

**Rechnungslegungsvorschriften gemäss Art. 66 ff. des Kotierungsreglements:
Verletzung der International Financial Reporting Standards (IFRS - vormals IAS)**

Entscheid

Die Disziplinarkommission hat festgestellt, dass die AG im Geschäftsbericht ... die Rechnungslegungsvorschriften gemäss Art. 66 ff. des Kotierungsreglements verletzt hat, indem sie

1. in der *Geldflussrechnung*
 - a) entgegen IAS 7 p 44a ein Finanzierungsleasing für ein Gebäude in der Geldflussrechnung als liquiditätswirksame Transaktion auswies,
 - b) entgegen IAS 7 p 17 die Veränderungen der übrigen langfristigen Verbindlichkeiten im Geldfluss aus Geschäftstätigkeit statt im Geldfluss aus Finanzierungstätigkeit und diese entgegen IAS 7 p 21 in einer Netto- statt in einer Bruttodarstellung auswies,
 - c) einen Geldabfluss statt einen Geldzufluss von 13 Mio. CHF (Vorzeichenfehler) auswies, was zu einem wesentlichen Fehler in der Information zum Geldfluss aus Geschäftstätigkeit und aus Finanzierungstätigkeit führte;
2. in der *konsolidierten Bilanz* entgegen IAS 39 p 6 jene standardisierten Terminkontrakte, welche dem Ausnutzen von Preisdifferenzen und nicht der physischen Erfüllung dienen, nicht als Finanzinstrumente zum Fair Value erfasst hatte;
3. in der *konsolidierten Bilanz* die Bewertung ihrer Minderheitsbeteiligung an der X SA, welche bereits im Vorjahr gemäss IAS 39 zum Fair Value hätte bilanziert werden müssen, nicht gemäss IAS 8 korrigiert und offen gelegt hatte.

Der AG wurde ein Verweis erteilt. Dieser Entscheid wurde nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist publiziert. Die Kosten des Verfahrens von CHF 30'000 (Ausschuss der Zulassungsstelle CHF 15'000, Disziplinarkommission CHF 15'000) werden der AG auferlegt.

Erwägungen

1. Der Ausschuss der Zulassungsstelle der SWX (Ausschuss) hat am 16. August 2004 der AG wegen Verletzungen von Rechnungslegungsvorschriften in der Jahresrechnung ... einen Verweis erteilt. Dagegen hat die AG am 15. Oktober 2004 rechtzeitig Beschwerde bei der Disziplinarkommission erhoben. Der Entscheid des Ausschusses ist damit nicht in Rechtskraft erwachsen. Der Geschäftsbereich Zulassung der SWX nahm am 12. November 2004 zur Beschwerde Stellung (Replik). Die AG äusserte sich dazu am 25. November 2004 (Duplik). Auf die vorgebrachten Argumente wird eingegangen, soweit dies für die Begründung des vorliegenden Entscheids nötig ist. In der Beschwerde und in der Duplik ging die AG ausdrücklich nur noch auf die Standardterminkontrakte und das ihr vorgeworfene Verschulden ein.
2. Die AG wendet die International Financial Reporting Standards (IFRS) für die Rechnungslegung an. Wird festgestellt, dass die AG die IFRS verletzt hat, so stellt dies gleichzeitig eine Verletzung des Kotierungsreglements (KR) dar.

(Fehler in der Geldflussrechnung)

3. Der Ausschuss wirft der AG vor, in der Geldflussrechnung der Jahresrechnung ... ein Finanzierungsleasing für ein Gebäude in der Geldflussrechnung unter „Geldfluss aus Geschäftstätigkeit“ als liquiditätswirksame Transaktion ausgewiesen zu haben. Die AG macht geltend, damit den wirtschaftlichen Tatbestand transparent darstellen zu wollen. Deshalb habe sie in einer Fussnote auf die von ihr gewählten Darstellung hingewiesen („inkl. Leasing...“).
4. In IAS 7 p 44a wird explizit bestimmt, dass der Erwerb von Vermögenswerten durch Finanzierungsleasing keine zahlungswirksame Transaktion ist. Ebenso eindeutig verlangt IAS 7 p 43, dass dieser Vorgang nicht in die Geldflussrechnung aufgenommen werden darf. Und nochmals ebenso deutlich hält IAS 1 p 12 fest, dass mit Fussnoten die Verletzung von anzuwendenden Normen nicht geheilt werden kann. Diese Vorschriften zur Geldflussrechnung sind derart klar, dass für Interpretationen, wie sie von der AG vorgebracht werden, kein Spielraum besteht. Damit hat der Ausschuss zu Recht eine Verletzung festgehalten. AG hat denn auch im Folgejahr die Normen von IAS 7 eingehalten.
5. Der Ausschuss wirft der AG vor, die Veränderungen der übrigen langfristigen Verbindlichkeiten im Geldfluss aus Geschäftstätigkeit statt im Geldfluss aus Finanzierungstätigkeit ausgewiesen zu haben. Zudem wurden die Zu- und Abgänge von langfristigen Verbindlichkeiten nur in der Form einer Nettoveränderung angegeben. Die AG gab der SWX an, dass die übrigen langfristigen Verbindlichkeiten aus Vorauszahlungen von Kunden, einem Darlehen, Leasingverbindlichkeiten und langfristigen Transportverpflichtungen bestehen. Sie begründete die von ihr vorgenommene Art der Erfassung dieser Veränderungen damit, dass sie im Zusammenhang mit ihrer Geschäftstätigkeit und der Risikominimierung stünden resp. operative Geldflüsse seien und vertrat die Meinung, bei IAS 7 p 16 und 17 handle es sich nur um Beispiele, deren Umsetzung im spezifischen Fall zu bestimmen sei.
6. IAS 7 p 10 schreibt vor, dass die Angaben nach betrieblichen Tätigkeiten, Investitions- und Finanzierungstätigkeiten klassifiziert werden müssen. Selbstredend hat jeder Vorgang im weitesten Sinne immer mit der Geschäftstätigkeit zu tun. Trotzdem muss die Unterscheidung vorgenommen werden. Die eigene Darstellung der AG zeigt, dass kein Zweifel über den langfristigen Charakter bestehen kann. Veränderungen in diesen Positionen passen nicht zu den Beispielen betrieblicher Tätigkeit, wie sie in IAS 7 p 14 erwähnt sind, sondern zu jenen in IAS 7 p 17, mithin zur Finanzierungstätigkeit. Der Ausschuss hat damit zu Recht die Verletzung von IAS 7 p 17 gerügt.
7. Der Ausschuss wirft der AG in diesem Zusammenhang zudem vor, die Darstellung der Zu- und Abgänge der beanstandeten langfristigen Verbindlichkeiten nur in der Form einer Nettoveränderung statt in der von IAS 7 p 21 verlangten Bruttodarstellung vorgenommen zu haben. Die AG hat dies nicht bestritten. Effektiv schreibt IAS 7 p 21 vor, dass Bruttoeinzahlungen und Bruttoauszahlungen separat auszuweisen sind, welche aus Investitions- und Finanzierungstätigkeiten entstehen. Es gibt keine Anzeichen, dass Ausnahmen für Saldierungen i.S. von IAS 7 p 22 oder 24 vorliegen könnten. Der Ausschuss hat die Verletzung von IAS 7 p 21 zu Recht gerügt. AG hat denn auch im Folgejahr die von der SWX beanstandete Praxis geändert.
8. Unbestritten blieb, dass wegen eines Vorzeichenfehlers im Geldfluss aus Finanzierungstätigkeit ein Geldabfluss von CHF 13 Mio. anstelle eines Geldzuflusses in dieser Höhe verzeichnet war und dieser Fehler, damit der Saldo aufging, in der Position „Veränderung übrige Rückstellungen“ korrigiert wurde. AG machte geltend, dieser Fehler sei vor dem Hintergrund des gesamten Zahlenwerks kaum von entscheidender Bedeutung. Der Fehler führte aber dazu, dass die Angaben für den Geldfluss aus Finanzierungstätigkeit um 58% falsch waren. IAS 7 p 17 umschreibt die Bedeutung der Information zum Cashflow aus Finanzierungstätigkeit; es ist nicht nachvollziehbar, weshalb ein um 58% falsch ausgewiesener Cashflow aus Finanzierungstätigkeit unbedeutend sein soll. Der Fehler wurde zu Recht gerügt.

(Fehler in der Behandlung von Terminkontrakten)

9. Der Ausschuss wirft der AG vor, standardisierte Terminkontrakte, welche nur zum Zwecke der Margengenerierung durch Ausnützung von kurzfristigen Preisdifferenzen abgeschlossen wurden, als "off-balance sheet items" behandelt zu haben, statt sie gemäss IAS 39 p 6 zum Fair Value in der Konzernbilanz zu erfassen. AG machte geltend, die (...) Darstellung in der Konzernrechnung der AG verletze die Rechnungslegungsregeln nicht.
10. (...)
11. IAS 39 regelt Ansatz und Bewertung aller Finanzinstrumente mit Ausnahme der unter IAS 39 p 1 erwähnten Ausnahmen, welche hier nicht zur Diskussion stehen. Ausdrücklich wird in IAS 39 p 6 umschrieben, dass Warendermingeschäfte, welche beiden Parteien das Recht zur Begleichung durch Zahlungsmittel oder andere Finanzierungsinstrumente einräumen, als Finanzinstrumente zu behandeln sind. Davon ausgenommen sind nur solche Warendermingeschäfte, welche kumulativ drei Kriterien erfüllen: Sie werden (a) zur Abdeckung des erwarteten Nutzungsbedarfs eingegangen, werden (b) für diesen Zweck von Anfang an vorgesehen und werden (c) voraussichtlich durch Lieferung beglichen. Diese Regelung entspricht der Norm IAS 32 über den Ausweis und die Angabepflichten bei Finanzinstrumenten, welche in IAS 32 p 5 dieselbe Definition des Finanzinstruments enthält. IAS 39 p 7 präzisiert ausdrücklich: Geschäfte, welche von einem Unternehmen regelmässig dahin eingegangen werden, dass die effektive Abwicklung auf einer Nettobasis vollendet wird, zählen nicht zu den Geschäften, welche zum erwarteten eigenen Nutzungsbedarf im Sinne von IAS 39 p 6 eingegangen werden. Noch deutlicher ist in der Anwendungsanleitung zu IAS 39 unter „Frage und Antwort 14-2“ präzisiert: Auch wenn eine Gesellschaft Warendermingeschäfte abschliesst, die an sich Lieferung vorsehen, sie aber regelmässig für eine Glattstellung sorgt, so fallen diese Geschäfte nicht unter die von den Finanzinstrumenten ausgenommenen Warendermingeschäfte.
12. Hält aber die AG selber fest, dass regelmässig eine finanzielle Abwicklung erfolge und die Ausnützung der Preisdifferenz und nicht immer die (...) Lieferung beabsichtigt sei, und geht sie zudem selbst davon aus, dass der Charakter der Handelsaktivität über die Zuordnung jener Kontrakte, die finanziell abgewickelt werden, zu den Derivaten entscheidet, so ist nicht einzusehen, weshalb die finanziell beglichenen Kontrakte nicht unter IAS 39 p 6 fallen und zum Fair Value zu bilanzieren sind. Die von der AG geltend gemachte Unklarheit der Regelung liegt nicht vor. Es kann keine Rede davon sein, dass es unter IFRS hier zwei Methoden gäbe. Die AG hat unterdessen denn auch die entsprechende Änderung ihrer Rechnungslegung vorgenommen (...).

(Mangelnde Fehlerkorrektur)

13. Der Ausschuss wirft der AG vor, die Bewertung ihrer Minderheitsbeteiligung an der X SA, welche bereits im Vorjahr gemäss IAS 39 zum Fair Value hätte bilanziert werden müssen, nicht gemäss IAS 8 korrigiert und offen gelegt zu haben. Der Ausschuss hat sich in seinem Entscheid mit den Argumenten der AG auseinander gesetzt. Im Beschwerdeverfahren hat die AG auf weitere Ausführungen dazu verzichtet.
14. Die AG wies in der Jahresrechnung des (Folgejahres) ihre Beteiligung von 14 % an der X SA im Gegensatz zum Vorjahr nicht mehr zum Anschaffungswert, sondern neu zum Fair Value aus. Die Bewertung zum Fair Value hätte bereits in der Vorperiode ... vorgenommen werden müssen. Diese Unterlassung war ein Fehler, der gemäss IAS 8 hätte dargestellt werden müssen. Die AG machte geltend, bei ihrem Vorgehen sei der Berichtleser und Neuinvestor nicht über die Ergebnis- und Vermögenssituation getäuscht worden.
15. Der relevante Norm IAS 39, wonach Beteiligungen unter 20% generell zum Fair Value zu bewerten sind, trat für Geschäftsjahre ab 1. Januar 2001 in Kraft. Sie musste erstmals zwingend für das Geschäftsjahr ab 2001 angewandt werden. Die Bewertung der X SA hätte somit spätestens im Bericht (ab 2001) zum Fair Value erfolgen müssen. Weil die AG dies erst im

Geschäftsjahr ... vornahm, hat sie eine fehlerhafte Darstellung vorgenommen, deren Korrektur gemäss IAS 8 hätte offen gelegt werden müssen. Der Ausschuss hat zu Recht festgehalten, dass mit ihrem Vorgehen einerseits das Eigenkapital des Vorjahrs um CHF 59 Mio. zu tief ausgewiesen wurde und andererseits in der laufenden Periode der aus der Vorperiode stammende Fehler, ohne Offenlegung, korrigiert wurde. Die AG sprach im Geschäftsbericht lediglich von einer „Neueinschätzung“, so dass für die Adressaten des Geschäftsberichts weder der Fehler noch seine Auswirkung auf die Vorperioden ersichtlich wurde. Der Ausschuss hat damit zu Recht die Verletzung von IAS 8 gerügt.

(Verschulden und Sanktion)

16. Die AG hat mit diesen Verletzungen der Rechnungslegungsvorschriften die Pflichten von Art. 66 KR nicht eingehalten. Verletzt ein Emittent die Pflichten des KR, so spricht die SWX gemäss Art. 81 KR eine der in Art. 82 KR vorgesehenen Sanktionen aus. Der Sanktionenkatalog gegen Emittenten reicht vom Verweis über Konventionalstrafen bis CHF 200'000 bis hin zur Dekotierung. Dabei ist daran zu erinnern, dass die SWX den Emittenten als solchen und nicht einzelne Organe sanktioniert. Es ist in diesem Verfahren deshalb nicht von Bedeutung, dass die Revisionsstelle keine Mängel gerügt hat oder sie zur Beratung beigezogen worden ist. Im Verhältnis zwischen Organen einer Gesellschaft kann zwar bei der Beurteilung von möglichen Fehlern die Tatsache beigezogen werden, dass sich ein Organ auf die Revisionsstelle abstützt. Bei Sanktionen gemäss KR ist aber massgebend, dass im Disziplinarverfahren nicht Personen, sondern die Emittentin als solche sanktioniert wird. Das Verhalten der Organe wird ihr zugeordnet. Bei Gesellschaften kann nicht vom subjektiven Verschulden wie bei natürlichen Personen ausgegangen werden, vielmehr geht es letztlich um den Grad der Vorwerfbarkeit des Verstosses gegen Reglementsvorschriften.
17. Die AG hat inzwischen die Berichterstattung IFRS-konform vorgenommen. (...)
18. Es bestehen keine Anzeichen, dass absichtliches Vorgehen vorliegt. Die Kommission geht von Fahrlässigkeit aus. Es wäre den Organen der AG bei der üblichen Sorgfalt, die bei einer kotierten Gesellschaft erwartet werden darf, ohne weiteres möglich gewesen, die einzelnen Verletzungen der IFRS zu vermeiden. Erschwerend wirkt vorab die Mehrzahl der Verletzungen. Allein die Verletzung der einfachen Vorschrift über das Erfassen des Finanzierungsleasings wäre sanktionswürdig. Unverständlich ist auch, dass die AG die IFRS-Vorschriften über die Behandlung der Standardterminkontrakte im Halbjahresbericht und im Geschäftsbericht (des Folgejahrs) – zu Recht - bereits einhielt (und dies der SWX schon am 31. März 2004 mitteilte), deren Anwendbarkeit aber in der gleichen Zeit noch im Verfahren vor dem Ausschuss und im vorliegenden Verfahren bestritt. Sie wurde zudem am 1. Juli 2004 über die klare Meinung der Expertengruppe für Rechnungslegungsfragen orientiert.
19. In konstanter Praxis nimmt die Kommission eine Gesamtbeurteilung des Verschuldens vor und schreitet nicht zur Beurteilung mit daraus folgenden Einzelsanktionen für einzelne Regelverletzungen. Die SWX hat die Pflicht, glaubwürdig die Einhaltung der behördlich genehmigten Regeln zu prüfen und Sanktionen zu ergreifen. Es ist dem Disziplinarverfahren eigen, dass es dem Ausschuss resp. der Kommission einen gewissen Ermessensspielraum einräumt. Diese handeln dabei verhältnismässig, wenn sie jeweils auch dem generalpräventiven Aspekt Rechnung tragen. Unter Berücksichtigung aller Umstände ist vorliegend ein Verweis, verbunden mit der Publikation, der Schwere und dem Verschulden angemessen.
20. Nach konstanter Praxis entscheidet die SWX selber über den Publikationstext. Die sanktionierte Gesellschaft wird jedoch darüber rechtzeitig orientiert.
21. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die AG die Kosten des Verfahrens zu tragen (Art. 9 des Verfahrensreglements der Disziplinarkommission).

(Entscheid vom 31.01.2005)