführen, mag zutreffen, ist aber als Argument nicht stichhaltig: Die Geschäftstätigkeit der Beschwerdeführerin 1 war, wie dargelegt, illegal und die Vorinstanz hatte daher hinreichend Anlass, sie vorsorglich einstellen zu lassen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-4409/2008 vom 27. Januar 2010 E. 8.5).

6.4

6.4.1 In Bezug auf die Beschwerdeführerin 2 kam die Vorinstanz zum Schluss, dass diese gemäss dem vorliegenden Jahresabschluss 2008 bei einem Fremdkapital von rund CHF 820'000.– gegenüber Aktiven von rund CHF 440'000.– überschuldet gewesen sei. Die Beschwerdeführerin 2 habe per 28. Februar/4. März 2008 noch über flüssige Mittel von rund CHF 16'100.– verfügt und habe damit ihren Verpflichtungen nicht mehr nachkommen können, weshalb sie auch illiquid gewesen sei. Was die CHF 200'000.– anbelange, welche der Beschwerdeführerin 2 angeblich noch von der V._____ zustünden, sei davon auszugehen, dass ihr aufgrund der Verträge, welche sie mit der W1_____ und der Y1_____ abgeschlossen habe, davon ohnehin lediglich ein Anteil von 30–35 % zustünde. Selbst wenn die Vorinstanz bei der Beurteilung der finanziellen Lage der Beschwerdeführerin 2 einen Anteil (30–35 %) von CHF 200'000.– berücksichtigt hätte, wäre sie zu keinem anderen Ergebnis gekommen, als dass über die Beschwerdeführerin 2 infolge Überschuldung der Konkurs zu eröffnen sei. Die angebliche Forderung der Beschwerdeführerin 2 von CHF 781'971.50 gegenüber der Beschwerdeführerin 1 sei nicht belegt; zudem wäre sie ohnehin nicht werthaltig. Die Kommission in Höhe von CHF 25'000.–, welche der Beschwerdeführerin 2 gegenüber der V._____ zustehe, sei ebenso wenig belegt. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin 2 sei der Jahresabschluss 2008, auch wenn dieser nicht fertiggestellt und bereinigt gewesen sei, zur Beurteilung der finanziellen Verhältnisse massgebend, da der Vorinstanz nebst den Bankunterlagen keine anderweitigen Unterlagen zur Verfügung gestanden hätten und die Beschwerdeführerin 2 es unterlassen habe, die erforderlichen Informationen zur Beurteilung der finanziellen Verhältnisse zur Verfügung zu stellen. Zur Beurteilung und des Nachweises, dass die Be-

schwerdeführerin 2 überschuldet gewesen sei, könnten sodann die von der Konkursliquidatorin im Rahmen des Konkursverfahrens erstellten Inventare und die aufgrund des Schuldenrufs erstellten provisorischen Kollokationspläne beigezogen werden. Die Beschwerdeführerin 2 habe gemäss provisorischem Kollokationsplan nebst pfandgesicherten Forderungen im Betrag von CHF 200'852.25 offene Verpflichtungen (Forderungen erster und zweiter Klasse) in der Höhe von mindestens CHF 430'498.–. Insgesamt sei von offenen Verpflichtungen in der Höhe von mindestens CHF 666'163.25 auszugehen. Demgegenüber stünden gemäss dem erstellten Inventar Aktiven von nominal CHF 1'035'103.21, USD 30'000.– und CHF 12'100.– aus dem Erlös des Verkaufs des Büroinventars. Die Werthaltigkeit bzw. die Einbringlichkeit der angeblichen Forderung der Beschwerdeführerin 2 gegenüber der Beschwerdeführerin 1 in der Höhe von CHF 781'971.50 sowie die Darlehensforderung gegenüber der F1_____ Corporation von USD 30'000.– seien jedoch mehr als nur fraglich, so dass insgesamt lediglich von Aktiven von rund CHF 253'131.10 auszugehen sei.

6.4.2 Die Beschwerdeführerin 2 macht demgegenüber geltend, die Ausführungen der Vorinstanz zum Jahresabschluss 2008 seien offensichtlich ohne Kenntnis der Bilanz erfolgt. Die Beschwerdeführerin 2 habe auf ihrer Aktivseite ebenfalls ein Lohndurchlaufkonto sowie ein Konto "unklare Beträge". Dazu habe sie ein erhebliches Guthaben in der Höhe von CHF 781'971.50 gegenüber der Beschwerdeführerin 1. Wenn die Vorinstanz demnach von einem Fremdkapital von CHF 820'000.– ausgehe, so verkenne sie schlechterdings die Art und Weise der Verbuchung des Kontokorrents. Bei der fraglichen Bilanz handle es sich um eine rein technische Bilanz. Davon abgesehen seien Minusbeträge auf der Passivseite als Aktivum anzusehen. Bei Aktiven von CHF 440'000.– auf der Aktivseite und weiteren Aktiven von CHF 820'000.– auf der Passivseite sei eine Überschuldung in jedem Fall auszuschliessen. Angesichts dessen sei sowohl eine Illiquidität als auch eine Fremdbelastung ausgeschlossen.

6.4.3 Bezüglich der Frage, ob die Beschwerdeführerin 2 nur zu liquidieren oder ob wegen Überschuldung ein Konkursverfahren durchzuführen war, gilt das unter 6.3.3 bezüglich der Beschwerdeführerin 1 Gesagte. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin 2 ist nicht auf die finanziellen Verhältnisse Ende 2008 abzustellen, so dass offen bleiben kann, ob die Vorinstanz die Bilanz falsch interpretiert hat und damit zum damaligen Zeitpunkt keine

Überschuldung vorlag. Wenn die Vorinstanz eine unterstellungspflichtige und unbewilligte Tätigkeit feststellt und die aufsichtsrechtliche Liquidation verfügt, so kann sie auch nachträglich noch ein Konkursverfahren eröffnen, wenn und sobald sich genügend Anhaltspunkte für eine Überschuldung ergeben. Selbst wenn die Beschwerdeführerin 2 daher im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung nicht überschuldet gewesen wäre, könnte das Konkurserkenntnis durch das Bundesverwaltungsgericht nicht aufgehoben werden, solange aus aufsichtsrechtlicher Sicht eine Liquidation begründet ist und die Beschwerdeführerin 2 im Urteilszeitpunkt als überschuldet erscheint. Passiven sind nicht bereits deswegen nicht zu berücksichtigen, weil die entsprechenden Forderungen von der Beschwerdeführerin 2 bestritten werden. Dass die Untersuchungsbeauftragte bzw. Konkursliquidatorin der Auffassung sei, viele Forderungen seien nicht ausgewiesen, ist nicht belegt.

Aus dem provisorischen Kollokationsplan ergibt sich, dass sich die Beschwerdeführerin 2 Passiven von CHF 200'852.25 (pfandgesicherte Forderungen) und CHF 430'498.40 (Forderungen erster und zweiter Klasse) entgegen halten muss. Auch ohne Berücksichtigung der Drittklassforderungen in der Höhe von Fr. 559'419.90 ergeben sich aus dem provisorischen Kollokationsplan und dem Inventar per September 2009 Aktiven von rund CHF 1'050'000.– und Passiven von mindestens CHF 631'350.65. Zu bedenken ist jedoch, dass das angebliche Guthaben gegenüber der Beschwerdeführerin 1 in der Höhe von 781'971.50 bzw. dessen Werthaltigkeit mehr als fraglich erscheint, so dass bei der vom Gesetz geforderten vorsichtigen Bewertung von Aktiven von Aktiengesellschaften (Art. 662a Abs. 2 Ziff. 3 des Obligationenrechts vom 30. März 1911 [OR, SR 220]; ARTHUR MEIER-HAYOZ/PETER FORSTMOSER, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 10. Aufl., Zürich, 2007, S. 309 ff.) von Aktiven von lediglich rund CHF 268'000.– auszugehen ist, denen Passiven von mindestens CHF 631'350.65 gegenüber stehen.

Wenn die Vorinstanz unter diesen Umständen zum Schluss kam, es bestehe begründete Besorgnis, dass die Beschwerdeführerin 2 überschuldet sei, so hat sie den Rahmen des ihr zustehenden technischen Beurteilungs- und Ermessensspielraums nicht überschritten. Die verfügte Konkurseröffnung hält daher vor Bundesrecht stand.

7.
Die Beschwerden erweisen sich demnach in allen Teilen als unbegründet, weshalb sie vollumfänglich abzuweisen sind, soweit darauf eingetreten werden kann.

8.
Bei diesem Verfahrensausgang haben die Beschwerdeführenden nach Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten zu tragen und es wird ihnen gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) keine Parteientschädigung ausgerichtet. Die Verfahrenskosten sind angesichts der Schwierigkeit der Streitsache, der in Frage stehenden Vermögensinteressen und der Konnexität mit dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-3776/2009 vom 7. Oktober 2010 auf Fr. 5'000.– festzusetzen. Sie werden mit den am 10. Juni 2009 geleisteten Kostenvorschüssen von je Fr. 2'500.– verrechnet.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerden werden abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 5'000.– werden den Beschwerdeführenden im Umfang von je Fr. 2'500.– auferlegt. Sie werden mit den geleisteten Kostenvorschüssen von je Fr. 2'500.– verrechnet.

3.
Parteientschädigung wird keine ausgerichtet.

4.
Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführenden (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 die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: 13. Oktober 2010