

Verletzung der Vorschriften von Art. 74a des Kotierungsreglements betreffend Offenlegung von Management-Transaktionen

Entscheid der Sanktionskommission vom 11. September 2009:

1. Es wird festgestellt, dass die X AG die Pflicht zur Offenlegung von Management-Transaktionen gemäss Art. 74a des Kotierungsreglements in der 2008 geltenden Fassung verletzt hat, indem sie folgende Käufe von Namenaktien der X AG durch ein Mitglied des Verwaltungsrats erst mit Verspätungen korrekt gemeldet hat:
 - a. Erwerb am [...] von [...] Aktien mit 14 Börsentagen Verspätung,
 - b. Erwerb am [...] von [...] Aktien mit 5 Börsentagen Verspätung,
 - c. Erwerb am [...] von [...] Aktien mit 5 Börsentagen Verspätung,
 - d. Erwerb am [...] von [...] Aktien mit 2 Börsentagen Verspätung.
2. Der X AG wird ein Verweis erteilt.
3. Dieser Entscheid wird nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist von der SIX Swiss Exchange publiziert.
4. Die Kosten des Verfahrens von CHF [...] werden der X AG auferlegt.
5. [Rechtsmittelbelehrung]

Die Sanktionskommission stützt sich auf die nachstehenden Erwägungen:

Zu den verletzten Regeln:

1. Der Sachverhalt und die rechtliche Würdigung der Regelverletzung durch die Untersuchung von SIX Exchange Regulation sind an sich unbestritten.
2. Im November 2008 reichte X folgende Meldungen über Management-Transaktionen von Y, nicht-exekutives Verwaltungsratsmitglied, über die elektronische Meldeplattform für die Offenlegung von Management-Transaktionen ein:
 - a. Sammelmeldung vom [...] über eine Transaktion vom [...] über den Erwerb von [...] Namenaktien im Gesamtwert von CHF [...].
 - b. Einzelmeldung vom [...] über eine Transaktion vom [...] über den Erwerb von [...] Namenaktien im Gesamtwert von CHF [...].
 - c. Sammelmeldung vom [...] über eine Transaktion vom [...] über den Erwerb von [...] Namenaktien im Gesamtwert von CHF [...].
 - d. Sammelmeldung vom [...] über eine Transaktion vom [...] über den Erwerb von [...] Namenaktien im Gesamtwert von CHF [...].
3. Die Meldung über den Erwerb vom [...] hätte als Einzelmeldung erfolgen müssen, wurde erst am [...] richtig vorgenommen und war 14 Börsentage zu spät. Die Einzelmeldung über den Erwerb vom [...] war 5 Börsentage zu spät. Die Sammelmeldungen vom [...] zu den Erwerben vom [...] hätten als Einzelmeldungen erfolgen müssen und wurden richtig erst am [...], mithin 5 resp. 2 Börsentage zu spät gemeldet.
4. In objektiver Hinsicht - und von X anerkannt - wurde damit die Pflicht von Art. 74a des Kotierungsreglements (KR) verletzt, wonach die voranstehend erwähnten Mitteilungen von Management-Transaktionen bis spätestens am zweiten Börsentag nach dem Geschäftsabschluss resp. spätestens am zweiten Börsentag nach eingetretener Information beim Emittenten hätten erfolgen müssen.

Zur Sanktion:

5. Verletzt ein Emittent die Pflichten von Art. 74a KR in der im Jahr 2008 geltenden Fassung, so spricht die SIX Swiss Exchange eine der in Art. 82 der damaligen Fassung aufgeführten Sanktionen aus, wobei das Verschulden und die Schwere der Verletzung zu berücksichtigen sind. Die SIX Swiss Exchange hat die Pflicht, glaubwürdig die Einhaltung der behördlich genehmigten Regeln zu prüfen und Sanktionen zu ergreifen. Die leichteste Sanktion ist der blosse Verweis. In schweren Fällen konnten gemäss damaligem KR insbesondere Bussen bis CHF 200'000 angeordnet werden. Diese Konventionalstrafen sichern die gegenüber der SIX Swiss Exchange und zugunsten der Marktteilnehmer eingegangenen Verpflichtungen der kotierten Gesellschaften. Die Sanktionen fördern durch ihre präventive Wirkung die Normentreue und sollen der SIX Swiss Exchange die Ahndung von Verstössen ermöglichen. Gemäss Ziff. 6.3 der Verfahrensordnung werden die rechtskräftigen Entscheidungen der Sankti-

onskommission publiziert.

Sanktioniert werden kotierte Gesellschaften und nicht natürliche Personen bzw. Organe (z.B. Verwaltungsrat, Revisionsstelle, Geschäftsleitung). Die Gesellschaft als solche wird sanktioniert, wenn ihr vorzuwerfen ist, dass sie nicht alle erforderlichen und zumutbaren organisatorischen Vorkehrungen getroffen hat, um eine Verletzung der gemäss KR eingegangenen Verpflichtungen zu verhindern. Zudem wird der Gesellschaft das Verhalten der für sie handelnden natürlichen Personen bzw. Organe angerechnet.

Demgemäss erfolgt die Beurteilung des Verschuldens nach weitgehend objektivierten Massstäben und nicht nach den gleichen Massstäben für Fahrlässigkeit, Eventualvorsatz und Vorsatz, wie dies bei der Prüfung des Wissens und Willens (subjektiver Tatbestand) von rechts- bzw. regelwidrigem Verhalten bei natürlichen Personen geschieht. Es ist von möglichst objektiven Kriterien auszugehen. Es ist dem Wesen der Konventionalstrafe eigen, bis zu einem gewissen Grad weitgehend Erfolgsstrafrecht zu sein. Bei der Bemessung sind die objektive Schwere der Verletzung, der Grad des Verschuldens (gemessen an der Bedeutung der verletzten Sorgfaltspflichten und Regeln) und die Sanktionsempfindlichkeit des Teilnehmers gebührend zu berücksichtigen.

6. Der Verwaltungsrat von X hat für die Erfüllung der Meldepflichten seiner Mitglieder und der Konzernleitung mit folgenden Massnahmen gesorgt:
 - Erlass eines Trading Reglements der X, welches die Mitglieder des Verwaltungsrats und der Konzernleitung u.a. auf die Meldepflichten bei Transaktionen mit Aktien der X hinweist;
 - Individuelles Schreiben vom [...] (mit Auszug aus dem Kotierungsreglement) an alle Meldepflichtigen der X über die Meldepflicht, dessen Erhalt bestätigt wurde;
 - Individuelles Schreiben vom [...] an alle Meldepflichtigen der X über die ab 1. Juli 2005 geltende Meldepflicht (mit Kopie der Management-Transaktions-Richtlinie der – damaligen – SWX), mit bildlicher Darstellung der Pflichten und internem Meldeformular, welches elektronisch oder physisch an die bei X intern zuständige Person zu senden ist.
 - Am [...] 2005 wurden die Meldepflichtigen von der intern zuständigen Person per E-Mail an die neuen Meldepflichten erinnert.
 - An den Verwaltungsratssitzungen vom [...], und [...] (anlässlich der Konstituierung) vom [...] sowie vom [...] wurden die Mitglieder erneut auf die Meldepflichten hingewiesen.

Gemäss Art. 74a KR und Rz 3 der Management-Transaktionen-Richtlinie (RLMT) müssen Emittenten dafür sorgen, dass die Mitglieder des Verwaltungsrats (und der Konzernleitung) die Meldepflicht erfüllen. X resp. ihr Verwaltungsrat hat mit den vorgenommenen Instruktionen und Informationen in ausreichender Masse das vorgekehrt, was gemäss KR erwartet werden darf. Es kann X dazu kein Vorwurf gemacht werden.

7. Zu prüfen ist, ob X in genügendem Masse auch der in Art. 74a und RZ 3 RLMT stipulierten Pflicht, für die Einhaltung der Meldepflichten zu sorgen, nachgekommen ist. Die Mitglieder des Verwaltungsrats wurden mindestens einmal jährlich ausdrücklich an Verwaltungsratssitzungen an ihre Pflichten erinnert. Dies und die verteilten Instruktionen – u.a. Kopien der Normen der SWX – waren genügend. X hat eine Person für den Empfang und die Weiterleitung von Meldungen bestimmt, diese instruiert und zudem eine Stellvertretung bezeichnet. Auch dies ist nicht zu beanstanden.
8. Die zuständige Person erfuhr am [...] vom externen Aktienregisterführer, dass von einem Verwaltungsrat am [...] Transaktionen getätigt wurden. Gleichentags wurde bei diesem nachgefragt, ob es sich um meldepflichtige Vorgänge handle. Am [...] erteilte der betreffende Verwaltungsrat eine – unzutreffende, vgl. nachstehend Ziff. 13 – Auskunft, welche weitere Abklärungen nötig machte. Die bei X primär zuständige Person war allerdings ab [...] bis [...] abwesend. Die vorliegenden Meldepflichten wurden von der Stellvertretung weiter bearbeitet. Nachdem die Abklärungen am [...] das Bestehen einer Meldepflicht bestätigten, wurden die Meldungen gleichentags – allerdings fehlerhaft, vgl. nachstehend Ziff. 10 – an die SIX übermittelt.

Da X resp. die zuständige Person am [...] von den Transaktionen erfahren hatte, hätte die Weitermeldung durch X somit spätestens am [...] (2 Börsentage nachher) erfolgen müssen und nicht erst am [...]. Ob diese der X anzulastende Verspätung darauf zurückzuführen war, dass die Stellvertretung nicht sofort Klarheit über die Meldepflicht hatte oder ob auch die grundsätzlich zuständige Person diese Zeit für die nötigen Abklärungen gebraucht hätte, kann dahin gestellt bleiben. Die zuständige Person hat am [...] sofort den betreffenden Verwaltungsrat um Klarheit ersucht. Die Antwort ging am [...] ein, sie wurde überprüft und am Folgetag erfolgte die Meldung.

9. Von den zuständigen Personen muss erwartet werden, dass sie die Regeln über die Meldungen von Managementtransaktionen kennen. Der Kommentar zur RLMT (Kommentar RLMT) gibt für die einzelnen Vorgänge die nötigen Hinweise. Er erwähnt bei Ehepartnern ausdrücklich, dass das Vermögen

der meldepflichtigen Person indirekt betroffen ist, falls eine Transaktion durch den Ehepartner der meldepflichtigen Person ausgeführt wird und der Errungenschaft zuzurechnen ist (Kommentar RLMT, N. 4 f. zu Rz. 4). Nachdem die Stellvertretung am [...] erfahren hatte, dass der meldepflichtige Verwaltungsrat geltend machte, seine Ehefrau habe Aktien erworben, hätte sie bei vollständiger Kenntnis der Regeln ihn auf die Meldepflicht hinweisen und sofort die Meldung an die SIX vornehmen können. Sie musste aber zuerst Abklärungen über das Bestehen der Meldepflicht vornehmen. Dass das nicht am selben, sondern erst am Folgetag erledigt wurde, wiegt nicht schwer. Wiegt das Verhalten der zuständigen Person nicht schwer, so wird es auch der X nur als leicht angerechnet.

10. Die Stellvertretung hat die Transaktionen (vom [...]) als Sammelmeldung statt als Einzelmeldung gemeldet. Überschreitet eine einzelne Transaktion den Wert von CHF 100'000, so kann es keine Sammelmeldung geben. Sammelmeldungen sind nur möglich, wenn diese Schwelle mit mehreren Transaktionen innerhalb eines Monats nicht überschritten wird (Art. 74a KR). Der Unterschied liegt darin, dass nur Sammelmeldungen über CHF 100'000 von der SIX der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. Es obliegt dabei dem Emittenten, die Meldungen als Einzel- resp. Sammelmeldungen zu bezeichnen. Erfolgt eine falsche Bezeichnung, wird die Meldung vom System der SIX nicht an die Öffentlichkeit geleitet. Die Instruktion auch von Stellvertretungen über das Vorgehen bei Meldungen ist daher von besonderer Bedeutung.
11. Die Meldungen der Transaktionen vom [...] wurden am[...] an sich innert Frist, aber als Sammelmeldung vorgenommen (und demzufolge von SIX nicht publiziert). X machte geltend, dass es allein auf die mangelnde Routine der Stellvertretung zurückzuführen war, dass diese sowie die Meldung für die Transaktion vom [...] falsch bezeichnet wurden. Das ist nachvollziehbar, wurden doch die Meldungen – wenn auch mit falscher Bezeichnung – sofort bearbeitet und weiter geleitet. X machte geltend, dass die zusätzliche Schulung sofort vorgenommen wurde und es bestehen keine Anzeichen, dass dem nicht so war. Zwar muss von jeder Emittentin erwartet werden, dass sie auch für die die nötige Schulung der Stellvertretung sorgt, damit diese auch bei wenig Routine richtig vorgeht. Aber die übrige Abwicklung bei X zeigt, dass ihr hier kein wesentlicher Mangel vorzuwerfen ist. (Zu erwähnen ist auch eine inzwischen von SIX vorgenommene Änderung des web-basierten Meldesystems: Es weist nun automatisch die falsche Bezeichnung von über CHF 100'000 liegenden Sammelmeldungen zurück und verhindert damit Fehler wie die hier vorliegenden.)
12. Unter Berücksichtigung aller Umstände wiegen sowohl die Schwere der Verletzung als auch das Verschulden leicht und die leichteste Sanktion, der Verweis, ist angemessen.
13. Ergänzend ist festzuhalten, dass von Verwaltungsratsmitgliedern von Emittenten, insbesondere wenn sie wie vorliegend bei X in genügendem Masse instruiert wurden, erwartet werden muss, dass sie die einschlägigen Vorschriften kennen und ihnen die nötige Aufmerksamkeit schenken. Es ist daher nicht verständlich, dass im vorliegenden Fall das Verwaltungsratsmitglied bei den Transaktionen vom [...] geltend gemacht hatte, es habe sich um Käufe seiner Ehefrau gehandelt, welche nicht meldepflichtig seien. Sowohl der Wortlaut des KR, als auch insbesondere der Kommentar RLMT lassen keinen Zweifel aufkommen, dass Transaktionen von in Errungenschaftsbeteiligung lebenden Ehepartnern von Verwaltungsräten genau so meldepflichtig sind wie eigene Transaktionen. So, wie es von den Personen bei X, welche mit dem Verarbeiten der Meldungen beauftragt sind, erwartet werden muss, dass sie die Regeln kennen, so muss dies auch von Mitgliedern des Verwaltungsrats selbst erwartet werden.

X hat für die Durchsetzung der Meldepflicht im vorliegenden Fall nachträglich gesorgt. Es darf daher davon ausgegangen werden, dass die in Rz 57 vorgesehene Pflicht, die meldepflichtigen Personen zur Meldung anzuhalten, erfüllt ist.
14. X liess beantragen, die Sanktion in anonymer Form zu publizieren. Die Eröffnung der Untersuchung wurde jedoch von der SIX publiziert. Dabei wurde bekannt gegeben, dass auch über den Ausgang des Verfahrens informiert werde. Das ist in anonymer Form nicht möglich. Deshalb muss auch deren Abschluss veröffentlicht werden, würden doch sonst die Anleger im Dunkeln gelassen, um welche Regelverletzung (und ob überhaupt) es sich gehandelt hatte und wie schwer sie gewesen war. Die Publikation ist zudem von Ziff. 6.3 der Verfahrensordnung vorgeschrieben. Nach konstanter Praxis entscheidet die SIX selber über den Publikationstext. Die sanktionierte Gesellschaft wird jedoch darüber rechtzeitig orientiert.
15. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat X die Kosten des Verfahrens zu tragen.