

Einschreiben/Rückschein

Frankfurter Wertpapierbörse

Sanktionsausschuss

Börsenplatz 4
60313 Frankfurt am Main

23. Mai 2013

Postanschrift
60313 Frankfurt am Main**Beschluss**Telefon
+49-(0) 69-2 11-15242

In dem Sanktionsverfahren gegen

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

Emittent A

Internet
deutsche-boerse.com

Beteiligte,

E-Mail
sanktionsausschuss-fw@
deutsche-boerse.comabgebende Stelle:
Geschäftsführung der Frankfurter Wertpapierbörse (FWB)**Az. E 7-2013**

- haben die Mitglieder des Sanktionsausschusses,
Namen der Mitglieder

im Umlaufverfahren wie folgt entschieden:

- 1. Die Beteiligte wird mit einem Ordnungsgeld in Höhe von 16.625,00 € belegt.**
- 2. Die Beteiligte hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.**

- hat der Vorsitzende des Sanktionsausschusses entschieden:

Die Verfahrensgebühr beträgt 1.600,00 €.Geschäftsführung
Andreas Preuß
(Vorsitzender)
Dr. Martin Reck
(stv. Vorsitzender)
Dr. Cord Gebhardt
Michael Krogmann
Jürg Spillmann

Gründe

I.

Die auf den Inhaber lautenden Stammaktien der Beteiligten sind seit Juli 1998 börsennotiert und seit Januar 2003 zum Teilbereich des geregelten Marktes mit weiteren Zulassungsfolgepflichten - (Prime Standard) - zugelassen (Zulassungsbeschluss vom 27. Dezember 2002). Die Zulassung zum geregelten Markt gilt gemäß § 52 Abs. 7 Börsengesetz vom 16. Juli 2007 (BGBl. I, 1330, 1351, zuletzt geändert durch Gesetz vom 13.02.2013 (BGBl. I ,174 BörsG) seit dem 1. November 2007 als Zulassung zum regulierten Markt.

Das Geschäftsjahr der Beteiligten entspricht dem Kalenderjahr.

Die Beteiligte übermittelte ihren Geschäftsbericht 2011 (GB 11) bestehend aus Konzernabschluss, Konzernlagebericht und Bilanzzeit sowohl in der deutschen als auch in der englischen Sprache am 19. Juli 2012 über die Exchange Reporting System-Schnittstelle (ERS) an die Geschäftsführung der FWB. Der Geschäftsbericht enthielt folgenden Hinweis: „Die in diesem Geschäftsbericht erstellten Abschlüsse und Lageberichte wurden vom Vorstand der Höft & Wessel AG aufgestellt. Der Aufsichtsrat der Gesellschaft hat die in diesem Geschäftsbericht erstellten Abschlüsse und Lageberichte noch nicht gebilligt. Die Prüfung der in diesem Geschäftsbericht erstellten Abschlüsse und Lageberichte durch den bestellten Abschlussprüfer ist insofern noch nicht abgeschlossen als die vom Vorstand vorgenommene Bilanzierung zu Fortführungswerten nach Einschätzung des Abschlussprüfers bestimmte Maßnahmen im Zusammenhang mit der weiteren Kreditfinanzierung der Gesellschaft getroffen sein müssen, die derzeit noch ausstehen. Der Abschlussprüfer hat der Gesellschaft jedoch mitgeteilt, dass ihm vorbehaltlich dieser Frage keine Umstände ersichtlich sind, die ihn am Abschluss der Prüfung und an der Erteilung eines uneingeschränkten Bestätigungsvermerks hindern würden“.

Die Übermittlung des JFB 11 stand im Februar 2013 weiterhin aus.

Die Beteiligte übermittelte den 1. Quartalsbericht 2012 (QB 1 12) in der deutschen und englischen Sprache am 19. Juli 2012 über das ERS.

Die Beteiligte wurde von der Abteilung Listing der Deutschen Börse AG bezüglich beider Berichte etwa 12 Tage sowie nochmals kurz vor Fristablauf über den bevorstehenden Fristablauf informiert.

Nach Ablauf der Frist für den JFB 11 wurde die Beteiligte auf die Fristüberschreitung und deren Konsequenzen hingewiesen und ihr wurden ferner Empfehlungen für das weitere Vorgehen gegeben.

Am 24. April 2012 teilte ein leitender Mitarbeiter der Beteiligten mit, der JFB 11 habe wegen Verzögerungen bei der Erstellung eines Sanierungsgutachtens bisher nicht übermittelt werden können. Er kündigte eine Übermittlung der ausstehenden Berichte für Ende Mai 2012 an. Ende Mai teilte der leitende Mitarbeiter mit, dass die Übermittlung der beiden Berichte wegen Verzögerungen bei der Erstellung des Sanierungsgutachtens erst Mitte Juli 2012 erfolge.

Nachdem die beiden Berichte bis Mitte September 2012 nicht eingegangen waren, fragte die Geschäftsführung der FWB telefonisch nach und wies auf die Konsequenzen der Fristversäumnis und die Möglichkeit eines Widerrufs der Zulassung zum Prime Standard hin. Die Beteiligte teilte jedoch mit, dass sie an der Zulassung zum Prime Standard festhalten wolle. Nachdem die Berichte bis Mitte Januar 2013 nicht eingegangen waren, setzte sich die FWB erneut telefonisch mit der Beteiligten in Verbindung und wies darauf hin, dass den Transparenzanforderungen auch mit einem eingeschränkten Bestätigungsvermerk oder einer Versagung Genüge getan werden könne. Die Beteiligte teilte jedoch mit, dass sie weder von diesen Möglichkeiten noch von einem Segmentwechsel Gebrauch machen wolle, weil dies für sie in wirtschaftlicher Hinsicht nachteilige Folgen haben werde.

Alle früheren und späteren Finanzberichte hat die Beteiligte fristgemäß mitgeteilt.

Am 11. April 2013 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 Jahresfinanzbericht 2011 und den 1. Quartalsbericht 2012 vorsätzlich nicht fristgerecht übermittelt habe. Die Beteiligte sei wegen der Fristverstöße mit einem Ordnungsgeld in Höhe von insgesamt 16.625 € zu belegen.

Am 27. Februar 2013 hat der Sanktionsausschuss das Sanktionsverfahren gegen die Beteiligte eingeleitet.

Die Beteiligte räumt den Sachverhalt ein, bittet aber von der Verhängung einer Sanktion abzusehen. Grund für die verspätete

Einreichung des Jahresfinanzberichts und die Einreichung ohne Bestätigungsvermerk bzw. dessen Versagung sei gewesen, dass sich die Beteiligte seinerzeit in einer unauflösbaren Zwangslage befunden habe. Sie habe sich nach dramatischen Verlusten im Jahre 2011 und aufgrund der für diese Verluste ursächlichen operativen Krise in einer tiefgreifenden wirtschaftlichen Schieflage befunden und unternehme seit dem Frühjahr 2012 erhebliche Anstrengungen, um eine operative und finanzielle Restrukturierung durchzuführen. Angesichts der Krise hätten die finanzierenden Banken in Aussicht gestellt, die Kredite kurzfristig fällig zu stellen. In dieser Situation habe man es unbedingt vermeiden müssen, den Abschlussprüfer zu einer definitiven Entscheidung über die Erteilung oder die Versagung des Testats zu zwingen. Die Erteilung eines eingeschränkten Bestätigungsvermerks oder dessen gänzliche Versagung hätte die Geschäftsbeziehungen zu den Lieferanten und Kunden nachhaltig beeinträchtigt mit dem Ergebnis, dass sich die ohnehin angespannte Lage der Beteiligten weiter verschlechtert hätte und die Bemühungen um eine Sanierung des Unternehmens zum Scheitern gebracht hätte.

Im Übrigen sei im Fall des § 325 Abs. 1 HGB anerkannt, dass eine Einreichung des Finanzberichts ohne Vermerk die Frist wahre. Das Testat sei dann nachzureichen.

Die verzögerte Einreichung des 1. Quartalsberichts 2012 beruhe auf der verzögerten Einreichung des Jahresfinanzberichts 2011.

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

II.

Die Börsengeschäftsführung hat das Sanktionsverfahren entsprechend § 25 Börsenverordnung vom 16. Dezember 2008 (GVBl. I, 1061, zuletzt geändert durch Verordnung vom 12. März 2013 (GVBl. I, 128 - BörsVO -) mit der Abgabe des Verfahrens an den Sanktionsausschuss eingeleitet.

Nach § 22 Abs. 2 Satz 2 BörsG kann der Sanktionsausschuss einen Emittenten mit einem Verweis oder mit Ordnungsgeld bis zu zweihundertfünfzigtausend Euro belegen, wenn dieser oder eine für ihn

tätige Hilfsperson vorsätzlich oder fahrlässig gegen seine Pflichten aus der Zulassung verstößt.

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.

Die Beteiligte hat gegen ihre Zulassungsfolgepflichten verstoßen, indem sie den Jahresfinanzbericht 2011 und den 1. Quartalsbericht 2012 in deutscher und englischer Sprache nicht fristgemäß übermittelt hat.

Nach § 42 Abs. 1 BörsG i. V. m. § 50 Abs. 1, 2 Börsenordnung der Frankfurter Wertpapierbörse - BörsO - hat der Emittent den Jahresfinanzbericht in deutscher und englischer Sprache innerhalb von vier Monaten nach Ende des Berichtszeitraums der Geschäftsführung in elektronischer Form zu übermitteln. Demgemäß war der JFB 2011 bis zum 30. April 2012 zu übersenden. Der JFB 2011 ist bis zur Einleitung des Sanktionsverfahrens im Februar 2013 weder in deutscher noch in englischer Sprache bei der Geschäftsführung der Börse eingegangen.

Entgegen ihrer Rechtsauffassung hat die Beteiligte ihre Berichtspflicht nicht bereits dadurch erfüllt, dass sie am 19. Juli 2012 einen Geschäftsbericht bestehend aus Konzernabschluss, Konzernlagebericht und Bilanzzeit übersandt hat. Nach § 50 Abs. 1 BörsO muss der Emittent einen Jahresfinanzbericht in Form eines oder mehrerer Dokumente, nach den Vorgaben des § 37v Abs. 2 und 3 des Gesetzes über den Wertpapierhandel in der Fassung der Bekanntmachung vom 09. September 1998 (BGBl I, 2708, zuletzt geändert durch Gesetz vom 13.02.2013 (BGBl I, 174) - WpHG - oder - falls er wie die Beteiligte verpflichtet ist, einen Konzernabschluss und Konzernlagebericht aufzustellen - nach den Vorgaben des § 37y Nr. 1 WpHG erstellen.

§ 37 v Abs. 2 Nr. 1 WpHG und der für Konzerne geltende § 37y Nr. 1 WpHG bestimmen ausdrücklich, dass der Jahresbericht den aufgestellten und geprüften Jahresabschluss bzw. den aufgestellten und geprüften Konzernabschluss enthalten muss.

Der Hinweis auf § 325 Abs. 1 HGB führt zu keiner anderen rechtlichen Beurteilung, denn der in § 50 Abs. 1 BörsO ausdrücklich in Bezug genommene § 37 v WpHG sieht anders als § 325 HGB keine Möglichkeit zur nachträglichen Veröffentlichung noch nicht vorliegender Informationen wie etwa des Bestätigungsvermerks vor. Da

aber nach der Definition des § 37y Abs. 2 Nr. 1 WpHG der Jahresfinanzbericht den aufgestellten und geprüften Jahresabschluss zu enthalten hat, bzw. in den Fällen des § 37y WpHG der Jahresfinanzbericht nach § 37y Nr. 1 WpHG auch den geprüften Konzernabschluss zu enthalten hat, kann die Regelung in § 50 Abs. 1 BörsO nur dahin verstanden werden, dass innerhalb der Veröffentlichungsfrist auch der Prüfvermerk zu veröffentlichen ist (vgl. dazu: Mock/KölnKomm WpHG (2007) § 37 v n.F. Rn. 28; Assmann/Schneider/Hönsch, WpHG, 5. Aufl., § 37v Rn. 43; Schwark/Zimmer, Kapitalmarkt-Rechts-Kommentar 4. Aufl., § 37v Rn. 30).

Nach § 42 Abs. 1 BörsG i. V. m. § 51 Abs. 1, 2, 3, 5 Börsenordnung der Frankfurter Wertpapierbörse - BörsO - (Stand 01.07., 04.10., 29.11.2010, 23.05., 11.07. bzw. 28.11.2011) hat der Emittent den Quartalsbericht innerhalb von zwei Monaten nach Ende des jeweiligen Berichtsraums in deutscher und englischer Sprache an die Geschäftsführung der Börse zu übermitteln. Demgemäß war der Q1 12 bis zum 31. Mai 2012 zu übermitteln. Der Q1 12 ging in deutscher und englischer Sprache jedoch erst am 19. Juli 2012 und damit um mehr als sechs Wochen verspätet ein.

Die Organe der Beteiligten haben die Verstöße auch vorsätzlich begangen. Vorsätzlich handelt bei einem echten Unterlassungsdelikt, wer seine Pflicht zum Handeln kennt und die Nichterfüllung der Pflicht zumindest in Kauf nimmt, obwohl eine Erfolgsabwendung möglich ist (vgl. etwa Lackner/Kühl StGB 27. Auflage § 15 Rdnr. 7).

Die Organe der Beteiligten, denen der bevorstehende Fristablauf aufgrund der Erinnerungen durch die Börse bekannt und bewusst war, haben die Fristverstöße eingeräumt. Sie haben den Jahresfinanzbericht bewusst nicht innerhalb der Frist übermittelt, weil sie ihre Position in Ausschreibungs- und Tenderverfahren bzw. gegenüber Lieferanten und Kreditgebern nicht gefährden wollte damit vorsätzlich gehandelt.

Die Zulassungsfolgepflicht wie die Pflicht zur Vorlage des Jahresfinanzberichts und des Quartalsberichts dient dem Schutz der Funktionsfähigkeit der Börse und dem Schutz des Vertrauens des anlagesuchenden Publikums in die zum Prime Standard des regulierten Marktes zugelassenen Wertpapiere.

Entgegen ihrer Auffassung wäre die Beteiligte trotz der geschilderten Probleme bei der Prüfung des Jahresabschlusses durchaus in der Lage gewesen, den Jahresfinanzbericht mit einem geprüften Jahresabschluss zu übermitteln, wenn sie sich mit einem eingeschränkten Testat bzw. einem Versagungsvermerk abgefunden hätte. Es mag zwar sein, dass dies ihren von ihr als vorrangig eingestuften wirtschaftlichen Interessen widersprochen hätte, doch hat die Beteiligte die der Transparenz und dem Schutz des anlagesuchenden Publikums dienenden besonderen Zulassungsfolgeverpflichtungen des von ihr freiwillig gewählten Prime Standard auch unter diesen Umständen fristgerecht zu erfüllen, wenn sie dessen Vorteile im Wertpapierhandel in Anspruch nimmt.

In Ansehung des 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 aus, wenn der ausstehende Bericht alsbald nach Ablauf der Frist übermittelt wurde, sodass der Schutzzweck der Fristbestimmung nur unwesentlich beeinträchtigt wurde. Die festgestellte Fristversäumnis von weit mehr als drei Monaten bzw. von mehr als sechs Wochen ist Ansehung des Schutzzweckes erheblich.

Entsprechend dem ausgewogenen Vorschlag der Geschäftsführung hält der Sanktionsausschuss als Sanktion für die nicht fristgemäße Vorlage des Jahresfinanzberichts 2011 ein Ordnungsgeld in Höhe von 13.300,00 € und hinsichtlich der nicht fristgemäßen Vorlage des 1. Quartalsberichts 2012 ein Ordnungsgeld von 3.325,00 € für erforderlich, aber auch ausreichend, um der Beteiligten die Bedeutung der in der Börsenordnung verankerten Pflicht zur fristgemäßen Vorlage der Finanzberichte vor Augen zu führen.

Bei der Bemessung der Höhe des Ordnungsgeldes war zu berücksichtigen, dass die Fristversäumnis sowohl die Vorlage des Jahresfinanzberichtes in deutscher als auch in englischer Sprache betraf und die nicht fristgemäßen Vorlage des Jahresfinanzberichts, dem im Hinblick auf seine Prüfung durch die Wirtschaftsprüfer eine höhere Aussagekraft und Bedeutung zukommt als einem unterjährigen Bericht, besonders schwer wiegt.

Weiter war zu berücksichtigen, dass der in der Nichtvorlage des Jahresfinanzberichts 2011 liegende Pflichtverstoß in Ansehung des Schutzzweckes als besonders schwer einzustufen ist, weil es dem Anleger in diesem Zeitraum nicht möglich war, sich aktuell, kompakt und problemlos über den Emittenten zu informieren und damit ein Defizit an Transparenz des Kapitalmarkts bestand.

Die Fristversäumnis von sechs Wochen hinsichtlich des 1. Quartalsberichtes 2012 ist in Ansehung des Schutzzweckes als mittelschwer einzuordnen.

Zugunsten der Beteiligten ist zu berücksichtigen, dass es der erste Verstoß der Beteiligten war und die Beteiligte ihre weiteren Informationspflichten fristgemäß erfüllt hat.

Bei der Bemessung des Ordnungsgeldes war weiter zu berücksichtigen, dass die Beteiligte mit einer Marktkapitalisierung von abgerundet 7 Millionen Euro zu der Gruppe der „kleinen Emittenten“ gehört.

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 12. Januar 2004 (GVBl S. 36 - 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 oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle des Gerichts zu erheben.
