

Beschluss

In dem Sanktionsverfahren gegen

Beteiligte

Frankfurter Wertpapierbörse

Sanktionsausschuss

Börsenplatz 4
60313 Frankfurt am Main

Postanschrift
60313 Frankfurt am Main

Telefon
+49-(0) 69-2 11-15242

Fax
+49-(0) 69-2 11-13651

Internet
deutsche-boerse.com

E-Mail
sanktionsausschuss-fw@
deutsche-boerse.com

abgebende Stelle:
Geschäftsführung der Frankfurter Wertpapierbörse (FWB)

Az. E 12-2017

- haben die Mitglieder des Sanktionsausschusses,
Vorsitzender,
Namen der Mitglieder,

im Umlaufverfahren am 14. März 2018 wie folgt entschieden:

- 1. Die Beteiligte wird mit einem Ordnungsgeld in Höhe von 25.000 € belegt.**
- 2. Die Beteiligte hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.**

- hat der Vorsitzende des Sanktionsausschusses entschieden:

Die Verfahrensgebühr beträgt 3.000 Euro.

Geschäftsführung
Hauke Stars
(Vorsitzende)
Dr. Martin Reck
(stv. Vorsitzender)
Dr. Cord Gebhardt
Michael Krogmann

Gründe

I.

Die auf den Inhaber lautenden Stammaktien der Beteiligten sind seit August 2015 zum Teilbereich des regulierten Marktes mit weiteren Zulassungsfolgepflichten - Prime Standard - an der Frankfurter Wertpapierbörse (FWB) zugelassen. Die Beteiligte hat ihren Sitz in Amsterdam (Niederlande).

Das Geschäftsjahr der Beteiligten entspricht dem Kalenderjahr.

Die Beteiligte übermittelte ihren Jahresfinanzbericht 2016 (JFB 2016) in englischer Sprache am 27. Juli 2017 über die Exchange Reporting System-Schnittstelle (ERS) an die Geschäftsführung der FWB.

Die Beteiligte war von der Abteilung Pre-IPO&Capital Market der Deutschen Börse AG per Email etwa 14 Tage sowie nochmals etwa drei Tage vor Fristablauf an den Ablauf der Übermittlungsfrist erinnert worden.

Bereits am 08. Februar 2017 hatte die Beteiligte angekündigt, dass sie den JFB 2016 nicht fristgemäß übermitteln könne, weil mit dem von der Hauptversammlung für das Geschäftsjahr 2016 bestimmten Abschlussprüfer noch keine Einigung in Bezug auf die Beauftragung zur Prüfung des JFB 2016 erzielt worden sei.

Am 09. Februar 2017 schloss die Beteiligte mit dem Abschlussprüfer einen „Engagement Letter“ ab. Aus diesem ergibt sich, dass mit der Abschlussprüfung erst begonnen werde, wenn in der Hauptversammlung der Beteiligten auch formal als Abschlussprüfer für das Geschäftsjahr bestimmt worden sei. Dies geschah dann auf der Hauptversammlung am 11. April 2017.

In einem Telefonat am 23. Mai 2017 und einer schriftlichen Stellungnahme vom 31. Mai 2017 begründete die Beteiligte die Verspätung wie folgt: Der ursprünglich für die Geschäftsjahre 2015 und 2016 bestellte Abschlussprüfer habe die Prüfung des JFB 2015 im April 2016 mit einem uneingeschränkten Bestätigungsvermerk abgeschlossen. Seinerzeit habe es keine Hinweise darauf gegeben, dass für das Geschäftsjahr 2016 nicht mehr zur Verfügung stehen werde. Im Sommer 2016 sei plötzlich mit dem Erfordernis eines neuen Client Procedures auf die Beteiligte zugekommen und habe unter Berufung auf verschärfte Vorgaben durch die gerade in Kraft getretene Abschlussprüferverordnung im Rahmen einer KYC-Prüfung verschiedene Dokumente zu einem Großaktionär der Beteiligten angefordert. Nachdem der Großaktionär nicht sämtliche geforderte Unterlagen herausgegeben habe und die von gesetzte Frist Ende September

2016 fruchtlos verstrichen sei, habe plötzlich mitgeteilt, für eine Prüfung des JFB 2016 nicht mehr zur Verfügung zu stehen. Die Suche nach einem neuen Abschlussprüfer sei schwierig gewesen, da für die Prüfung eines holländischen und in Deutschland im regulierten Markt gelisteten Emittenten kaum Abschlussprüfer mit der in den Niederlanden erforderlichen Sonderzulassung zur Auswahl gestanden hätten, die nicht wegen einer Vorbefassung ausgeschieden wären oder ein Mandat mangels Kapazität von vornherein ausgeschlossen hätten. Im Übrigen vertrat die Beteiligte die Rechtsauffassung, dass der Abschlussprüfer weder Organ der Gesellschaft noch Gehilfe des Aufsichtsrats sei, sondern außenstehender Sachverständiger, der kein Erfüllungsgehilfe der geprüften Gesellschaft sei, dessen Verschulden der Beteiligten nicht über 278 BGB zugerechnet werden könne.

Mit Schreiben vom 27. Oktober 2017 hat die Geschäftsführung der FWB das Verfahren an den Sanktionsausschuss abgegeben.

Sie rügt, dass die Beteiligte gegen ihre Pflichten aus der Zulassung verstoßen habe, indem sie den JFB 2016 in englischer Sprache vorsätzlich nicht fristgerecht übermittelt habe. Die Beteiligte sei wegen des Fristverstoßes mit einem Ordnungsgeld in Höhe von insgesamt 25.000 € zu belegen

Unter dem 27. Oktober 2017 hat der Sanktionsausschuss das Sanktionsverfahren gegen die Beteiligte eingeleitet.

In ihrer Stellungnahme vom 27. November 2017 regt die Beteiligte an, das Verfahren einzustellen. Die Beteiligte vertritt die Auffassung, sie treffe kein Verschulden an der Fristversäumnis. Ihr könne kein vorsätzliches Handeln vorgeworfen werden. Ihr habe bereits der Wille zum Untätigbleiben gefehlt. Sie habe vielmehr alles in ihrer und ihrer Macht stehende getan, um die fristgemäße Übermittlung des JFB 2016 sicherzustellen. Für die Beauftragung eines Wirtschaftsprüfers sei dessen Bestellung durch die Hauptversammlung und die nachfolgende Beauftragung durch das Management Board notwendig.

Die Bestellung von zum Abschlussprüfer für den JFB 2016 sei bereits zusammen mit der Bestellung für das Jahr 2015 im Juli 2015 erfolgt. Die Beauftragung für das Jahr 2016 sei nicht zusammen mit der Beauftragung für das Jahr 2015 erfolgt, weil der Prüfauftrag immer nur für ein Jahr erteilt werden könne. Die Beteiligte habe stets alle für das Jahr 2016 angefragten Informationen und Dokumente zur Verfügung gestellt, soweit diese ihr vorlagen bzw. von ihr zu erlangen waren. Erst im Juli und August 2016 habe im Hinblick auf die gerade in Kraft getretene Abschlussprüferverordnung, die verschärfte Vorgaben zur Identifizierung der Gesellschafterstruktur eingeführt habe, weitere Dokumente und Informationen angefordert, welche sämtlich den Aktionär betroffen hätten. Trotz mehrfacher Aufforderung durch die Beteiligte habe entgegen

anderslautender Ankündigungen die angefragten Dokumente nur schleppend zur Verfügung gestellt. Im Rahmen der KYC-Prüfung seien die Dokumentenanforderung von _____ zunehmend detaillierter geworden und _____ habe schließlich nicht mehr alle angeforderten Dokumente vorgelegt. Mangels rechtlicher Handhabe habe die Beteiligte ihren Aktionär nicht zur Vorlage der Dokumente zwingen können. In der Folgezeit habe es von _____ unterschiedliche Signale über die Annahme des Prüfauftrages gegeben, Eine verbindliche Mitteilung über die Nichtannahme des Prüfmandats sei erst am 11. November 2016 erfolgt. Nach niederländischem Recht sei die Niederlegung eines laufenden Prüfmandats ohne Vorliegen eines wichtigen Grundes jederzeit möglich.

Wegen des langwierigen Nachfrageprozesses habe sich der Aufsichtsrat der Beteiligten bereits im Oktober 2016 dafür entschieden, sich parallel zum laufenden Beauftragungsverfahren nach anderen Abschlussprüfern umzusehen. Aufgrund dieser Vorsichtsmaßnahme sei es ihr bereits zwei Wochen nach der finalen Absage durch _____ konkret über die Beauftragung eines anderen Abschlussprüfers zu sprechen. Für eine Beauftragung habe es jedoch an der finalen Zusage des Abschlussprüferkandidaten und der notwendigen Bestellung durch die Hauptversammlung gefehlt. Es habe sich schließlich herausgestellt, dass von den insgesamt acht Wirtschaftsprüfungsgesellschaften mit der notwendigen Qualifikation zur Prüfung einer niederländischen, börsennotierten Gesellschaft vier wegen eines Interessenkonflikts, zwei wegen mangelnder Prüfungskapazität und _____ wegen der Ablehnung nicht in Betracht gekommen seien, sodass allein die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

_____ hätte beauftragt werden können. Im Rahmen der noch im November 2016 aufgenommenen Gespräche habe diese Gesellschaft jedoch zunächst erklärt, dass sie zunächst die rechtliche Zulässigkeit der der Übernahme des Prüfungsauftrages prüfen müsse und eine Auftragsannahme nur unter der Voraussetzung möglich sei, dass die Prüfung erst im Juli 2017 beendet sein werde. Da _____ der einzige verbliebene Abschlussprüferkandidat gewesen sei, habe sie sich auf dessen Bedingungen eingelassen und diese Gesellschaft durch die Hauptversammlung bestellt, nachdem diese intern die Zulässigkeit der Übernahme des Auftrags geklärt hatte.

Die Beteiligte habe auch nicht fahrlässig gehandelt. Sie habe die erforderliche Sorgfalt beachtet. Sie habe mit den Ereignissen, die die fristgerechte Veröffentlichung verhindert hätten, nicht rechnen können und müssen.

Es sei für sie nicht vorhersehbar gewesen, dass _____, die die Prüfung für das Geschäftsjahr 2015 mit positivem Prüfvermerk durchgeführt hätten, nach dem Einstieg in die Prüfung für das Geschäftsjahr 2016 den Prüfauftrag abgelehnt hätten. Die Gründe für die Ablehnung des Auftrags hätten überdies allein in der Sphäre des nicht kooperationsbereiten Aktionärs _____ gelegen, auf den sie keinen tatsächlichen oder rechtlichen Einfluss gehabt hätte und dessen Verhalten im Hinblick auf dessen ursprünglich anderslautenden Erklärungen nicht voraussehbar gewesen sei.

Darüber hinaus sei es für sie nicht vorhersehbar gewesen, dass nur wenige Abschlussprüfer mit der Kompetenz und Qualifikation ausgestattet seien, um die Abschlussprüfung eines niederländischen Unternehmens, dessen Aktien in regulierten Markt der FWB zugelassen seien, ordnungsgemäß durchzuführen.

Schließlich sei der Beteiligten ein Verschulden der Wirtschaftsprüfungsgesellschaften über § 278 BGB nicht zurechenbar. Die Zurechnung von Drittverschulden sei nur im eigenen Pflichtenkreis zulässig. Der Abschlussprüfer sei nicht Erfüllungsgehilfe der Beteiligten.

Die Geschäftsführung der FWB erwidert, die Beteiligte habe nach eigenem Vortrag _____ noch nicht einmal einen Prüfungsauftrag erteilt. In der Zeit nach Auftragserteilung prüfe der der Kandidat regelmäßig mit offenem Ausgang, ob es Gründe gebe, die einer Mandatsübernahme entgegenstehen, Ferner trage die Beteiligte selbst vor, dass von _____ unterschiedliche Signale im Hinblick auf die Annahme des Prüfauftrages gegeben habe, Die Beteiligte habe daher gewusst, dass die Ablehnung des Prüfauftrages für das Geschäftsjahr 2016 sehr gut möglich sein würde. Im Hinblick hierauf habe sie sich viel zu spät, nämlich erst kurz vor Beendigung der laufenden Gespräche mit _____ nach alternativen Prüfern umgesehen.

Entgegen der Auffassung der Beteiligten sei dieser auch ein schuldhaftes Verhalten vorzuwerfen. Die Beteiligte habe ihre Pflichten aus der Börsenordnung pflichtwidrig vernachlässigt und den dadurch verursachten Pflichtverstoß billigend in Kauf genommen. Die Beteiligte habe erst zu einem Zeitpunkt mit der Suche nach einem neuen Abschlussprüfer begonnen, als es für eine erfolgreiche Abwendung des Pflichtverstoßes erkennbar zu spät gewesen sei. Die Beteiligte habe nicht ernsthaft darauf vertrauen dürfen, dass sie ab Oktober 2016 noch rechtzeitig den ganzen Prozess durchlaufen kann, um frühzeitig genug einen neuen Prüfer den Auftrag zu erteilen, damit dieser Zeit genug hat, um die Mandatsübernahme zu prüfen, die Prüfung durchzuführen und rechtzeitig abzuschließen. Die Beteiligte sei trotz Kenntnis dieser Umstände viel zu lange untätig geblieben und hätte auch schon im Vorfeld tätig sein müssen.

Die Beteiligte hätte nach der Bestellung des Abschlussprüfers unverzüglich den Prüfungsauftrag erteilen müssen. Hätte die Beteiligte den Prüfauftrag unverzüglich erteilt, hätte die für die Auftragsannahme notwendige Prüfung einer Mandatierung auch zu einem früheren Zeitpunkt abgeschlossen und es wären nicht fünfzehn Monate von der Bestellung von

bis zur Entscheidung über die Suche nach einem alternativen Prüfer ungenutzt vergangen. Spätestens mit dem Auftreten der ersten Schwierigkeiten im Rahmen der KYC-Prüfung hätte die Beteiligte mit der Suche nach alternativen Prüfern beginnen müssen. Die Beteiligte müsse sich insofern vorhalten lassen, dass sie keinen Auftrag erteilt habe. In der Regel überprüfe ein Abschlussprüfer erst nach Auftragserteilung die Möglichkeit einer Mandatsübernahme. Anschließend erkläre er die Annahme oder die Ablehnung des Prüfauftrages, wobei die Ablehnung unverzüglich zu erfolgen hat. hätte daher die KYC-Prüfung erst nach der Auftragserteilung durchführen müssen.

Hilfsweise trägt die Geschäftsführung der FWB vor, dass dann wenn die Verspätung auf das Versäumnis einer rechtzeitigen Mitteilung hinsichtlich der Auftragsablehnung zurückzuführen wäre, das Verschulden von der Beteiligten zuzurechnen wäre.

Für die Zurechnung sei auf den Pflichtenkreis der Beteiligten gegenüber der FWB abzustellen. Gegenständliche Zulassungsfolgepflicht sei die Übermittlung eines geprüften JFB, die Prüfung notwendiger Bestandteil der Pflicht des Emittenten. Unerheblich sei, dass die Beteiligte die Leistung (Prüfung) nicht selbst erbringen könne und sie sich notwendigerweise eines Dritten bedienen müsse. Auch genüge für eine Verschuldenszurechnung nach § 278 BGB, dass zwischen Gläubiger und Schuldner eine rechtliche Sonderverbindung bestehe, aus der sich Verbindlichkeiten ergeben, sodass eine Zurechnung bereits im vorvertraglichen Schuldverhältnis Anwendung finde.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die eingereichten Schriftsätze Bezug genommen.

II.

1. Die Börsengeschäftsführung hat das Sanktionsverfahren entsprechend § 25 Börsenverordnung vom 16. Dezember 2008 (GVBl. I 2008, 1061, zuletzt geändert durch Verordnung vom 13. Juli 2016 (GVBl. I, S.128 - BörsVO -) mit der Abgabe des Verfahrens an den Sanktionsausschuss eingeleitet.
2. Der Sanktionsausschuss entscheidet im schriftlichen Verfahren (§ 28 BörsVO). Eine mündliche Verhandlung erscheint nicht geboten, weil der Verfahrensgegenstand nicht die in § 29 Abs. 1 BörsVO geforderte besondere Bedeutung aufweist.
3. Nach § 22 Abs. 2 Satz 2 Börsengesetz vom 16. Juli 2007 (BGBl I, 1330,1351) zuletzt geändert durch Gesetz vom 23. Juni 2017 (BGBl I, 1693 -BörsG n.F.-), insoweit nach Art. 26 Abs. 5 des Gesetzes in Kraft getreten am 03. Januar 2018), kann der Sanktionsausschuss einen Emittenten mit einem Verweis oder mit Ordnungsgeld bis zu einer Million Euro belegen, wenn dieser oder eine für ihn tätige Hilfsperson vorsätzlich oder fahrlässig gegen seine Pflichten aus der Zulassung verstößt.
4. Vorliegend kommt jedoch, was den Ordnungsgeldrahmen angeht, noch das Börsengesetz in der Fassung vom 30. Juni 2016 (BGBl I ,1514 - BörsG a.F.-) zur Anwendung, das lediglich einen Ordnungsgeldrahmen bis zu zweihundertfünfzigtausend Euro vorsieht.
5. Zwar ist für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage bei Erlass eines Beschlusses des Sanktionsausschusses, der sich rechtlich als Verwaltungsakt im Sinne von § 35 S. 1 Hessisches Verwaltungsverfahrensgesetz (-Hess.VwVfG-) darstellt, maßgeblich auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt des Ergehens des Beschlusses abzustellen, es sei denn das materielle Recht regelt etwas Anderes (vgl. etwa Hess. VGH U.v. 06. Februar 2014 6 A 876/10 -Juris-). Da vorliegend der JFB 2016 nach den insoweit gleichlautenden Vorschriften der §§ 50 Abs. 1 und Abs. 2 Börsenordnung der Frankfurter Wertpapierbörse -BörsO FWB- nach dem Stand vom 01. Dezember 2015 und 18. März 2016 sowie § 48 Abs. 1 und Abs. 2 der BörsO FWB nach dem Stand vom 26. Juni 2017 spätestens vier Monate nach Ablauf des Geschäftsjahres, also bis zum 02. Mai 2017 und damit vor Verkündung und Inkrafttreten des Änderungsgesetzes zu übermitteln war, verbietet das aus dem in Art. 20 Grundgesetz verankerten Rechtsstaatsprinzip abgeleitete Rückwirkungsverbot die Anwendung der den Ordnungsgeldrahmen um den Faktor 4 erhöhenden Neuregelung.

6. Die Beteiligte hat tatbestandlich gegen ihre Zulassungsfolgepflichten verstoßen, indem sie den JFB 2016 in englischer Sprache nicht fristgemäß übermittelt hat.
7. Nach § 42 Abs. 1 BörsG i.V. m. § 50 Abs. 1 und 2 BörsO FWB (Stand 01. Dezember 2015 und 18. März 2016) bzw. gemäß § 48 Abs. 1 und Abs. 2 BörsO FWB (Stand 26. Juni 2017) muss der Emittent, der - wie die Beteiligte - seinen Sitz im Ausland hat, den Jahresfinanzbericht wahlweise ausschließlich in englischer Sprache spätestens innerhalb von vier Monaten nach Ende des jeweiligen Berichtszeitraums an die Geschäftsführung der FWB zu übermitteln.

Demgemäß war der JFB 2016 bis zum 02. Mai 2017 zu übersenden. Der JFB 2016 in englischer Sprache ist jedoch erst am 27. Juli 2017 und damit um knapp drei Monate verspätet übermittelt worden.
8. Die Beteiligte, der der Lauf der Berichtsfrist aufgrund der Erinnerungen der Geschäftsführung bekannt und bewusst war, hat den Fristverstoß eingeräumt. Die Beteiligte handelte auch vorsätzlich.
Vorsätzlich handelt bei einem echten Unterlassungsdelikt, wer seine Pflicht zum Handeln kennt und die Nichterfüllung der Pflicht zumindest billigend in Kauf nimmt, obwohl eine Erfolgsabwendung möglich ist (vgl. etwa Lackner/ Kühl 27. Auflage § 15 Rdn.7)
9. Die Beteiligte betraf bezüglich des JFB 2016 aus den zitierten Vorschriften der BörsO FWB in Verbindung mit der bis zum 03. Januar 2018 geltenden Vorschrift des § 37 v Wertpapierhandelsgesetz vom 09. September 1998 (BGBl I, 2708, zuletzt geändert am 20. November 2015 (BGBl I, 2029 -WpHG) die Pflicht, den fraglichen Finanzbericht innerhalb der normativ vorgesehenen Frist einzureichen. Eine Ermächtigung der zuständigen Behörden, die Berichtsfrist zu verlängern oder gar von der Pflicht zur Finanzberichterstattung zu befreien ist weder in der BörsO nach indem WpHG vorgesehen.
10. Für die Beteiligte folgte aus der normativen Verpflichtung, dass sie alle erforderlichen personellen und organisatorischen Maßnahmen zu ergreifen hatte, um die fristgemäße Erfüllung ihrer Berichtspflichten sicherzustellen. Dabei hatte sie die Berichterstattung und Prüfung in zeitlicher Hinsicht so zu planen und durchzuführen, dass sowohl alle bekannten als auch noch unbekannt, aber nach der Lebenserfahrung durchaus wahrscheinliche und daher vorhersehbare Ereignisse innerhalb der Frist bewältigt werden können.

11. Ist - wie bei einem JFB - ein geprüfter Bericht vorzulegen, umfasst die Ablaufplanung auch die Prüfung des fertiggestellten JFB durch den gewählten Abschlussprüfer. Daraus folgt für die Beteiligte die Pflicht, möglichst frühzeitig für das jeweilige Geschäftsjahr einen Abschlussprüfer zu wählen und dem gewählten Abschlussprüfer unverzüglich einen Prüfauftrag zu erteilen. Der Wirtschaftsprüfer hat dann seinerseits umgehen zu prüfen, ob er den Prüfungsauftrag annimmt, oder ob Ablehnungsgründe vorliegen. Erst mit der Annahme des Auftrages ist die Abschlussprüferbestellung abgeschlossen.

Es ist nach der Lebenserfahrung nicht gänzlich unwahrscheinlich, dass es bei der von der Beteiligten geschilderten Konstellation im Zusammenhang mit der Prüfung des JFB zu Verzögerungen kommen kann, etwa, weil ein gewählter Abschlussprüfer den Prüfauftrag nicht annimmt und ein neuer Abschlussprüfer gewählt und beauftragt werden muss. Diesen Risiken für eine fristgerechte Finanzberichterstattung muss ein Emittent bei der Planung des Abschlusses Rechnung tragen, um auch bei zunächst unerwarteten Situationen seine gesetzlichen Pflichten erfüllen zu können. Ein Emittent muss nämlich in seine Überlegungen maßgeblich auch einstellen, dass die der Transparenz und dem Schutz des anlagesuchenden Publikums dienenden besonderen Zulassungsfolgepflichten des von ihm freiwillig gewählten Prime Standards unter allen Umständen zu erfüllen sind, wenn er dessen Vorteile im Wertpapierhandel in Anspruch nimmt. Trifft ein Emittent nicht die insoweit erforderliche Vorsorge für die Fristwahrung nimmt er die Fristversäumnis billigend in Kauf und handelt vorsätzlich.

12. Vorliegend ist der Beteiligten vorzuhalten, dass sie nach der bereits im Juli 2015 erfolgten Wahl von _____ zum Abschlussprüfer für die Geschäftsjahre 2015 und 2016 nicht unverzüglich nach der Wahl oder spätestens nach Abschluss der Prüfung für das Geschäftsjahr 2015 im April 2016 den Prüfauftrag für das Geschäftsjahr 2016 an _____ erteilt hat und sich so die Gewissheit verschafft hat, dass sie über einen Abschlussprüfer verfügt bzw. im Falle einer Ablehnung des Prüfauftrages ihr noch ausreichend Zeit bleibt, einen neuen Abschlussprüfer zu wählen und zu beauftragen und dieser zeitlich noch in der Lage ist, eine Prüfung des JFB durchzuführen. Eine schlüssige Erklärung dafür, wieso sie den Prüfauftrag nicht erteilt hat, aber stattdessen quasi im Vorfeld einer Prüfung im Sommer 2016 offenbar schon Erhebungen und Teilprüfungen wie die KYC-Prüfung durchgeführt wurden, gibt die Beteiligte nicht. Sollten diese Arbeiten der Prüfung gedient haben, ob _____ den Prüfauftrag annehmen will oder nicht, hätte für die Beteiligten bereits zu diesem Zeitpunkt umso mehr Anlass bestanden, _____ unter Hinweis auf die Berichtsfrist zu einer zeitnahen Entscheidung über die Entscheidung der Annahme eines Prüfauftrages zu drängen oder im Falle der

Verzögerung der Entscheidung durch sich nach einem anderen Abschlussprüfer umzusehen, weil die Beteiligte sonst nicht mehr sicher davon ausgehen konnte, dass im Falle einer Ablehnung des Prüfauftrages durch die Berichtsfrist eingehalten werden kann.

13. Hätte die Beteiligte nicht bis Oktober 2016 mit der Suche zugewartet, sondern sich bereits frühzeitig um eine Alternative bemüht, hätte die Prüfung durch einen alternativen Abschlussprüfer noch fristgemäß abgeschlossen werden können. Dass mögliche alternative Prüfungsgesellschaften im Oktober 2016 keine Prüfungskapazitäten mehr hatten besagt nicht, dass nicht im Sommer 2016 eine Gesellschaft mit ausreichender Prüfungskapazität hätte gefunden werden können. Wenn im Sommer 2016 ebenfalls nur als Prüfungsgesellschaft zur Verfügung gestanden hätte, hätte dieser deutlich mehr Zeit zur Verfügung, um die Prüfung innerhalb der Berichtsfrist abzuschließen.
14. Soweit die Beteiligte geltend macht, bei der Einleitung des Sanktionsverfahrens sei zu wenig berücksichtigt worden, dass sie als ausländisches Unternehmen, das an der FWB gelistet sei, mit besonderen Schwierigkeiten konfrontiert sei und versucht werde, das deutsche Konzept der Jahresabschlussprüfung für deutsche börsennotierte Unternehmen auch auf ausländische Unternehmen zu übertragen, ist darauf zu verweisen, dass die Normen der Börsenordnung der Frankfurter Wertpapierbörse und der dort im Bezug genommenen Vorschriften des Wertpapierhandelsgesetzes in gleicher Weise für inländische und ausländische Unternehmen gelten, die an der FWB im Prime Standard gelistet sind. Abgesehen davon, dass das Gleichbehandlungsgebot des Grundgesetzes die Gleichbehandlung fordert, würde auch das Vertrauen der Marktteilnehmer in das Marktsegment des Prime Standards nachhaltig enttäuscht, wenn sie davon ausgehen müssten, dass die hohen Standards für die Aufnahme in den Prime Standard nicht von allen Unternehmen in gleicher Weise erfüllt werden müssen.
15. Die in § 22 Abs. 2 Satz 1 BörsG genannten Sanktionsmöglichkeiten sind nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit anzuwenden, d.h. es ist eine Ermessensentscheidung zu treffen (Hess. VGH B. v. 16.04.2008 6UE142/07 Rdn.77; Beck in Schwark/Zimmer - Kapitalmarktrechts Kommentar § 22 BörsG Rdn. 15).

16. Die Zulassungsfolgepflichten dienen dem Schutz der Funktionsfähigkeit der Börse und dem Schutz des Vertrauens des anlagesuchenden Publikums in die zum Prime Standard des regulierten Marktes zugelassenen Wertpapiere. In Ansehung dieses Schutzzweckes genügt vorliegend ein bloßer Verweis nicht, um der Beteiligten ihr Fehlverhalten vor Augen zu führen. Ein Verweis kommt in Betracht, wenn dem Emittenten nur ein geringfügiger Verstoß gegen börsenrechtliche Vorschriften vorzuwerfen ist. Von einem geringfügigen Verstoß geht der Sanktionsausschuss regelmäßig nur dann aus, wenn der ausstehende Bericht alsbald nach Ablauf der Frist übermittelt wurde, sodass der Schutzzweck der Fristbestimmung nur unwesentlich beeinträchtigt wurde. Ein Fristverstoß von drei Monaten ist nach Auffassung des Sanktionsausschusses immer erheblich.
17. Entsprechend dem ausgewogenen Vorschlag der Geschäftsführung, der im Einklang steht mit der Bemessung des Ordnungsgeldes in vergleichbaren Fällen, hält der Sanktionsausschuss als Sanktion für den obengenannten Pflichtverstoß die Auferlegung eines Ordnungsgeldes in Höhe von 25.000 Euro für erforderlich, aber auch ausreichend, um der Beteiligten die Bedeutung der Pflicht zur fristgemäßen Vorlage der jeweiligen Finanzberichte vor Augen zu führen.
18. Ausgehend von dem gesetzlichen Ordnungsgeldrahmen (§ 22 Abs. 2 Satz 2 BörsG) sind bei der Bemessung der Höhe des konkreten Ordnungsgeldes in Anlehnung an § 17 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten u.a. folgende Gesichtspunkte zu berücksichtigen:
 - Gewicht des Verstoßes
 - Dauer des Verstoßes
 - Grad der Verantwortung
 - Marktkapitalisierung des Emittenten
 - Kooperationsbereitschaft
 - konkrete Abhilfemaßnahmen
 - Wiederholungstat
 - Uneinsichtigkeit
19. Im Hinblick auf die verspätete Vorlage des JFB 2016 war zu berücksichtigen, dass die verspätete Vorlage des Jahresfinanzberichtes, dem im Hinblick auf seine Prüfung durch einen Wirtschaftsprüfer eine höhere Aussagekraft und Bedeutung zukommt, als einem unterjährigen Bericht, besonders schwer wiegt.

20. Hinsichtlich der Dauer der Fristüberschreitung differenziert der Sanktionsausschuss in Anknüpfung an die normativen Berichtsperioden zwischen schweren Verstößen bei einer Fristüberschreitung von drei Monaten und mehr, mittelschweren Verstößen bei einer Fristüberschreitung von mehr als 10 Werktagen bis zu drei Monaten und leichten Verstößen bei einer Fristversäumnis bis zu 10 Werktagen. Ausgehend von dieser Praxis wiegt der Pflichtverstoß hinsichtlich die Dauer der Fristüberschreitung bei der Übermittlung des JFB 2016 von knapp drei Monaten mittelschwer, weil es dem interessierten Publikum nur während dieses nicht unbedeutenden Zeitraums nicht möglich war, sich aktuell, kompakt und problemlos über den Emittenten zu informieren. Dies führte in Bezug auf die Beteiligte nur zu einem temporären Defizit an Transparenz des Kapitalmarkts.
21. Weiter war zu berücksichtigen, dass die Beteiligte vorsätzlich gehandelt hat, weil sie die Bedeutung der Zulassungsfolgepflichten nicht mit dem erforderlichen Gewicht in ihre Überlegungen eingestellt hat und deshalb nicht in ausreichendem Maß Vorsorge getroffen hat, um die Fristwahrung sicher zu stellen.
22. Zugunsten der Beteiligten war zu berücksichtigen, dass sie in der Vergangenheit ihrer Pflicht zur Finanzberichterstattung immer fristgemäß nachgekommen ist und sich kooperativ und einsichtig gezeigt hat.
23. Bei der Bemessung des Ordnungsgeldes war weiter zu berücksichtigen, dass die Beteiligte mit einer Marktkapitalisierung von abgerundet 92 Millionen Euro zu der Gruppe der „kleineren Emittenten“ gehört.
24. Die Kostenentscheidung folgt aus § 32 Abs. 4, Abs. 5 Satz 1 BörsVO. Die nach § 32 Abs. 4 Satz 3 BörsVO festgesetzte Gebühr entspricht §§ 3 Abs. 1, 6 Abs. 2 Hessisches Verwaltungskostengesetz in der Fassung vom 13. Dezember 2012 (GVBl S. 622 - Hess VwKostG -). Sie berücksichtigt den Verwaltungsaufwand einerseits und die Bedeutung der Sache für die Beteiligte andererseits.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Beschluss kann binnen eines Monats nach seiner Zustellung Klage vor dem Verwaltungsgericht Frankfurt am Main, Adalbertstr. 18, 60486 Frankfurt am Main, erhoben werden.

Sie ist zu richten gegen die Geschäftsführung der Frankfurter Wertpapierbörse, Mergenthalerallee 61, 65760 Eschborn.

Die Klage ist schriftlich, in elektronischer Form oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle des Gerichts zu erheben.

Bei der Verwendung der elektronischen Form ist zu beachten, dass bei den hessischen Verwaltungsgerichten elektronische Dokumente nur nach Maßgabe der Verordnung der Landesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr bei hessischen Gerichten und Staatsanwaltschaften vom 26. Oktober 2007 (GVBl. I, S. 699) eingereicht werden können. Auf die Notwendigkeit der qualifizierten digitalen Signatur bei Dokumenten, die einem schriftlich zu unterzeichnenden Schriftstück gleichstehen, wird hingewiesen (§ 55a Abs. 1 Satz 3 VwGO).
