



Verfügung 479/01

vom 24. Mai 2011

Öffentliches Rückkaufprogramm von Namenaktien von **shaPE Capital AG** auf einer separaten Handelslinie

Sachverhalt:

A.

shaPE Capital AG (**shaPE** oder **Gesuchstellerin**) ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Freienbach SZ. shaPE ist eine Investmentgesellschaft mit einem globalen Private Equity Portfolio. Gemäss Handelsregistereintrag beträgt das Aktienkapital CHF 85'000'000, eingeteilt in 850'000 **Namenaktien** zum Nennwert von je CHF 100. Die Aktien sind an der SIX Swiss Exchange (**SIX**) im Segment der Investmentgesellschaften kotiert (SIX: SHPN).

B.

Mit Verfügung vom 29. Mai 2009 wurde ein Rückkaufprogramm von shaPE im Umfang von maximal 170'000 Namenaktien von der Anwendung der Bestimmungen über die öffentlichen Kaufangebote freigestellt (vgl. Verfügung 414/01 vom 29. Mai 2009 in Sachen *shaPE Capital AG*). Anlässlich der ordentlichen Generalversammlung vom 3. Mai 2011 haben die Aktionäre von shaPE beschlossen, das Aktienkapital mittels Vernichtung von 170'000 zurückgekauften Namenaktien um CHF 17'000'000 herabzusetzen. Nach der Herabsetzung wird das neue Aktienkapital (**reduziertes Aktienkapital**) CHF 68'000'000 betragen, eingeteilt in 680'000 Namenaktien zu je CHF 100 Nennwert. Gleichzeitig haben die Aktionäre den Verwaltungsrat ermächtigt, im Rahmen eines bis längstens 30. Juni 2014 laufenden Aktienrückkaufprogramms eigene Aktien von maximal 20 % der nach Vollzug der Kapitalherabsetzung ausstehenden Namenaktien zurückzukaufen.

C.

Am 9. Mai 2011 reichte shaPE ein Gesuch bezüglich eines neuen Rückkaufprogramms mit den folgenden Anträgen ein:

1. *Der von shaPE Capital AG geplante Rückkauf von maximal 122'366 Namenaktien der shaPE Capital AG zum Zweck der Kapitalherabsetzung mit Handel auf zweiter Linie an der SIX Swiss Exchange sei von den Bestimmungen für öffentliche Kaufangebote gemäss Art. 22 ff. BEHG zu befreien.*
2. *shaPE Capital AG sei von der Einhaltung der in Rn 8 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 festgehaltenen Voraussetzung zu befreien.*



Dem Gesuch wurden das Formular „Meldung eines Rückkaufprogramms“ und der Entwurf des Rückkaufinserats in Deutsch und Französisch beigelegt.

D.

Zur Prüfung dieser Angelegenheit wurde ein Ausschuss bestehend aus Luc Thévenoz (Präsident), Thomas Rufer und Regina Kiener gebildet.

—

Die Übernahmekommission zieht in Erwägung:

1. Anwendbarkeit der Bestimmungen über öffentliche Kaufangebote auf Aktienrückkäufe

[1] Öffentliche Angebote einer Gesellschaft für ihre eigenen Aktien, einschliesslich der Bekanntgabe der Absicht, eigene Beteiligungspapiere an der Börse zurückzukaufen, stellen öffentliche Kaufangebote im Sinne von Art. 2 lit. e BEHG dar (vgl. Verfügung der EBK vom 4. März 1998 in Sachen *Pharma Vision 2000 AG, BK Vision AG und Stillhalter Vision AG*, Erw. 2; UEK-Rundschreiben Nr. 1, Rn 1). Damit unterstehen diese Transaktionen grundsätzlich den Bestimmungen des 5. Abschnitts des BEHG über öffentliche Kaufangebote.

[2] Falls die Voraussetzungen gemäss Rn 38 (generelle Freistellung) oder Rn 39 (Meldeverfahren) des UEK-Rundschreibens Nr. 1 vom 26. Februar 2010 (**UEK-Rundschreiben Nr. 1**) erfüllt sind, ist die Gesuchstellerin von der Einhaltung der Bestimmungen über öffentliche Kaufangebote ohne Erlass einer Verfügung befreit (Art. 4 Abs. 2 UEV). Vorliegend beantragt die Gesuchstellerin jedoch eine Ausnahme von Rn 8 des UEK-Rundschreibens Nr. 1, weshalb das Gesuch gemäss Rn 39 ff. des UEK-Rundschreibens Nr. 1 nicht im Meldeverfahren zu behandeln ist. Die Übernahmekommission (**UEK**) hat demnach über das vorliegende Gesuch mittels Verfügung zu entscheiden (Rn 43 UEK-Rundschreiben Nr. 1).

—

2. Ausnahme von Rn 8 des UEK-Rundschreibens Nr. 1

[3] Die Gesuchstellerin beantragt die Freistellung eines Rückkaufvolumens von maximal 18.0 % des reduzierten Aktienkapitals und der Stimmrechte.

[4] Das Volumen des Rückkaufprogramms darf gemäss Rn 8 in Verbindung mit Rn 39 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 nicht mehr als 10 % weder des Kapitals noch der Stimmrechte gemäss Handelsregistereintrag betragen, um im Meldeverfahren freigestellt zu sein. Ein Rückkaufvolumen, welches diese Schwelle überschreitet, kann mittels Verfügung bewilligt werden, wenn sichergestellt ist, dass der Rückkauf weder zu einer massgeblichen Veränderung der Kontrollverhältnisse noch zu einer übermässigen Reduktion des Free Float führt und zudem die übernahmerechtlichen Grundsätze eingehalten sind (vgl. zuletzt Verfügung 473/01 vom 24. März 2011 in Sachen *GAM Holding AG*, Erw. 2.1).

—

—

—



[5] Das Aktionariat von shaPE setzt sich wie folgt zusammen (Berechnungsbasis: im Handelsregister eingetragenes Aktienkapital per 9. Mai 2011):

- Der Eigenbestand der Gesuchstellerin beträgt (inklusive 170'000 zu vernichtende Aktien) 20.12 %;
- Horizon21 Finance (Cayman) Ltd., Cayman Islands, (indirektes Halten: Horizon21 Holding AG, Pfäffikon SZ) hält 7.91 %;
- Swiss Reinsurance Company Ltd., Zürich, hält 4.71 %;

[6] Bei dieser Aktionariatsstruktur hat der Rückkauf und die anschliessende Vernichtung von insgesamt bis zu 18 % des Aktienkapitals keine massgebliche Veränderung der Kontrollverhältnisse zur Folge. Auch für den Fall, dass keiner der Grossaktionäre Aktien in das Rückkaufprogramm andient, hat dies keine Konzentration einer Beteiligung zur Folge, die zu einen Kontrollwechsel führen könnte. Im Übrigen reduziert sich der Eigenbestand der Gesuchstellerin nach der teilweisen Vernichtung der Namenaktien (vgl. Sachverhalt lit. B) auf 979 Namenaktien.

[7] Das Volumen des Rückkaufprogramms darf gemäss Rn 9 in Verbindung mit Rn 3 und 39 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 nicht mehr als 20 % des Free Float betragen, berechnet am Tag der Einreichung des Gesuchs, um im Meldeverfahren freigestellt zu sein. Die Gesuchstellerin hat den Umfang des Rückkaufprogramms im Gesuch auf maximal 122'366 Namenaktien (18.0 %) zu je CHF 100 Nennwert begrenzt, um zu vermeiden, dass der handelbare Teil der Aktien (**Free Float**) um mehr als 20 % reduziert wird. Im vorliegenden Fall beträgt der Free Float vor Lancierung des neuen Rückkaufprogramms mit reduziertem Aktienkapital bei gleichbleibender Aktionariatsstruktur 90.0 %. Unter Berücksichtigung des neuen Rückkaufprogramms wird der Free Float voraussichtlich um 18.0 % auf 72.0 % sinken. Nach Vernichtung der im Rahmen des Rückkaufprogramms andienten Namenaktien wird sich der Free Float wieder auf über 87 % erhöhen, weshalb keine übermässige Reduktion des Free Float vorliegt.

[8] Zusammenfassend kann daher festgehalten werden, dass das geplante Rückkaufprogramm keine massgebliche Veränderung der Kontrollverhältnisse und keine übermässige Reduktion des Free Float zur Folge hat. Im Übrigen sind die übernahmerechtlichen Grundsätze (Art. 1 UEK) eingehalten. Insgesamt kann shaPE daher eine Ausnahme von Rn 8 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 vom 26. Februar 2010 gewährt werden.

—

3. Übrige Voraussetzungen und Auflagen gemäss UEK-Rundschreiben Nr. 1

[9] Die übrigen Voraussetzungen gemäss UEK-Rundschreiben Nr. 1 sind allesamt eingehalten. Die Einhaltung der Auflagen gemäss Rn 12 bis 16 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 ist von shaPE, diejenige der Auflagen gemäss Rn 11 und 28 bis 33 von der mit dem Rückkauf beauftragten Bank, der Zürcher Kantonalbank, spätestens am dritten Börsentag nach Ablauf des Angebots, mindestens aber einmal pro Jahr, zu bestätigen.

—
—
—



[10] Das geplante Rückkaufprogramm kann insgesamt von den Bestimmungen für öffentliche Kaufangebote befreit, eine Ausnahme von Rn 8 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 gewährt sowie den Bestimmungen und Auflagen des UEK-Rundschreibens Nr. 1 unterstellt werden. Antrag 1 der Gesuchstellerin ist daher gutzuheissen.

—

4. Abschluss des am 6. Juli 2009 lancierten Rückkaufprogramms

[11] s Mit Verfügung vom 29. Mai 2009 wurde ein Rückkaufprogramm von shaPE im Umfang von maximal 170'000 Namenaktien von der Anwendung der Bestimmungen über die öffentlichen Kaufangebote freigestellt (vgl. Verfügung 414/01 vom 29. Mai 2009 in Sachen *shaPE Capital AG*). Dieses Rückkaufprogramm ist ordentlich bis spätestens 30. Juni 2011 abzuschliessen.

—

5. Rückkaufinserat

[12] Gemäss Rn 48 UEK-Rundschreiben Nr. 1 hat die Gesuchstellerin das Rückkaufinserat auf ihrer Website zu publizieren und während der gesamten Dauer des Rückkaufprogramms aufgeschaltet zu lassen. Es ist gleichentags der Übernahmekommission und mindestens zwei der bedeutenden elektronischen Medien zu übermitteln, welche Börseninformationen verbreiten.

[13] Das Rückkaufinserat hat das Dispositiv der vorliegenden Verfügung sowie den Hinweis zu enthalten, innert welcher Frist und zu welchen Bedingungen ein Aktionär Parteistellung beanspruchen und Einsprache gegen diese Verfügung erheben kann. Das definitive Inserat ist der Übernahmekommission vor der Lancierung des Rückkaufprogramms in deutscher und französischer Sprache elektronisch zuzustellen.

—

6. Publikation und Karenzfrist

[14] Diese Verfügung wird am Tag der Publikation des Rückkaufinserats auf der Website der Übernahmekommission veröffentlicht.

[15] Das Rückkaufprogramm kann erst nach einer Frist von zehn Börsentagen nach der Veröffentlichung der Verfügung lanciert werden (Rn 46 UEK-Rundschreibens Nr. 1).

—

7. Gebühr

[16] In Anwendung von Art. 23 Abs. 5 BEHG und Art. 69 Abs. 6 UEV in Verbindung mit Rn 47 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 ist für die Prüfung des Gesuchs zulasten der Gesuchstellerin eine Gebühr von CHF 20'000 zu erheben.

—



Die Übernahmekommission verfügt:

1. Das Rückkaufprogramm von shaPE Capital AG über eine spezielle Handelslinie der SIX Swiss Exchange zum Zweck der Kapitalherabsetzung wird im Umfang von maximal 122'366 Namenaktien von der Anwendung der Bestimmungen über die öffentlichen Kaufangebote freigestellt.
2. shaPE Capital AG wird eine Ausnahme von Rn 8 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 vom 26. Februar 2010 gewährt.
3. Das Rückkaufinserat von shaPE Capital AG hat das Dispositiv der vorliegenden Verfügung sowie den Hinweis zu enthalten, innert welcher Frist und zu welchen Bedingungen ein Aktionär Parteistellung beanspruchen und Einsprache gegen diese Verfügung erheben kann.
4. Die vorliegende Verfügung wird am Tag der Publikation des Rückkaufinserats von shaPE Capital AG auf der Website der Übernahmekommission veröffentlicht.
5. Die Gebühr zulasten von shaPE Capital AG beträgt CHF 20'000.

Der Präsident:

Prof. Luc Thévenoz
—

Diese Verfügung geht an die Partei:

- shaPE Capital AG, vertreten durch Dr. Christoph Balsiger und Arie Gerszt, Niederer Kraft & Frey AG.

Rechtsmittelbelehrung:

Beschwerde (Art. 33c des Börsengesetzes, SR 954.1):

Gegen diese Verfügung kann innerhalb von fünf Börsentagen Beschwerde bei der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA), Einsteinstrasse 2, CH - 3003 Bern erhoben werden. Die Frist beginnt am ersten Börsentag nach Eröffnung der Verfügung per Telefax oder auf elektronischem Weg zu laufen. Die Beschwerde hat den Erfordernissen von Art. 33c Abs. 2 BEHG und Art. 52 VwVG zu genügen.
—



Einsprache (Art. 58 der Übernahmeverordnung, SR 954.195.1):

Ein Aktionär, welcher eine Beteiligung von mindestens 2 Prozent der Stimmrechte an der Zielgesellschaft, ob ausübbar oder nicht, nachweist (qualifizierter Aktionär, Art. 56 UEV) und am Verfahren bisher nicht teilgenommen hat, kann gegen die vorliegende Verfügung Einsprache erheben.

Die Einsprache ist bei der Übernahmekommission (Selnastrasse 30, Postfach, CH - 8021 Zürich, counsel@takeover.ch, Telefax: +41 58 499 22 91) innerhalb von fünf Börsentagen nach der Veröffentlichung der Verfügung einzureichen. Die Frist beginnt am ersten Börsentag nach der Veröffentlichung zu laufen.

Die Einsprache muss einen Antrag und eine summarische Begründung sowie den Nachweis der Beteiligung gemäss Art. 56 UEV enthalten.

—