

ZUL-RLE-I-04

Entscheid des Ausschusses der Zulassungsstelle in Sachen X.

Der Ausschuss der Zulassungsstelle hat am [...] 2004 [...] entschieden.

[...]

Die Aktien der X. („X.“ oder „Gesellschaft“) sind im Hauptsegment der SWX Swiss Exchange (SWX) kotiert. Die Prüfung der Geschäftsstelle der Zulassungsstelle der SWX (Geschäftsstelle) basiert auf dem Halbjahresbericht der X. Die Gesellschaft wendet für die Konzernrechnung als Rechnungslegungsstandard die International Financial Reporting Standards (IFRS – vormals IAS) an.

Die Geschäftsstelle wirft der Gesellschaft vor, dass der Halbjahresbericht nicht in Übereinstimmung mit den Vorschriften von Art. 65 des Kotierungsreglements (KR) bzw. den angewandten IFRS erstellt wurde.

I. Zuständigkeit

Die Beurteilung eines möglichen sanktionswürdigen Verhaltens aufgrund einer Verletzung der Informationspflichten sowie der Unterlassung vorgeschriebener Veröffentlichungen oder Bekanntgaben durch den Emittenten erfolgt gemäss Art. 81 Abs. 1 Ziff. 1 und 3 KR in Verbindung mit Art. 82 Abs. 3 KR, je nach auszusprechender Sanktion, durch die Zulassungsstelle oder die Disziplinarkommission der SWX. Hinsichtlich Sanktionen gemäss Art. 82 Abs. 1 Ziff. 1-3 und 9 KR entscheidet der Ausschuss der Zulassungsstelle (vgl. Geschäftsordnung der Zulassungsstelle, Ziff. 3.5.3).

II. Grundlagen

Gestützt auf Art. 67 Abs. 3 KR wurde die Richtlinie betreffend Durchsetzung der Rechnungslegungsvorschriften und Registrierung der Revisionsorgane am 1. Juni 2000 in Kraft gesetzt. Diese Richtlinie sieht in Rz. 10 vor, dass die SWX die Anwendung eines von ihr anerkannten Normenwerks überprüft.

Als von der SWX anerkanntes Normenwerk gelten gemäss Art. 70 KR und Mitteilung Nr. 20/2000 der Zulassungsstelle auch IFRS. Gemäss Mitteilung der Zulassungsstelle

ZUL-RLE-I-04

Nr. 12/2002 ist für Zwischenberichte ab Geschäftsjahr beginnend am oder nach dem 1. Januar 2003 integral, d.h. auch bezüglich Präsentation und Offenlegung, der gleiche Rechnungslegungsstandard wie beim Jahresabschluss anzuwenden.

Da der Geschäftsbericht basierend auf IFRS erstellt wurde, bedeutet dies, dass die Gesellschaft IAS 34 "interim reporting" in der Zwischenberichterstattung anzuwenden hat.

Es fand keine prüferische Durchsicht des Zwischenberichts durch die Revisionsstelle [...] statt.

III. Materielles

IAS 34 "Zwischenberichterstattung"

1. Im Halbjahresbericht der X. fehlen nach Auffassung der Geschäftsstelle beinahe sämtliche von IAS 34 "Zwischenberichterstattung" geforderten Elemente. Namentlich:
 - verkürzte, konsolidierte Bilanz (IAS 34p8a),
 - verkürzte, konsolidierte Erfolgsrechnung (IAS 34p8b) mit mindestens den Zwischensummen, welche auch in der konsolidierten Erfolgsrechnung enthalten waren (IAS 34p10),
 - verkürzter, konsolidierter Eigenkapitalnachweis (IAS 34p8c),
 - verkürzte, konsolidierte Geldflussrechnung (IAS 34p8d),
 - Ergebnis je Aktie unverwässert und verwässert (IAS 34p11),
 - Erklärung betreffend Bilanzierungs- und Bewertungsmethoden (IAS 34p16a),
 - Beschreibung und Quantifizierung der Sondereffekte aus der durchgeführten Refinanzierung (IAS 34p16e und IAS 34p16c),
 - Betriebsergebnisse der primären Segmente (IAS 34p16g),
 - Angaben zu signifikanten Ereignissen nach dem Abschlussstichtag (IAS 34p16h), welche im vorliegenden Fall für die Fortführung der Gesellschaft von Bedeutung sind,
 - Beschreibung der Auswirkungen aus der beschlossenen Aufgabe des Geschäftsbereichs, insbesondere auch in Bezug auf allfällige Impairments (IAS 34p17b),
 - Einhaltebestätigung von IAS 34 für die Zwischenberichterstattung (IAS 34p19) und Angabe der Berichtswährung und des Präzisionsgrads, der bei der Darstellung der Beträge in der Zwischenberichterstattung angewandt wurde (IAS 1p46d und e).
2. Die Geschäftsstelle macht in ihrem Sanktionsantrag geltend, dass besonders in wirtschaftlich schwierigen Zeiten und während Umstrukturierungsphasen für die Aktionäre ein erhöhtes Transparenzbedürfnis bestehe. Dabei verlange IAS 34 neben gewissen Mindestangaben (explizit auch eine Offenlegung aller weiteren Ereignisse, welche für das Verständnis der aktuellen Zwischenberichtsperiode wesentlich sind (IAS 34p16)).
3. In der Stellungnahme zur Vorabklärung begründet die Gesellschaft die mangelhafte Zwischenberichterstattung unter anderem damit, dass sich die X. per Abschlussstichtag 30. Juni in einer aussergewöhnlichen Situation des Umbruchs

ZUL-RLE-I-04

stichtag 30. Juni in einer aussergewöhnlichen Situation des Umbruchs befunden habe, welche mit grossen Unsicherheiten betreffend der Bilanzsanierung verbunden war. In der Stellungnahme zum Sanktionsantrag wird dazu weiter festgehalten, dass die Gesellschaft verhindern wollte, dass der Halbjahresbericht Aussagen enthielt, die nicht Tatsachen entsprachen, falls die Sanierung nicht zustande gekommen wäre.

4. Diesen Argumenten kann nicht gefolgt werden, da die finanzielle Restrukturierung am 6. August rechtskräftig abgeschlossen werden konnte und die damit verbundenen Unsicherheiten somit vor dem Datum der Veröffentlichung des Halbjahresberichts geklärt waren. Nach IAS 10 "Ereignisse nach dem Abschlussstichtag" sind alle wesentlichen Ereignisse, welche nach dem Abschlussstichtag - im vorliegenden Fall am 30. Juni - bis zum Zeitpunkt der Freigabe zur Veröffentlichung in der von IFRS verlangten Form in der finanziellen Berichterstattung zu berücksichtigen.
5. Die X. macht in ihrer Stellungnahme zum Sanktionsantrag weiter geltend, dass es trotz Abweichungen von den IFRS-Anforderungen im Halbjahresbericht zu keinem Informationsdefizit bei den Aktionären der Gesellschaft gekommen sei. Da praktisch alle von IFRS geforderten Elemente im Prospekt, welcher im Zusammenhang mit der Emission von neuen Aktien veröffentlicht wurde, enthalten waren. Somit seien die Aktionäre der Gesellschaft, trotz formeller Defizite im Halbjahresbericht, in allen relevanten Belangen und insbesondere über die Auswirkungen der Sanierung, die Geschäftstätigkeit der Gesellschaft und die Auswirkungen der Desinvestitionen sehr gut informiert gewesen.
6. Dazu ist festzuhalten, dass nicht nur die Aktionäre zu den Adressaten der finanziellen Berichterstattung gehören, sondern wie im IASB-Framework unter Ziff. 9 erwähnt auch andere Anspruchsgruppen (potentielle Investoren, Arbeitnehmer, Kreditgeber, staatliche Institutionen, Öffentlichkeit etc.). So hat die SWX gemäss Art. 1 Börsengesetz (BEHG) für die Anleger Transparenz und Gleichbehandlung sicherzustellen und somit die Interessen aller Anspruchsgruppen zu schützen. Es genügt somit keinesfalls nur die Aktionäre zu informieren, sondern es muss gleichzeitig auch allen übrigen Anspruchsgruppen die Möglichkeit geboten werden, sich in einer adäquaten Form zu informieren.
7. Ferner kann bezüglich der Mängel im Halbjahresbericht keinesfalls von bloss formellen Defiziten gesprochen werden. Durch den Verzicht auf praktisch sämtliche von IAS 34 geforderten Bestandteile einer finanziellen Zwischenberichterstattung war eine zuverlässige Beurteilung der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gruppe, wie im IASB-Framework unter Ziff. 12 verlangt, nicht möglich. Es ist zudem nicht nachvollziehbar, inwieweit die im Emissions- und Kotierungsprospekt der Gesellschaft gemachten Angaben, welche primär die geplante Bilanzsanierung des *aktienrechtlichen Einzelabschlusses* der Holding darstellten, geeignet gewesen sein sollen, einen *IFRS-konformen Konzernabschluss* der Gruppe für das erste Halbjahr zu ersetzen.

IAS 35 "Aufgabe von Geschäftsbereichen"

8. Die Geschäftsstelle macht in ihrem Sanktionsantrag unter anderem geltend, dass im vorangegangenen Geschäftsbericht der X. ein gesamter Konzernbereich gemäss IAS 35 als "discontinuing operations" dargestellt wurde. Im Zwischenbericht der Gesellschaft sei hingegen lediglich erwähnt worden, dass die Restaktivitäten des Konzernbereichs verkauft wurden. Weiter gehende qualitative oder quantitative Angaben - insbesondere zu den Auswirkungen auf Cashflows und Periodenergebnis - zu den ab 1. Januar eingetretenen Änderungen im betreffenden Konzernbereich fehlen.

ZUL-RLE-I-04

X. hätte aber sowohl aufgrund von IAS 35p47, wie auch der im IASB-Framework in Paragraph 39 geforderten Prämisse der Vergleichbarkeit der Abschlüsse (comparability), weiter gehende Erläuterungen über die Auswirkungen des Verkaufs dieses Geschäftsbereichs - insbesondere auf die Cashflows und das Periodenergebnis - vornehmen müssen.

9. Die Gesellschaft legt in ihrer Stellungnahme dar, dass im Halbjahresbericht Erläuterungen über die zahlenmässigen Auswirkungen der durchgeführten bzw. beschlossenen Restrukturierungsmassnahmen möglich gewesen wären. Doch wären solche Erläuterungen, aufgrund des speziellen Zwischenstatus, sehr umfangreich und aufgrund der Komplexität nur schwer verständlich gewesen.
10. Dieser Ansicht der Gesellschaft kann nicht gefolgt werden. Es ist im IASB-Framework unter Paragraph 25 klar festgehalten, dass Informationen zu komplexen Themen nicht allein deswegen weggelassen werden dürfen, weil sie für bestimmte Adressaten schwer verständlich sein könnten. Die durchgeführten bzw. beschlossenen Restrukturierungsmassnahmen hätten, wie dies von der Geschäftsstelle richtig festgehalten wurde, eben gerade wegen ihrer Komplexität so dargestellt bzw. erläutert werden müssen, dass die Vergleichbarkeit mit der Vorperiode gegeben gewesen wäre.
11. In der Stellungnahme zum Sanktionsantrag wird zudem geltend gemacht, dass über die Desinvestitionen im Zusammenhang mit dem für die Kapitalrestrukturierung veröffentlichten Prospekt sehr gut informiert wurde.
12. Auch dieser Argumentation der X. kann nicht gefolgt werden. Die im Emissions- und Kotierungsprospekt gemachten Erläuterungen zu den Entwicklungen des Konzernbereichs sind von allgemeiner Natur und entsprechen nicht den Erfordernissen von IAS 35p47, wonach in der Zwischenberichterstattung alle bedeutenden Aktivitäten oder Ereignisse seit dem Ende der letzten Berichtsperiode zu beschreiben und in Bezug auf die Cashflows zu quantifizieren sind, welche sich auf einen aufzugebenden Geschäftsbereich beziehen. Zusätzlich verlangt auch IAS 34p16c für die Zwischenberichterstattung, dass Sachverhalte, welche die Aktiven, Verbindlichkeiten, Eigenkapital, Periodenergebnis oder Cashflows beeinflussten, und die aufgrund ihrer Art, Ausmass oder Häufigkeit ungewöhnlich waren, beschrieben und quantifiziert werden müssen.

IV. Entscheidungsfindung

13. Art. 82 Abs. 1 KR bestimmt, dass beim Ergreifen einer Sanktion die Schwere der Verletzung und das Verschulden zu berücksichtigen sind. Zudem ist zu beachten, ob einem Emittenten Fahrlässigkeit, Eventualvorsatz oder Vorsatz vorzuwerfen ist.

Schwere der Verletzung

14. Der Sanktionsantrag stuft die Mängel im Zusammenhang mit dem Halbjahresbericht als schwer ein, da es sich bei der Zwischenberichterstattung in Übereinstimmung mit IAS 34 um ein zentrales Element der finanziellen Berichterstattung handle. Durch die mangelhaften Offenlegungen im Halbjahresbericht seien den Anlegern und anderen Anspruchsgruppen wichtige Informationen zur Ertrags-, Vermögens- und Finanzlage der X. vorenthalten worden. In Bezug auf die Mängel in der Offenlegung im Zusammenhang mit IAS 35p47 bzw. der Aufgabe eines Konzernbereichs im Halbjahresbericht hält die Geschäftsstelle fest, dass gewisse Informationen für die

ZUL-RLE-I-04

richt hält die Geschäftsstelle fest, dass gewisse Informationen für die Aktionäre, wie auch für die übrigen Anspruchsgruppen nicht zur Verfügung standen. Dies wird als leichter Verstoss gegen die Vorschriften des Kotierungsreglements betrachtet.

15. Die Gesellschaft hingegen vertritt in ihrer Stellungnahme zum Sanktionsantrag die Meinung, dass ihre Ausführungen gezeigt hätten, dass die Qualifikation als schwerer Verstoss unverhältnismässig hart sei. Da die Aktionäre und potentiellen Investoren dank dem Prospekt vollumfänglich informiert waren, könne nur ein leichter Regelverstoss vorliegen.
16. Zu diesem Punkt ist vorerst festzuhalten, dass die Gesellschaft gegen die angewandten Rechnungslegungsvorschriften IFRS verstossen hat. Die Gesellschaft hätte die Offenlegungen im Halbjahresbericht in vollständiger Übereinstimmung mit IAS 34 und IAS 35p47 vornehmen müssen. Ohne die Einhaltung der Mehrheit der von IAS 34 und IAS 35p47 verlangten Offenlegungsvorschriften war eine zuverlässige Beurteilung der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gruppe per 30. Juni, sowie für den Zeitraum vom 30. Juni bis zur Veröffentlichung des Halbjahresberichts, für die Aktionäre und übrigen Anspruchsgruppen nicht möglich.
17. In Bezug auf die von der Gesellschaft angesprochene Kommunikation im Prospekt muss weiter festgehalten werden, dass die Bemühungen der X. bezüglich der Berichterstattung im Zusammenhang mit der finanziellen Restrukturierung anerkannt werden. Diese sind aber in Bezug auf das vorliegende Verfahren insofern nicht von Relevanz, da sie auf einer anderen Sichtweise beruhen. So steht im vorliegenden Verfahren nicht die Aussagekraft der Kommunikation über die finanziellen Restrukturierung als solche zur Diskussion, sondern die korrekte Anwendung von zentralen IFRS-Vorschriften im Zusammenhang mit dem Halbjahresbericht.
18. Insgesamt handelt es sich bei den in diesem Verfahren zu beurteilenden Verstössen der X. gegen IAS 34 und IAS 35 um wesentliche Verletzungen der angewandten Rechnungslegungsnorm IFRS. So war es aufgrund der mangelhaften Offenlegung im Halbjahresbericht den Aktionären und übrigen Anspruchsgruppen nicht möglich, sich ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögens-, Finanz-, und Ertragslage der Gruppe zu verschaffen. Dies muss als **schwerer Verstoss** gegen die Vorschriften des Kotierungsreglements (Art. 66 KR) betrachtet werden.

Verschulden

19. Voraussetzung für das Aussprechen einer Sanktion nach Art. 81 Abs. 1 Ziff. 1 und 3 KR in Verbindung mit Art. 82 Abs. 3 KR ist nach ständiger Praxis des Ausschusses der Zulassungsstelle und der Disziplinarkommission, dass den handelnden Personen der X. mindestens eine fahrlässige Verletzung von Regeln des Kotierungsreglements vorgeworfen werden kann.
20. Fahrlässig handelt, wer die Folge seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedacht oder darauf nicht Rücksicht genommen hat. Grundvoraussetzung für das Bestehen einer Sorgfaltspflichtverletzung und mithin für die Fahrlässigkeitshaftung ist die Vorhersehbarkeit des Erfolgs. Die zum Erfolg führenden Geschehensabläufe müssen in ihren wesentlichen Zügen voraussehbar sein.
21. Eventualvorsatz ist dann gegeben, wenn der Emittent den Eintritt des Erfolgs bzw. die Tatbestandsverwirklichung für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den

ZUL-RLE-I-04

Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt. Er findet sich mit ihm ab, mag er ihm auch unerwünscht sein.

22. Der Sanktionsantrag hält dazu fest, dass es die Gesellschaft bewusst unterlassen habe, die Mehrheit der von IAS 34 "Zwischenberichterstattung" verlangten Offenlegungen vorzunehmen. Die Gesellschaft habe es folglich in Kauf genommen, dass durch die mangelhafte Offenlegung im Halbjahresbericht wesentliche Informationen für die Aktionäre und andere Anspruchsgruppen nicht zur Verfügung standen. Der Gesellschaft müsse zumindest Eventualvorsatz in der Anwendung von IAS 34 vorgeworfen werden. Betreffend der mangelhaften Offenlegung in Bezug auf die von IFRS bzw. IAS 35 und IAS 34 geforderten Angaben für den aufgegebenen Geschäftsbereich müsse zumindest Fahrlässigkeit angenommen werden.
23. Die X. hingegen ist in ihrer Stellungnahme zum Sanktionsantrag der Meinung, dass der Vorwurf des Eventualvorsatzes in aller Form zurückzuweisen sei, da die Aktionäre und potentiellen Investoren dank dem Prospekt vollumfänglich informiert waren. Somit könne keinerlei grobe Fahrlässigkeit oder sogar Absicht vorliegen.
24. Der Argumentation der Gesellschaft kann in diesem Punkt insofern gefolgt werden, als dass es wohl nicht im Vorsatz der Gesellschaft lag, den Halbjahresbericht nicht in Übereinstimmung mit den IFRS-Vorschriften zu erstellen. Bei pflichtgemässer Sorgfalt hätten aber die unter Ziff. 1 und 8 erwähnten Mängel im Halbjahresbericht in Bezug auf die von IAS 34 und IAS 35 verlangten Offenlegungsvorschriften erkannt werden müssen.
25. Gestützt auf die obigen Ausführungen ergibt sich, dass der X. insgesamt eine **fahrlässige Verletzung** von Art. 66 KR vorgeworfen werden muss. Bei pflichtgemässer Sorgfalt wäre es der X. möglich gewesen, den vom Kotierungsreglement aufgestellten Pflichten nachzukommen.

Auszusprechende Sanktion

26. Die Gesellschaft wurde bisher noch nicht durch die SWX sanktioniert.
27. [...]
28. In Abwägung des Verschuldens und der Schwere der Verletzung ist ein **Verweis mit Publikation** gegenüber der X. als angemessene Sanktion auszusprechen (Art. 82 Abs. 1 Ziff. 1 und Ziff. 9 KR).

V. Gebühren

29. Bei Sanktionsverfahren gestützt auf Art. 81 ff. KR werden die Gebühren gemäss Ziff. 7.8 der Gebührenordnung (in Kraft seit 1. Januar 2004) nach Aufwand festgelegt. Im vorliegenden Fall rechtfertigen sich unter Berücksichtigung des für das Verfahren nötigen Aufwands Verfahrenskosten in der Höhe von [...]. Diese Verfahrenskosten sind der Gesellschaft aufzuerlegen.

* * * *

ZUL-RLE-I-04

Entscheid

Gestützt auf diese Erwägungen erlässt der Ausschuss der Zulassungsstelle folgenden Entscheid:

1. Gegenüber der X. wird ein **Verweis** ausgesprochen (Art. 82 Abs. 1 Ziff. 1 KR).
2. Die Sanktion gegenüber der X. wird durch die SWX Swiss Exchange **publiziert** (Art. 82 Abs. 1 Ziff. 9 KR in Verbindung mit Art. 82 Abs. 2 KR; Publikation nach Ablauf der Beschwerdefrist von Art. 82 Abs. 4 KR).
3. Die **Verfahrenskosten** im Umfang von [...] für die Untersuchung und den erstinstanzlichen Entscheid werden der X. auferlegt (Ziff. 7.8 der Gebührenordnung zum KR).