

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

Entscheid der Sanktionskommission vom 25. Januar 2010:

1. Es wird festgestellt, dass die X. AG die Pflicht zur Offenlegung von Management-Transaktionen gemäss Art. 74a des Kotierungsreglements verletzt hat, indem sie im [...] 2009
 - a. [...] Transaktionen eines ihrer nicht-exekutiven Verwaltungsräte über Erwerb und Ausübung von Aktionärsoptionen im Gesamtbetrag von CHF [...] zwischen einem und 14 Börsentagen zu spät meldete und davon zwei Transaktionen im Betrag von CHF [...] und CHF [...] als (nicht zu veröffentlichende) Sammelmeldungen einreichte, obwohl der Schwellenwert von CHF 100'000 im Mai bereits vorher erreicht worden war;
 - b. eine Transaktion eines Konzernleitungsmitglieds betreffend die Ausübung von Aktionärsoptionen im Betrag von CHF [...] zwölf Tage zu spät meldete;
 - c. sieben Transaktionen der Y. Holding im Gesamtbetrag von CHF [...], welche ausschliesslich dem vorstehend erwähnten nicht-exekutiven Verwaltungsrat zuzurechnen und gemeldet worden sind, auch als Transaktionen eines weiteren Verwaltungsratsmitglieds (der zudem Verwaltungsrat von Y. Holding ist) und damit doppelt meldete.
2. Der X. AG wird eine Busse von CHF 50'000 auferlegt.
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 ist erstellt. Die X. AG hat die tatsächlichen Feststellungen nicht bestritten. Sie machte hingegen Ausführungen zu den nach den festgestellten Verletzungen getroffenen Massnahmen und beantragte, die wirtschaftliche Lage des Konzerns bei der Festlegung der Busse zu berücksichtigen.

Der Sachverhalt untersteht den bis 30. Juni 2009 geltenden Regeln, insbesondere dem damaligen Kotierungsreglement (aKR) und den damaligen Management-Transaktionen-Richtlinien (aRLMT), welche jedoch auch im neuen Regelwerk gleichen Inhalt haben.

2. Gemäss Art. 74a Abs. 1 des damals geltenden Kotierungsreglements (aKR) sorgt der Emittent dafür, dass die Mitglieder des Verwaltungsrats und der Geschäftsleitung Transaktionen von Beteiligungsrechten und weiteren Rechten des Emittenten diesem bis spätestens am zweiten Börsentag nach dem Geschäftsabschluss melden. Überschreitet der Gesamtwert sämtlicher Geschäftsabschlüsse einer meldepflichtigen Person innerhalb eines Kalendermonats CHF 100'000, so macht der Emittent der SIX Exchange Regulation innerhalb von zwei Börsentagen eine Meldung (Art. 74a Abs. 3 aKR).

Sofern der Wert sämtlicher Geschäftsabschlüsse einer meldepflichtigen Person innerhalb eines Kalendermonats CHF 100'000 nicht überschreitet, leitet der Emittent eine Sammelmeldung spätestens am vierten Börsentag nach Ende des Kalendermonats der SIX Exchange Regulation weiter (Art. 74a Abs. 4 aKR).

Im [...] 2009 erwarb A., seit [...] Mitglied des Verwaltungsrats von X., über die von ihm beherrschte Y. Holding AG in sieben verschiedenen Transaktionen Aktionärsoptionen. Eine Transaktion von CHF [...] vom [...] Mai wurde korrekt vorgenommen. [...] Meldungen erfolgten verspätet gemäss nachfolgender Zusammenfassung: [...]

Von den [...] Transaktionen wurden zwei im Betrag von CHF [...] und CHF [...] als (nicht zu veröffentlichende) Sammelmeldungen eingereicht, obwohl der Schwellenwert von CHF 100'000 im Mai bereits vorher erreicht war.

Diese Verzögerungen von insgesamt einem bis 14 Tagen stellen eine Verletzung der Meldepflicht gemäss Art. 74a aKR dar.

3. X. meldete alle diese sieben Transaktionen überdies zusätzlich als Transaktionen von B., Mitglied des Verwaltungsrats von X. und der Y. Holding AG (über welche X.-Verwaltungsrat A. seine Transaktionen tätigte). X. hat damit dem Markt Informationen über Managementtransaktionen im Umfange von CHF [...] mitgeteilt, obschon solche nur im Umfange von CHF [...] erfolgten. Derartige Meldungen von Transaktionen, für die keine Meldepflicht besteht, sind ebenso eine Verletzung der Offenlegungspflichten wie die Unterlassung von vorgeschriebenen Meldungen.

4. X. meldete am [...] 2009 als Sammelmeldung eine Aktienveräusserung eines Konzernleitungsmitglieds vom [...] 2009 im Betrag von CHF [...] (und eigentlich somit verspätet), obwohl bereits mit einer Sammelmeldung vom [...] 2009 für eine Veräusserung im [...] im Betrag von CHF [...] durch dieselbe Person gemeldet war und damit die Grenze für eine Sammelmeldung bereits überschritten war. Es stellte sich heraus, dass das Transaktionsdatum falsch eingegeben wurde und effektiv den [...] betraf. Dieser Datumsfehler wurde später korrigiert und wird als Bagatelle hier nicht weiter gerügt.
5. X. meldete am [...] eine Transaktion von A. im Umfange von CHF [...] als Sammelmeldung, obschon im [...] bereits Transaktionen von CHF [...] getätigt wurden und damit die Schwelle für Sammelmeldungen von CHF 100'00 überschritten war. Diese Meldung wurde auf Veranlassung von SIX umgehend in eine Einzelmeldung korrigiert. Auch dieser Fehler wird hier nicht weiter verfolgt.
6. Ein anderes Konzernleitungsmitglied meldete X. am [...] eine am gleichen Tag getätigte Ausübung einer Aktionärsoption von CHF [...]. X. hätte diese Transaktion gemäss Art. 74a Abs. 3 aKR spätestens am [...] (zwei Börsentage später) der SIX mitteilen müssen, erledigte dies aber erst am [...], mithin um acht Börsentage zu spät. Auch diese Verzögerung stellt eine Verletzung von Art. 74a aKR dar.
7. Zusammenfassend steht fest, dass X. nicht alle organisatorischen Vorkehren zur Erfüllung der Pflicht zur Offenlegung von Management-Transaktionen traf und damit Art. 74a aKR verletzt hatte.

Zur Sanktion:

8. Verletzt ein Emittent die Pflichten von Art. 74a aKR, so spricht die SIX Swiss Exchange eine der in Art. 82 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 Recht Bussen bis CHF 200'000 angeordnet werden (heute CHF 10 Mio.). 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 Sanktionskommission 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 Vorkehren 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.

9. Gemäss Rz 13 der damals geltenden Management-Transaktionen-Richtlinie (aRLMT), welche Art. 74a aKR verdeutlicht, sind Erwerb und Veräusserung von Bezugsrechten, die ihre Grundlage im Aktienrecht haben, meldepflichtig. Der Kommentar zur aRLMT ergänzt, dass lediglich die blosse Zuteilung von Bezugsrechten nicht meldepflichtig sei (N 2). Um keine Unklarheit bestehen zu lassen, wird in N 2 zu Rz 14 aRLMT zudem ausgeführt: „Die Ausübung eines zugeteilten Bezugsrechts stellt dagegen einen selbständigen Investitionsentscheid mit potenzieller Signalwirkung dar, weshalb in diesen Fällen eine Meldepflicht besteht.“
10. X. hat geltend gemacht, zum damaligen Zeitpunkt der Auffassung gewesen zu sein, die Ausübung von Aktionärsoptionen unterliege nicht der Offenlegungspflicht. Erst einige Tage später sei festgestellt worden, dass dies ebenfalls hätte gemeldet werden müssen. X. hatte im Jahr 2005 für die Verwaltungsrats- und Konzernleitungsmitglieder eine Weisung zur Meldepflicht erlassen. Darin wurde unzutreffend verallgemeinernd geschrieben, dass die „Ausübung von Optionsrechten“ nicht meldepflichtig seien. Die Bestimmungen des aKR und aRLMT sind aber nun schon einige Jahre in Kraft und von einer kotierten Gesellschaft muss erwartet werden, dass die klaren Regeln verstanden und umgesetzt werden.
11. Gemäss Art. 74a aKR sorgen die Emittenten dafür, dass die Mitglieder von Verwaltungsrat und Geschäftsleitung ihnen die meldepflichtigen Transaktionen melden und dass diese Meldungen der Börse weitergeleitet werden. Rz 3 aRLMT verdeutlicht zudem: Die Emittenten haben die meldepflichtigen Per-

sonen zur Meldung anzuhalten und gegebenenfalls gegen diese vorzugehen. Die blosser Übergabe einer Weisung an die Meldepflichtigen genügt nicht. Die Einhaltung der Pflichten ist laufend zu überwachen. Abgesehen davon, dass die Instruktion schriftlich *und* mündlich erfolgen sollte, empfiehlt es sich, die Meldepflichten und die kurzen Meldefristen wiederkehrend in Erinnerung zu rufen.

12. X. hat die Weisung von 2005 den Mitgliedern des Verwaltungsrats und der Konzernleitung ausgehändigt. Sie wurde am [...] auch den beiden Verwaltungsräten A. und B. übergeben. Weitere Instruktionen wurden nicht geltend gemacht.
13. Vorliegend ist zu beachten, dass es sich bei A. um einen Verwaltungsrat handelt, der mit dem Kapitalmarkt vertraut ist und von dem daher erwartet werden kann, dass er auch ohne besondere Instruktionen durch die bei X. zuständige(n) Personen(en) die Regeln und die Bedeutung der Offenlegung von Management-Transaktionen kennt. Sein Verhalten wird aber per se X. zugeordnet. Kurz nach Aushändigung der Weisung am [...] wurde deren Inhalt offensichtlich nicht zur Kenntnis genommen, sonst wären die in der Weisung deutlich gesetzten Termine eingehalten worden.

Die von X. als Transaktionen von B. getätigten Meldungen erfolgten nicht auf dessen Veranlassung, sondern wurden auf eigene Initiative der bei X. zuständigen Person vorgenommen. Daraus kann mindestens für B. nicht auf ungenügende Kenntnisnahme der Meldepflichten geschlossen werden.

14. Vorliegend mangelte es auch an der vollständigen Instruktion und Überwachung der für die Benutzung der Meldeplattform verantwortlichen Personen. Es fehlte an der korrekten Unterscheidung zwischen Sammel- und Einzelmeldungen, auch noch nach den ersten Kontakten mit SIX am [...] 2009, an der Zuordnung von Transaktionen an VR-Mitglieder, an der richtigen Regelung und Meldung von Optionen.

Der Unterschied zwischen zu publizierender Einzelmeldung und nicht zu publizierender Sammelmeldung war der für die Meldung zuständigen Person(en) bei X. nicht präsent. Die korrekte Handhabung der Meldeplattform ist jedoch für die Information der Öffentlichkeit unabdingbar.

15. Bei der Beurteilung der Schwere der Verletzung ist von der Bedeutung der rechtzeitigen Information der Marktteilnehmer über Transaktionen von Verwaltungsräten oder Geschäftsleitungsmitgliedern in eigenen Titeln des Emittenten auszugehen. Diese Informationen können für Anlageentscheidungen und für die Aktionärsstellung wesentlich sein. Verfügt ein Emittent nicht über eine Organisation, welche alles Zumutbare zur Verhinderung einer zeitlichen Verzögerung der Information über Management-Transaktionen vorkehrt, so gereicht das ihm zu Vorwurf.

A. baute seine Beteiligung an X. laufend aus und wurde am [...] in den Verwaltungsrat gewählt. Seine Beteiligung überschritt am [...] die Grenze von [...] % der Stimmrechte. Jene Transaktion, die dazu führte, wurde als Management-Transaktion der SIX verspätet erst am [...] gemeldet. (Die Öffentlichkeit erhielt zudem hier lediglich die Meldung, dass von einem Verwaltungsrat Aktionärsoptionen erworben wurden.) Die Offenlegung der Beteiligung gemäss BEHG erfolgte – auch verspätet – erst am [...].

Die nicht rechtzeitige Lieferung dieser Informationen an die Marktteilnehmer ist vorliegend als schwer zu gewichten.

16. Bei der Beurteilung des Verschuldens ist festzuhalten, dass von kotierten Gesellschaften ohne weiteres die Einhaltung von Regeln wie die Informationspflichten über Management-Transaktionen, die zum Handwerkszeug gehören, erwartet werden muss. Die Instruktion und die laufende Erinnerung der Meldepflichtigen an ihre Pflichten sowie die korrekte Eingabe an die Meldeplattform sind nicht besonders schwierig zu organisieren. Dass dem nicht das nötige Gewicht zugemessen wurde und daher mehrere grosse wie kleinere Fehlmeldungen entstanden, wiegt schwer.
17. Sind sowohl Verletzung als auch Verschulden als schwer zu werten, so ist grundsätzlich eine Busse auszusprechen. Gemäss aKR war auch bei schweren Fällen die obere Grenze von CHF 200'000 zu beachten. Für die Bemessung spielt die momentane wirtschaftliche Lage der Gesellschaft solange keine Rolle, als diese nicht dramatisch ist. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass gegen X. bis jetzt weder eine Mahnung noch sonst eine Sanktion ergriffen werden musste. Zudem ist davon auszugehen, dass das vorliegende Verfahren (wenn auch noch nicht gerade nach den ersten Kontakten mit SIX im Juni) den Anlass zur vollständigen Einhaltung der Regeln des Kotierungsreglements gibt. Unter Berücksichtigung dieser Aspekte ist eine Konventionalstrafe (Busse) von CHF 50'000 angemessen.
18. Die Eröffnung der Untersuchung gegen X. wurde publiziert. Folgerichtig ist auch der Ausgang des Verfahrens dem Publikum mitzuteilen. Zudem schreibt Ziff. 6.3 der Verfahrensordnung vor, dass die rechtskräftigen Entscheide der Sanktionskommission publiziert werden müssen.
19. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat X. die Kosten des Verfahrens sowohl der Untersuchung wie der Sanktionskommission zu tragen.