

Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal



Abteilung II
B-5297/2008
{T 0/2}

Urteil vom 5. November 2008

Besetzung

Richter Philippe Weissenberger (Vorsitz),
Richterin Eva Schneeberger, Richter Jean-Luc Baechler;
Gerichtsschreiberin Anita Kummer.

Parteien

B-5297/2008

A. _____,

B-5298/2008

B. _____,

B-5299/2008

C. _____,

alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Jodok Wicki,
u/o Rechtsanwalt Albert Comboeuf,
Beschwerdeführende,

gegen

Eidgenössische Bankenkommision (EBK),
Vorinstanz.

Gegenstand

Internationale Amtshilfe für eine
Finanzdienstleistungsaufsichtsbehörde.

Sachverhalt:**A.**

Mit Amtshilfegesuch vom 3. März 2008 gelangte die U.S. Securities and Exchange Commission (SEC) an die Eidgenössische Bankenkommision (EBK, Vorinstanz) und ersuchte sie um amtshilfeweise Übermittlung bestimmter Informationen und Unterlagen betreffend den Handel mit Aktien der Global Development and Environmental Resources, Inc. (GDVE). Zur Begründung führte die SEC aus, über die Privatbankiers Rahn & Bodmer (R & B) seien zwischen August 2005 und Mai 2006 insgesamt 155'400 Aktien der GDVE verkauft worden. Die Mehrheit dieser Transaktionen seien in demselben Zeitraum getätigt worden, in welchem auch unzutreffende und irreführende Medienmitteilungen seitens der GDVE veröffentlicht worden seien. Des Weiteren habe A._____ (Beschwerdeführer 1) vermutlich fälschlicherweise die "Notice of Conversion" vom 25. Juli 2005 als "Director" der R & B unterzeichnet. Es bestehe deshalb Grund zur Annahme, dass eine Marktmanipulation und somit eine Verletzung der amerikanischen Effektenhandelsvorschriften vorliege, insbesondere des Verbots betrügerischer oder täuschender Verhaltensweisen.

Im Einzelnen ersuchte die SEC um Übermittlung der Identität des/der wirtschaftlich Berechtigten spezifischer über die R & B getätigter Transaktionen; der Kontoeröffnungsunterlagen; der zusätzlichen Informationen über den/die wirtschaftlich Berechtigten; der Dokumente zu Personen, juristischen Personen oder Behörden betreffend die Bewegungen des fraglichen Kontos; der monatlichen oder periodischen Kontoauszüge für den Zeitraum vom 1. Januar 2005 bis 1. Januar 2007; aller Dokumente über Dispositionen des Kontos, welche einen Gegenwert gleich oder mehr als USD 5'000.- betreffen; sämtlicher Korrespondenz und anderer Dokumente betreffend die Kommunikation mit dem/den wirtschaftlich Berechtigten. Weiter bat sie um eine schriftliche Erklärung der R & B, dass der Beschwerdeführer 1 kein Mitarbeiter oder Direktor der Bank sei und somit nicht berechtigt gewesen sei, im Namen der R & B die "Notice of Conversion" zu unterschreiben. Für die Zeit vom 23. August 2005 bis 3. September 2005 setzte die SEC den Handel mit GDVE-Aktien aus (Trading Suspension).

B.

Mit Schreiben vom 4. März 2008 wandte sich die EBK an die R & B und bat darum, ihr die von der SEC ersuchten Informationen und Un-

terlagen zukommen zu lassen. In der Folge reichte die R & B am 17. März 2008 die gewünschten Unterlagen ein. Daraus und aus den Erläuterungen der R & B geht hervor, dass der Beschwerdeführer 1 gegenüber der GDVE eine wandelbare Forderung hatte, die er am 25. Juli 2005 namens der R & B mittels der "Notice of Conversion" in Aktien umwandeln liess, welche im Umfang von 926'171 Stück am 3. August 2005 zu seinen Gunsten eingebucht wurden; der Beschwerdeführer 1 vom 10. August 2005 bis am 22. November 2005 insgesamt 143'800 Aktien der GDVE verkaufen liess; der Beschwerdeführer 1 kein Mitarbeiter oder Direktor der Bank und somit nicht berechtigt war, im Namen der R & B die "Notice of Conversion" zu unterschreiben; B._____ (Beschwerdeführer 2) für die C._____ (Beschwerdeführerin 3) vom 21. September 2005 bis zum 20. Januar 2006 insgesamt 9'400 Aktien der GDVE verkaufen liess, wobei jener die Titel (insgesamt 15'000) vom Beschwerdeführer 1 am 20. September 2005 erhalten hatte und die Verkäufe vom Beschwerdeführer 1 zum Teil angekündigt worden waren; die Beschwerdeführer 1 und 2 an den Vermögenswerten der Beschwerdeführerin 3 wirtschaftlich berechtigt waren; der Beschwerdeführer 2 im April und Mai 2006 auf eigene Rechnung den Verkauf von insgesamt 5'600 Aktien der GDVE in Auftrag gab, welche er am 7. April 2006 von der Beschwerdeführerin 3 erhalten hatte.

Mit Schreiben vom 25. März 2008 forderte die EBK die R & B auf, die Beschwerdeführenden vom Amtshilfeersuchen der SEC in Kenntnis zu setzen und zu einer Stellungnahme einzuladen. Gleichzeitig forderte sie von der R & B zusätzliche Unterlagen an, welche diese am 26. März 2008 einreichte. Dabei erklärte die R & B, dass sie in ihren Akten keinerlei Hinweise auf eine Gegenleistung für die Übertragung der insgesamt 15'000 Aktien der GDVE des Beschwerdeführers 1 an die Beschwerdeführerin 3 habe finden können.

Mit Eingabe vom 19. Mai 2008 reichten die Beschwerdeführenden zwei Stellungnahmen ein.

Die SEC gab am 23. Mai 2008 bekannt, dass die tags zuvor eine Zivilklage gegen sechs Personen, unter anderem gegen den Beschwerdeführer 1 (nicht jedoch gegen die Beschwerdeführer 2 und 3), beim U.S. District for the Middle District of Florida eingereicht habe. Dem Beschwerdeführer 1 warf sie darin vor, an einer betrügerischen Machenschaft ("pump-and-dump scheme") beteiligt gewesen zu sein.

Am 2. Juni 2008 liess die EBK den Beschwerdeführenden die im Gesuch der SEC erwähnten Medienmitteilungen sowie die Bekanntmachung der SEC zukommen. Die Beschwerdeführenden reichten am 13. Juni 2008 eine weitere Stellungnahme ein.

C.

Mit Verfügung vom 25. Juli 2008 gab die EBK dem Gesuch der SEC vollumfänglich statt. Sie ordnete die Übermittlung der erbetenen Informationen, einschliesslich Angaben zu den wirtschaftlich Berechtigten und den Auftraggebern der 23 erfragten Transaktionen zwischen dem 10. August 2005 und dem 2. Mai 2006. Darüber hinaus verfügte die EBK, dass Informationen und Unterlagen zu zwei Transaktionen vom 29. Dezember 2005 und 20. Februar 2006 der SEC weitergeleitet würden.

D.

Gegen die Verfügung vom 25. Juli 2008 erhoben die Beschwerdeführenden am 14. August 2008 je einzeln Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Sie beantragen, die Verfügung der EBK sei aufzuheben. Mit Eventualanträgen ersuchen sie, den Umfang der Übermittlung von Informationen einzuschränken; einzelne Unterlagen, Belege, Informationen, Konto-/ Depotauszüge und Korrespondenz seien gar nicht oder zumindest nur in Bezug auf einen enger begrenzten Zeitraum zu übermitteln und in diesem Fall zudem teilweise unleserlich zu machen.

Darüber hinaus ersuchen die Beschwerdeführenden, die sie betreffenden Verfahren getrennt voneinander zu führen. Der Beschwerdeführer 2 und die Beschwerdeführerin 3 beantragen eventualiter, nur ihre beiden Verfahren vereinigt zu belassen und vom Verfahren gegen den Beschwerdeführer 1 zu trennen.

E.

Die zur Vernehmlassung eingeladene EBK schliesst auf Abweisung der Beschwerde. Die Beschwerdeführenden haben am 26. September 2008 je eine Replik eingereicht.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Das Bundesverwaltungsgericht ist zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Amtshilfeverfügungen der EBK (Art. 38 Abs. 5 des Gesetzes über die Börsen und den Effektenhandel vom 24. März

1995 [BEHG, SR 954.1] und Art. 31 i.V.m. Art. 33 Bst. f des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]).

Die Beschwerdeführenden sind als Adressaten der angefochtenen, sie berührenden Verfügung zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]). Die Eingabefrist sowie die Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschriften sind gewahrt (Art. 38 Abs. 5 BEHG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 46 ff. VwVG). Auf die Beschwerden ist daher einzutreten.

2.

Getrennt eingereichte Beschwerden können in einem Verfahren vereinigt werden, wenn die einzelnen Sachverhalte in einem engen inhaltlichen Zusammenhang stehen, sie die gleichen Parteien betreffen und sich in allen Fällen gleiche oder ähnliche Rechtsfragen stellen. Ein solches Vorgehen dient der Verfahrensökonomie und liegt im Interesse aller Beteiligten (Art. 24 BZP i.V.m. Art. 4 VwVG; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-7902/2007 und B-7903/2007 vom 24. Juni 2007 E. 1; BGE 131 V 222 E. 1, BGE 123 V 214 E. 1).

Im hier zu beurteilenden Fall richten sich alle drei Beschwerden gegen die gleiche Verfügung der EBK vom 9. September 2008. In Frage steht ein jedenfalls weitgehend identischer Sachverhalt. Entsprechendes gilt für die sich stellenden Rechtsfragen. Die Beschwerdeführenden werden im Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht, wie bereits im vorinstanzlichen Verfahren, vom gleichen Anwalt vertreten, der für sie nahezu identische Beschwerden und Stellungnahmen eingereicht hat. Die EBK hat deshalb darauf verzichtet, gegen die drei Beschwerdeführenden getrennte Verfahren zu führen, und sie hat nur eine Verfügung erlassen. Gegen dieses verfahrensmässige Vorgehen haben die Beschwerdeführenden nicht opponiert. Vor Bundesverwaltungsgericht begründen sie nicht näher, inwiefern die Vereinigung der Beschwerdeverfahren ihre Geheimhaltungsinteressen konkret beeinträchtigen könnte. Solches ist auch nicht ersichtlich, zumal den Beschwerdeführenden bereits im vorinstanzlichen Verfahren vollständige Akteneinsicht gewährt worden ist.

Nach dem Gesagten erweist sich der Einwand der Beschwerdeführenden, es bestehe die Gefahr, dass ihnen Sachverhalte des Geheimbe-

reichs der anderen Beschwerdeführenden zur Kenntnis gebracht würden, als unsubstanziert und unbegründet. Es ist auch nicht zu erkennen, dass und inwiefern ihnen durch die gleichzeitige Behandlung der Beschwerden andere Nachteile erwachsen würden. Damit steht der Vereinigung der drei Verfahren B-5297/2008, B-5298/2008 und B-5299/2008 nichts entgegen und ist der Verfahrens Antrag der Beschwerdeführenden abzuweisen.

3.

Die Amtshilfe gegenüber ausländischen Finanzmarktbehörden richtet sich nach Art. 38 BEHG, welcher seit dem 1. Februar 2006 in einer neuen Fassung in Kraft ist (AS 2006 197). Da es sich bei dieser Bestimmung um eine verfahrensrechtliche Vorschrift handelt, findet sie mit ihrem Inkrafttreten auch auf Sachverhalte Anwendung, die sich in einem früheren Zeitpunkt verwirklicht haben. Art. 38 BEHG in seiner geltenden Fassung ist somit im hier zu beurteilenden Fall anwendbar.

Gemäss Art. 38 BEHG darf die EBK in ihrer Eigenschaft als Aufsichtsbehörde ausländischen Finanzmarktaufsichtsbehörden nicht öffentlich zugängliche Auskünfte und sachbezogene Unterlagen übermitteln, sofern die Informationen ausschliesslich zur Durchsetzung von Regulierungen über Börsen, Effektenhandel und Effekthändler verwendet oder zu diesem Zweck an andere Behörden, Gerichte oder Organe weitergeleitet werden (Abs. 2 Bst. a; sog. Spezialitätsprinzip), und die ersuchenden Behörden an ein Amts- und Berufsgeheimnis gebunden sind, wobei Vorschriften über die Öffentlichkeit von Verfahren und die Orientierung der Öffentlichkeit über solche vorbehalten bleiben (Abs. 2 Bst. b; sog. Vertraulichkeitsprinzip).

In Anwendung der neuen Regelung von Art. 38 BEHG dürfen ausländische Finanzmarktaufsichtsbehörden wie die SEC nunmehr Informationen und Unterlagen, die sie von der EBK amtshilfeweise erhalten haben, - unter den genannten Voraussetzungen - ohne deren Zustimmung an Dritte weiterleiten. Damit hat der Gesetzgeber nicht nur das Prinzip der langen Hand aufgegeben, sondern auch das Verbot der Weiterleitung an Strafverfolgungsbehörden eingeschränkt. Nach geltendem Recht ist die doppelte Strafbarkeit von der EBK nicht zu prüfen, solange als die ausländische Behörde Informationen ausschliesslich zur Durchsetzung von Finanzmarktregulierungen verwendet bzw. zu diesem Zweck an andere Behörden, Gerichte oder Organe weiterleitet (Urteile des Bundesgerichts 2A.266/2006 vom 8. Februar 2007

E. 3.1 mit weiteren Hinweisen, 2A.576/2006 vom 7. Februar 2007 E. 2.3.1 und 2A.170/2006 vom 8. Mai 2006 E. 2.1.2). Nach wie vor erforderlich ist aber die Zustimmung der EBK, wenn die ausländische Behörde die ihr übermittelten Informationen und Unterlagen für einen anderen Zweck als die Durchsetzung von Regulierungen über Börsen, Effektenhandel und Effekthändler verwenden bzw. weiterleiten will (Art. 38 Abs. 6 BEHG).

4.

Die Beschwerdeführenden machen geltend, dass der angefochtene Entscheid das Erhältlichkeitsprinzip, das Legalitätsprinzip und das Verbot treuwidriger bzw. missbräuchlicher Amtshilfegesuche verletze und die hoheitliche Informationsbeschaffung unter US-Recht unzulässig sei.

4.1 Bei der U.S. Securities and Exchange Commission (SEC) handelt es sich um eine ausländische Aufsichtsbehörde, welcher die Vorinstanz im Rahmen von Art. 38 Abs. 2 BEHG grundsätzlich Amtshilfe zu leisten hat (Urteil des Bundesgerichts 2A.13/2007 vom 3. September 2007 E. 5, mit weiteren Hinweisen; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-2921/2008 vom 17. Juli 2008 E. 3.3.). Die SEC sichert in ihrem Gesuch zu, die übermittelten Angaben nur zur Durchsetzung von Finanzmarktregulierungen beziehungsweise im Zusammenhang mit der in der Anfrage genannten Zweckbestimmung zu gebrauchen und andernfalls vor einer Weitergabe um die Zustimmung der Vorinstanz zu ersuchen. Der angefochtene Entscheid enthält die entsprechenden Vorbehalte in Ziffer 3 und 4 des Dispositivs. Der SEC kann somit Amtshilfe geleistet werden, sofern die dazu erforderlichen weiteren Voraussetzungen erfüllt sind.

4.2 Nach dem in der Lehre für die Amtshilfe geforderten Erhältlichkeitsprinzip soll die EBK einer ersuchenden ausländischen Aufsichtsbehörde nur dann Informationen und Unterlagen übermitteln dürfen, wenn und soweit diese sowohl nach schweizerischen Recht als auch nach dem Recht der ersuchenden Behörde erhältlich gemacht werden können. Die ausländische Aufsichtsbehörde dürfe nicht mehr verlangen, als nach ihrem eigenem Recht erlaubt wäre (HANS-PETER SCHAAD in: Kommentar zum schweizerischen Börsengesetz, Basel 2007, Art. 38 N 98). Ob dieses für die Rechtshilfe geltende Prinzip auch im Rahmen der Amtshilfe zu beachten ist, hat das Bundesgericht offen gelassen (BGE 128 II 407 E. 5.3.3, BGE 126 II 86 E. 4c).

4.2.1 Der Beschwerdeführer macht im Wesentlichen geltend, die SEC habe nach der Erhebung einer Zivilklage ihre Amtshilfefähigkeit eingebüsst, weshalb sie die grundsätzlich bestehenden hoheitlichen Befugnisse zur Informations- und Beweismittelbeschaffung auf dem Territorium der USA verloren habe. Ausserhalb ihres Territoriums könne sie mangels Grundlage nicht über grössere Befugnisse verfügen, weshalb der Amtshilfeweg mit Anhängigmachung einer Zivilklage auszuschliessen sei. Sie reichen dazu ein Gutachten von einem US-amerikanischen Rechtsanwalt ein.

4.2.2 Die Vorinstanz bringt dagegen vor, die SEC habe ihr Amtshilfegesuch gestellt, bevor sie vor den US-Gerichten eine Zivilklage eingereicht habe. Die Ausführungen im Gutachten würden sich in Bezug auf die Frage der Amtshilfefähigkeit aber auf die Zeit nach Klageeinreichung beziehen, weshalb daraus für den vorliegenden Fall nichts abgeleitet werden könne. Im Übrigen seien unabhängig vom Zeitpunkt der Einreichung einer Zivilklage parallel dazu auch administrative Untersuchungen möglich.

4.2.3 Ob das Erhältlichkeitsprinzip in Amtshilfeverfahren überhaupt zu beachten ist, kann hier offen gelassen werden. Es wird von den Beschwerdeführenden zu Recht nicht behauptet, dass es der SEC nach US-amerikanischem Recht generell verwehrt wäre, Dokumente und Informationen wie die hier in Frage stehenden im Inland erhältlich zu machen. Beim Erhältlichkeitsprinzip kann es jedoch nur auf die prinzipielle rechtliche Befugnis der ersuchenden Behörde ankommen, Beweiserhebungen der fraglichen Art im Inland vorzunehmen, und nicht darauf, ob einer Beweismassnahme im Einzelfall ein rechtliches Hindernis entgegensteht. Ob derartige (Verfahrens-)Hindernisse bestehen, bedarf häufig einer vertieften Prüfung und lässt sich mitunter nur durch rechtskräftige Gerichtsurteile der zuständigen ausländischen Behörden selber klären. Wollte man das Erhältlichkeitsprinzip auf die Frage ausweiten, ob die ausländische Behörde Informationen im konkreten Fall innerstaatlich hätte erhältlich machen können oder ob dem Verfahrenshindernisse entgegen gestanden wären, müssten die schweizerische Behörde eine hypothetische Frage beantworten, die von zahlreichen offenen Faktoren abhinge. Gegebenenfalls müsste die EBK bzw. das Bundesverwaltungsgericht die gesuchstellende ausländische Behörde zur Stellungnahme einladen und ein Rechtsgutachten (z.B. beim Schweizerischen Institut für Rechtsvergleichung) einholen. Solches würde Amtshilfeverfahren unter Umständen auf Jahre hinaus

blockieren. Amtshilfverfahren sind aber vom Gesetzgeber als schnelle Verfahren konzipiert (vgl. Art. 38 Abs. 4 BEHG).

4.2.4 Abgesehen davon hat die EBK den Verfahrensregeln im ersuchenden Staat nicht im Detail nachzugehen. Steht die grundsätzliche Zuständigkeit der ausländischen Behörde zur Einreichung des Amtshilfegesuchs fest, kann und muss sich die EBK in Bezug auf das ausländische Recht auf die Prüfung beschränken, ob das Amtshilfegesuch nicht offensichtlich missbräuchlich oder unzulässig ist. Diese eingeschränkte Kognition gilt auch für das Bundesverwaltungsgericht.

Das vom Beschwerdeführer eingereichte Gutachten befasst sich mit der Frage, wie es sich mit "requests for evidence" der SEC "pursuant to its administrative powers" verhält. Es befasst sich nur mit der Beweiserhebung durch die SEC nach Einreichung der Zivilklage. Zudem lässt es die Frage unbeantwortet, ob seine Ausführungen auch für Amtshilfegesuche an ausländische Behörden gelten oder ob sie nur Beweiserhebungen im Inland gegenüber der beklagten Gegenpartei im Zivilprozess betreffen. Wie es sich damit verhält, braucht hier nicht geprüft zu werden. Die Beweiserhebung wurde mit Einreichung des Amtshilfegesuchs der SEC eingeleitet und mit der Einreichung der fraglichen Auskünfte und Unterlagen durch die Bank bei der EBK abgeschlossen; beides erfolgte zeitlich vor der Einreichung einer Zivilklage der SEC vor einem US-amerikanischen Gericht. Der anschliessend ergangene Entscheid der EBK betrifft nur die Frage der Übermittlung der erhobenen Beweise an die SEC und stellt keine Beweiserhebungsmassnahme dar. Ausgehend davon lässt sich nicht erkennen, dass und inwiefern das Amtshilfegesuch dadurch als offensichtlich missbräuchlich bzw. rechtswidrig erscheinen könnte, dass die SEC es nach Einreichung der Zivilklage nicht zurückgezogen hat und keinen Antrag auf Sistierung des Verfahrens gestellt hat.

4.2.5 Soweit die Beschwerdeführenden vorbringen, das Amtshilfegesuch diene in unzulässiger Weise dazu, die fraglichen Dokumente und Informationen in das Zivilverfahren einzubringen, übersehen sie, dass dieses ausschliesslich der Durchsetzung von Regulierungen über Börsen-, Effektenhandel und Effektenhändler dient, die SEC dazu befugt war und der Gesetzgeber dabei ausdrücklich auch die Möglichkeit der öffentlichen Zugänglichkeit der Informationen in Kauf genommen hat (Urteil des Bundesgerichts 2A.13/2007 vom 3. September 2007 E. 5).

4.3 Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die Rügen der Verletzung des Legalitätsprinzips sowie des Verbots treuwidriger und missbräuchlicher Amtshilfegesuche offensichtlich unbegründet sind. Im Übrigen kann auf die zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid und die Ausführungen der Vorinstanz in ihrer Stellungnahme verwiesen werden.

5.

Die Beschwerdeführenden bestreiten den genügenden Anfangsverdacht. Zudem stelle das Amtshilfegesuch eine unzulässige reine Beweisausforschung ("fishing expedition") dar und der angefochtene Entscheid verletze das Verhältnismässigkeitsprinzip. Auch sei die Sachdarstellung unvollständig, unrichtig oder gar aktenwidrig. Schliesslich werde mit dem Amtshilfeersuchen bezüglich der "Notice of Conversion" die internationale Rechtshilfe in Strafsachen umgangen.

5.1 An den Anfangsverdacht sind keine allzu hohen Anforderungen zu stellen, da im Zeitpunkt des Ersuchens beziehungsweise der Übermittlung von Informationen noch nicht feststeht, ob diese der ersuchenden Behörde dienlich sein werden. Es genügt, wenn die Informationen zur Abwicklung des ausländischen Aufsichtsverfahrens grundsätzlich geeignet erscheinen und dies im Gesuch angemessen dargetan ist. Konkret muss die ersuchende Aufsichtsbehörde den Sachverhalt darstellen, welcher den Anfangsverdacht auslöst, die gesetzlichen Grundlagen der Untersuchung nennen sowie die benötigten Informationen und Unterlagen aufführen (BGE 129 II 484 E. 4.1, mit Hinweisen, BGE 126 II 409 E. 5a, BGE 125 II 65 E. 6b). Es reicht, wenn in diesem Stadium erst Indizien oder abstrakte Hinweise auf eine mögliche Verletzung börsenrechtlicher Vorschriften bestehen (BGE 125 II 65 E. 6b; Urteil des Bundesgerichts 2A.154/2003 vom 26. August 2003 E. 4.2.1) und die ersuchten Informationen nicht ohne jeden Bezug zu den vermuteten Unregelmässigkeiten stehen (Urteil des Bundesgerichts 2A.603/2006 vom 21. Dezember 2006, E. 2, 3; BGE 129 II 484 E. 4.1, mit Hinweisen). Verboten sind reine Beweisausforschungen ("fishing expeditions"; BGE 128 II 407 E. 5.2.1).

Es ist Sache der Betroffenen, einen Anfangsverdacht zu entkräften, beispielsweise indem sie nachweisen, dass sie mit dem in Frage stehenden Geschäft offensichtlich und unzweifelhaft nichts zu tun haben, weil ein umfassender Vermögensverwaltungsauftrag vorliegt und die Transaktion ohne ihr Wissen erfolgte (vgl. BGE 127 II 323 E. 6b/aa).

Die Vorinstanz ist grundsätzlich an die Darstellungen im Amtshilfegesuch gebunden, sofern dieses nicht wegen offensichtlicher Fehler, Lücken oder Widersprüchen entkräftet werden kann (BGE 129 II 484 E. 4.1, BGE 128 II 407 E. 5.2.1). Die Hürde für die Annahme solcher Mängel ist relativ hoch. Das Amtshilfegesuch muss einzig so abgefasst sein, dass das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen der Amtshilfe geprüft werden kann; soweit die Behörden des ersuchenden Staates verpflichtet sind, in diesem Rahmen den massgeblichen Sachverhalt darzulegen, kann von ihnen nicht erwartet werden, dass sie dies lückenlos und völlig widerspruchsfrei tun, zumal bisher im Dunkeln gebliebene Punkte gestützt auf die ersuchten Informationen und Unterlagen erst noch geklärt werden müssen (Urteil des Bundesgerichts 2A.152/2003 vom 26. August 2003 E. 4.1, mit Hinweisen).

Des Weiteren ist zu beachten, dass die Vorinstanz in ihrer Eigenschaft als Amtshilfebehörde eine Art "Hilfsfunktion" bei der Sachverhaltsermittlung ausübt, indem sie der ausländischen Behörde unter den Voraussetzungen von Art. 38 BEHG spezifische Sachverhaltselemente liefert. Die vollständige Sachverhaltsermittlung und die korrekte Auslegung und Anwendung der einschlägigen Bestimmungen des ausländischen Aufsichtsrechts sind aber allein die Aufgabe der ersuchenden Behörde (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-2980/2007 vom 26. Juli 2007 E. 6.2).

Bei ihrem Entscheid berücksichtigt die Aufsichtsbehörde (EBK) überdies den Grundsatz der Verhältnismässigkeit. Sie darf Informationen über Personen, die offensichtlich nicht in die zu untersuchende Angelegenheit verwickelt sind, nicht an die ersuchende ausländische Behörde übermitteln (Art. 38 Abs. 4 BEHG; BGE 129 II 407 E. 5.2.1).

5.2 Die SEC schildert in ihrem Amtshilfegesuch, dass sie aufgrund einer vom Beschwerdeführer 1 vermutlich fälschlich namens der R & B als deren Direktor unterzeichneten "Notice of Conversion" im Juli 2005 sowie sechs falscher und irreführender Medienmitteilungen seitens der GDVE zwischen Juli 2005 und August 2005 Grund zur Annahme habe, es liege eine Verletzung amerikanischer Effektenhandelsvorschriften vor. Dabei legt sie die erwähnten Dokumente bei und nennt die einschlägigen Rechtsvorschriften. Es handelt sich insbesondere um das Verbot betrügerischer oder täuschender Verhaltensweisen gemäss Securities Act von 1933 bzw. Securities and Exchange Act von 1934. Zudem bezeichnet sie die gewünschten Auskünfte und Unterlagen und

den Kreis der interessierenden Transaktionen (vgl. vorne Sachverhalt Bst. A).

5.2.1 Der von der SEC geäußerte Verdacht auf Marktmanipulation ist angesichts der im Gesuch dargelegten Anhaltspunkte nachvollziehbar und überzeugend. Von einer reinen Beweisausforschung kann keine Rede sein. Die SEC hat rechtsgenügend die Gründe für den geltend gemachten Anfangsverdacht, die gesetzliche Grundlage für ihre Untersuchung, die in Frage kommenden Tatbestände und den Bezug der ersuchten Informationen zu den vermuteten Unregelmässigkeiten dargelegt. Für den Tatbestand der Marktmanipulation ist insbesondere nicht erforderlich, dass sich der Kurs der Aktien während der fraglichen Zeitspanne tatsächlich in der beabsichtigten oder in auffälliger Weise entwickelt oder die vom Amtshilfegesuch Betroffenen aus börsenrechtlichen Transaktionen einen Gewinn erzielt haben (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-4675/2008 vom 29. August 2008 E. 5.1, mit weiteren Hinweisen).

5.2.2 Auch die übrigen Vorbringen der Beschwerdeführenden sind offensichtlich ungeeignet, den Anfangsverdacht bezüglich einer Marktmanipulation zu entkräften.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass allein der Stand der Untersuchung durch die SEC keinen Einfluss auf die Höhe der Anforderungen an den Anfangsverdacht entfalten kann. Sodann stellen die Beschwerdeführenden nicht in Frage, dass sie in Bezug auf die GDVE selber oder über ihre Vertreter Börsenaufträge erteilt haben. Ob die täuschenden Pressemitteilungen ihnen zurechenbar sind und die "Notice of Conversion" kausal für die Verletzung börsenrechtlicher Vorschriften ist, wird von der SEC aufgrund der ihr übermittelten Informationen erst noch zu beurteilen sein; zudem klärt die SEC generell Unregelmässigkeiten im fraglichen Marktzusammenhang ab, also auch allfällige Verfehlungen Dritter, wozu die ersuchten Informationen ohne weiteres dienen können. Von der SEC und nicht im Rahmen des Amtshilfeersuchens abzuklären ist ferner, wie schon erwähnt, insbesondere die allfällige Bedeutung der Aussetzung des Handels mit den fraglichen Aktien, deren spätere Kursentwicklung sowie der von einzelnen Protagonisten gegebenenfalls erzielte Gewinn.

Schliesslich vermögen die Beschwerdeführenden nicht aufzuzeigen, dass und inwiefern die Darstellung der SEC offensichtliche Fehler, Lücken

oder Widersprüche enthält, welche die Verlässlichkeit des Amtshilfegesuchs grundsätzlich in Frage stellen würden.

5.2.3 Art. 38 BEHG hat gegenüber dem früheren Recht die Tragweite des Vertraulichkeitsprinzips stark eingeschränkt. Ausgehend davon ist nicht zu erkennen, inwiefern mit dem Amtshilfeverfahren die strengen Bestimmungen über die Rechtshilfe in Strafsachen umgangen würden, wie der Beschwerdeführer 1 behauptet. Die vom Beschwerdeführer 1 unterzeichnete "Notice of Conversion" steht in einem klaren Zusammenhang zur Marktüberwachung im Bereich der Durchsetzung von Regulierungen über Börsen, Effektenhandel und Effektenhändler.

5.3 Sowohl die Auszüge, Unterlagen und Korrespondenz des Beschwerdeführers 1 vor dem 1. Juli 2005 und nach dem 23. August 2005, als auch diejenigen des Beschwerdeführers 2 und der Beschwerdeführerin 3 vor dem 23. August 2005 und die "Notice of Conversion" vom 25. Juli 2005 stehen in einem sachlichen und zeitlichen Zusammenhang zu den vermuteten Unregelmässigkeiten und können der SEC bei der Abklärung des Anfangsverdachts dienen. Bei der börsengesetzlichen Amtshilfe bleibt grundsätzlich kein Raum für eine eigenständige Anwendung des Art. 6 des Bundesgesetzes über den Datenschutz vom 19. Juni 1992 (DSG, SR 235.1). Art. 38 BEHG enthält eine spezifische Datenschutzregelung, welche dem Datenschutzgesetz vorgeht (BGE 126 II 126 E. 5, mit weiteren Hinweisen). Es ist somit kein Grund ersichtlich, die Unterlagen auf einen bestimmten Zeitraum zu begrenzen, einzelne Textstellen integral unleserlich zu machen oder nicht zu übermitteln. Die Eventual- und Subeventualbegehren der Beschwerdeführenden sind unbegründet und abzuweisen.

5.4 Die spontane Amtshilfe ist zulässig, wenn es dabei um die Übermittlung von aufsichtsrechtlich relevanten Informationen geht (BGE 125 II 65 E. 7, Urteil des Bundesgerichts 2A.170/2006 vom 8. Mai 2006 E. 2.3.1). Die gegenüber dem Amtsgehilfegesuch zusätzlichen Informationen (Unterlagen zu den Transaktionen vom 29. Dezember 2005 und 20. Februar 2006), welche die Vorinstanz der SEC liefern will, können aufsichtsrechtlich von Bedeutung sein und dürfen übermittelt werden, weil es sich dabei um Informationen zum Handel mit Aktien der GDVE in dem vom Amtshilfegesuch abgedeckten Zeitraum handelt.

6.

Damit sind die Beschwerden abzuweisen. Den unterliegenden Beschwerdeführenden sind die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Vereinigung der Verfahren hat zu einem erheblich geringeren Aufwand geführt, was sich auch auf die Verfahrenskosten niederschlägt. Diese sind auf insgesamt Fr. 3'000.- festzusetzen, was dem Kostenvorschuss entspricht, der von jedem Beschwerdeführenden einzeln geleistet wurde. Die Verfahrenskosten werden den Beschwerdeführenden zu gleichen Teilen auferlegt und mit den von ihnen geleisteten Kostenvorschüssen verrechnet. Die Restbeträge von je Fr. 2'000.- werden den Beschwerdeführenden aus der Gerichtskasse zurückerstattet.

Bei diesem Verfahrensausgang haben die Beschwerdeführenden keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 VGKE).

7.

Dieser Entscheid kann nicht mit Beschwerde an das Bundesgericht weitergezogen werden (Art. 83 Bst. h des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Er ist endgültig.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerden werden abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von insgesamt Fr. 3'000.- werden den Beschwerdeführenden zu gleichen Teilen auferlegt und mit den geleisteten Kostenvorschüssen von je Fr. 3'000.- verrechnet. Die Restbeträge von je Fr. 2'000.- werden den Beschwerdeführenden aus der Gerichtskasse zurückerstattet.

3.

Es werden keine Parteientschädigungen ausgerichtet.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer
- die Vorinstanz.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Philippe Weissenberger

Anita Kummer

Versand: 6. November 2008