

Entscheid

vom 22. April 2010 im Verfahren Nr. SaKo 2009-RLE-IV/09

X AG

Entscheid

1. Es wird festgestellt, dass
 - a. ausgewiesene Experten unterschiedliche Auffassungen über das Vorgehen bei der Bewertung des Warenlagers von X AG und die Behandlung von Vorräten als Sicherungsinstrumente beim Fair Value / Hedge Accounting vertreten und
 - b. kein zu sanktionierendes Verhalten von X AG vorliegt.
2. Dieser Entscheid wird von der Sanktionskommission nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist publiziert.
3. Es werden keine Kosten auferlegt und keine Entschädigungen ausbezahlt.
4. Gegen diesen Entscheid kann die X AG innert 20 Tagen ab Zustellung beim Schiedsgericht der SWX Klage erheben (Obmann Prof. Dr. Claude Rouiller, Chemin d'Orzens 42, 1095 Lutry).

Erwägungen

1. Im vorliegenden Fall geht es um die Konzernrechnung von X AG (X) für das Geschäftsjahr (). Der Sachverhalt wie X die Rechnungslegung vorgenommen hatte, ist nicht umstritten. Es geht in diesem Verfahren um die Frage, ob der Konzernabschluss von X IFRS-konform erstellt wurde oder nicht und eine Verletzung des Kotierungsreglements begangen wurde.
2. Die Sanktionskommission hat den Auftrag, Sanktionen auszusprechen, wenn sie feststellt, dass eine Regel des Kotierungsreglements oder einer gemäss KR anwendbaren anderen Norm verletzt wurde. Massgebend sind die Bestimmungen des bis 30. Juni 2009 geltenden Kotierungsreglements (aKR). Die Bestimmung von Art. 81 aKR lautet, dass die Sanktionskommission die im Reglement vorgesehenen Sanktionen aussprechen „kann“. Sie hat damit a priori einen gewissen Ermessensspielraum, ist diese Bestimmung doch nicht als absolut zwingend formuliert. Bei der Festlegung der Sanktion sind gemäss Art. 82 aKR „das Verschulden und die Schwere der Verletzung zu berücksichtigen“. Diese beiden Bestimmungen sind in ihrem Zusammenhang dahin zu verstehen, dass die Kommission in gewissen Fällen auf eine Sanktion verzichten kann. Das trifft dann zu, wenn zwar formal möglicherweise eine Regelverletzung vorliegen könnte, aber

zum vorneherein kein Verschulden auszumachen ist und die mögliche Verletzung – hier einer Rechnungslegungsvorschrift – gar nicht zu einer schlechteren Berichterstattung über die Lage des Emittenten führt.

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

3. Im vorliegenden Fall wird vorab geprüft, ob den verantwortlichen Organe von X vorzuwerfen wäre, dass sie nicht alle erforderlichen und zumutbaren Vorkehrungen getroffen haben, um eine Verletzung der IFRS zu verhindern. Liegen nämlich weder Verschulden noch eine klare Regelverletzung vor, so erübrigt es sich, eine Sanktion auszusprechen.
4. X hat am () den Konzernabschluss () veröffentlicht. Der Abschluss wurde von KPMG AG geprüft. KPMG bestätigte, dass die konsolidierte Jahresrechnung ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage in Übereinstimmung mit den International Financial Reporting Standards (IFRS) vermittelt. SIX Exchange Regulation überprüfte den Abschluss ebenfalls und kam im Sanktionsantrag vom () zum Schluss, dass X bei der Bewertung der Warenlager IAS 2 und bei der Behandlung der Vorräte als Sicherungsinstrumente beim Fair Value / Hedge Accounting IAS 39 verletzt habe. SIX Exchange Regulation beantragte deswegen eine Busse gegen X.
5. Demgegenüber legte X eine Stellungnahme der KPMG AG vom () vor. Darin wurde festgehalten, dass die gewählte Berichterstattung in bestmöglicher Weise Informationen über das Geschäftsmodell von X bietet. Die Übereinstimmung mit IFRS sei mit ausgewiesenen IFRS-Spezialisten der KPMG in der Schweiz und der International Financial Reporting Group von KPMG London festgestellt worden. Zudem wurde ein Gutachten von () vom Institut für Accounting, Controlling und Auditing der Universität St. Gallen vom () eingereicht. Darin wird bestätigt, dass das von X angewandte Rechnungsmodell mit den IFRS im Einklang steht.

In der Stellungnahme zu diesen Gutachten blieb SIX Exchange Regulation bei ihrer Auffassung und verwies darauf, dass auch sie - allerdings auf anonymer Basis - bei der Beurteilung des Sachverhalts vorher mit nationalen IFRS-Spezialisten und Gremien aus der IOSCO diskutiert habe.

6. Die Sanktionskommission beauftragte Herrn (), Partner von PricewaterhouseCoopers AG mit einem Expertengutachten. In seinem Gutachten vom () kam der Gutachter zu gegenüber SIX Exchange Regulation und KPMG differenzierten Aussagen, wie IAS 2 für das Geschäftsmodell von X am besten anzuwenden sei und wie bei X Fair Value / Hedge Accounting unter IFRS zu erfolgen hätte.
7. Unter diesen Umständen kann zum vorneherein nicht von einem Verschulden seitens X resp. der Verantwortlichen gesprochen werden. Wenn es derart spezialisierten Wissens bedarf, um zur Umsetzung von IAS 2 resp. IAS 39 zu gelangen und die Spezialisten von SIX Exchange, von KPMG AG, des Instituts für Accounting, Controlling und Auditing der Universität St. Gallen und PricewaterhouseCoopers AG sowohl zu unterschiedlichen Ergebnissen über die Anwendung von IFRS als auch zu unterschiedlichen Auffassungen gelangten, wie X den Investoren gegenüber am besten Bericht erstattet, so gereicht es niemandem zum Vorwurf, sich auf eine der Expertisen zu stützen. Es kann dementsprechend auch nicht gesagt werden, dass bewusst eine Verletzung der IFRS-Regeln in Kauf genommen oder eventuellvorsätzlich gehandelt wurde.

Vielmehr wurde offensichtlich in erheblichem Masse Expertenwissen eingesetzt, um eine angemessene Erfüllung von IFRS zu erreichen.

8. Unter diesen Umständen ist es auch nicht Sache eines Sanktionsverfahrens, unter den verschiedenen Auffassungen eine bestimmte als unbestritten nicht regelverletzend und für das Geschäftsmodell von X angemessen zu definieren. Hingegen zeigt das Gutachten von () doch die einzuschlagende Richtung für die Vermittlung eines den tatsächlichen Verhältnissen entsprechenden Bildes der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage auf, welche zukünftige Diskussionen um die IFRS-Konformität vermeidet. Dabei muss X die Umsetzung (spätestens) im nächsten Rechnungslegungsjahr vornehmen. Die geeignete Umsetzung der aufgezeichneten Massnahmen würde eine zukünftige Verletzung des KR in diesem Zusammenhang als obsolet erscheinen lassen.
9. Es wird somit keine Sanktion ausgesprochen. Gemäss Ziff. 2.9 der auf den vorliegenden Fall anwendbaren Verfahrensordnung werden Kosten nur auferlegt, wenn eine Sanktion ausgesprochen wird oder falls X vorgeworfen werden müsste, Kosten durch Verletzung von Verfahrenspflichten verursacht zu haben. Das trifft nicht zu. Gemäss derselben Vorschrift müssen die Kosten einer Verbeiständigung von den Betroffenen selbst getragen werden. Demzufolge wird keine Entschädigung ausgerichtet. Gemäss Ziff. 6.3 der Verfahrensordnung werden rechtskräftige Entscheidungen der Sanktionskommission publiziert. X wird rechtzeitig vor einer Publikation informiert werden.

Zürich, den 3. Mai 2010

Der Präsident:

Der Sekretär:

Dr. Jürg Spring

Dr. Dieter Sigrist