



Verfügung 519/01

vom 22. Oktober 2012

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 58'000'000, eingeteilt in 580'000 **Namenaktien** zum Nennwert von je CHF 100. Die Namenaktien sind an der SIX Swiss Exchange AG (**SIX**) im Segment der Investmentgesellschaften kotiert (SIX: SHPN).

B.

Mit Verfügung der Übernahmekommission (**UEK**) vom 24. Mai 2011 wurde ein Rückkaufprogramm von shaPE vom 1. Juli 2011 bis längstens zum 30. Juni 2014 im Umfang von maximal 122'366 Namenaktien von der Anwendung der Bestimmungen über die öffentlichen Kaufangebote freigestellt (vgl. Verfügung 479/01 vom 24. Mai 2011 in Sachen *shaPE Capital AG*). Bis zum 18. Oktober 2012 kaufte shaPE unter diesem Rückkaufprogramm insgesamt 83'927 eigene Namenaktien zurück. Per 22. August 2012 wurden 79'792 Namenaktien aus diesem Rückkaufprogramm und 20'208 Namenaktien aus dem Eigenbestand der Gesuchstellerin vernichtet und das Aktienkapital von CHF 68'000'000 um CHF 10'000'000 auf CHF 58'000'000 herabgesetzt. Es soll an einer der nächsten Generalversammlungen beantragt werden, die restlichen 4'135 zurückgekauften Namenaktien ebenfalls zu vernichten.

C.

Am 10. Mai 2012 beschloss die ordentliche Generalversammlung von shaPE, den Verwaltungsrat zu ermächtigen, eigene Namenaktien bis zu maximal 20 % des ausstehenden Aktienkapitals zum Marktpreis zurückzukaufen.

D.

Am 11. Oktober 2012 reichte shaPE bei der UEK ein Gesuch bezüglich eines neuen Rückkaufprogramms, geplant ab dem 16. November 2012 bis längstens 30. Oktober 2015, mit den folgenden Anträgen ein:

1. *Der von shaPE Capital AG geplante Rückkauf von maximal 107'996 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.

E.

Zur Prüfung dieser Angelegenheit wurde ein Ausschuss bestehend aus Luc Thévenoz (Präsident), Regina Kiener und Thomas Rufer 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 vom 26. Februar 2010: Rückkaufprogramme [**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 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 UEK hat demnach über das vorliegende Gesuch mittels Verfügung zu entscheiden (UEK-Rundschreiben Nr. 1 Rn 43).

—

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

[3] Die Gesuchstellerin beantragt die Freistellung eines Rückkaufvolumens von maximal 107'996 eigene Namenaktien, entsprechend 18.62 % des 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 % des Kapitals oder 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. Verfügung 479/01 vom 24. Mai 2011 in Sachen *shaPE Capital AG*, Erw. 2).



[5] Das Aktionariat von shaPE setzt sich per 10. Oktober 2012 wie folgt zusammen:

- Der Eigenbestand der Gesuchstellerin beträgt 20'830 Namenaktien (3.59 % der Stimmrechte);
- SO Finance (Cayman) Ltd., c/o M&C Corp. Services, Cayman Islands, (indirekte Halter: Rainer-Marc Frey, Bäch SZ, und Adrian Gut, Kastanienbaum LU) hält 40'000 Namenaktien (6.90 % der Stimmrechte);
- Schweizerische Rückversicherungsgesellschaft AG, Zürich, hält 40'000 Namenaktien (6.90 % der Stimmrechte);
- Nicholas J. Greenwood, London, hält 35'107 Namenaktien (6.05 % der Stimmrechte);
- Ironsides Partners Opportunity Master Fund L.P., Grand Cayman, hält 20'536 Namenaktien (3.54 % der Stimmrechte).

[6] Bei dieser Aktionariatsstruktur hat der Rückkauf und die anschliessende Vernichtung von insgesamt bis zu 18.62 % 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).

[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 107'996 Namenaktien (18.62 %) zu je CHF 100 Nennwert begrenzt, um zu vermeiden, dass der frei handelbare Teil der Aktien (**Free Float**) um mehr als 20 % reduziert wird. Im vorliegenden Fall beträgt der Free Float vor Lancierung des neuen Rückkaufprogramms beim aktuell im Handelsregister eingetragenen Aktienkapital (vgl. Sachverhalt lit. A) bei gleichbleibender Aktionariatsstruktur 93.10 %. Unter Berücksichtigung des neuen Rückkaufprogramms wird der Free Float höchstens um 18.62 % auf 74.48 % sinken. Nach Vernichtung der im Rahmen des Rückkaufprogrammes angedienten Namenaktien wird sich der Free Float wieder auf über 80 % erhöhen. Es liegt deshalb keine übermässige Reduktion des Free Float vor.

[8] Zusammenfassend kann 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 UEV) eingehalten. Daher wird shaPE eine Ausnahme von Rn 8 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 gewährt.

—



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 Rückkaufprogramms, mindestens aber einmal pro Jahr, zu bestätigen.

[10] Das geplante Rückkaufprogramm wird 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. Die Anträge 1 und 2 der Gesuchstellerin sind daher gutzuheissen.

—

4. Vorzeitiger Abschluss des am 1. Juli 2011 lancierten Rückkaufprogramms

[11] Mit Verfügung vom 24. Mai 2011 hat die UEK ein Rückkaufprogramm von shaPE für die Dauer vom 1. Juli 2011 bis längstens 30. Juni 2014 im Umfang von maximal 122'366 Namenaktien von der Anwendung der Bestimmungen über die öffentlichen Kaufangebote freigestellt (vgl. Sachverhalt lit. B; Verfügung 479/01 vom 24. Mai 2011 in Sachen *shaPE Capital AG*). Dieses Rückkaufprogramm muss vor Lancierung des neuen Rückkaufprogramms vorzeitig abgeschlossen werden, da nicht zwei Rückkaufprogramme für denselben Zweck gleichzeitig unterhalten werden dürfen.

—

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 UEK und mindestens zwei der bedeutenden elektronischen Medien zu übermitteln, welche Börseninformationen verbreiten.

[13] Das Rückkaufinserat hat die vorzeitige Beendigung des laufenden Rückkaufprogramms, die Informationen zum neuen Rückkaufprogramm gemäss Rn 49 des UEK-Rundschreibens Nr. 1, 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 UEK 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 wird für die Prüfung des Gesuchs zulasten der Gesuchstellerin eine Gebühr von CHF 20'000 erhoben.

—



Die Übernahmekommission verfügt:

1. Das Rückkaufprogramm von shaPE Capital AG über eine spezielle Handelslinie der SIX Swiss Exchange AG zum Zweck der Kapitalherabsetzung wird, unter der Bedingung der vorzeitigen Beendigung des bereits laufenden Rückkaufprogramms, im Umfang von maximal 107'996 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 die vorzeitige Beendigung des laufenden Rückkaufprogramms, die Informationen zum neuen Rückkaufprogramm gemäss Rn 49 des UEK-Rundschreibens Nr. 1, 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 Zürcher Kantonalbank, Dr. Andreas Neumann.



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 (Selnaustrasse 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.

—