



Rundschreiben Nr. 1 der Übernahmekommission: Freistellung von Aktienrückkaufprogrammen

Entwurf vom 24. April 2009

Öffentliche Kaufangebote eines Emittenten (**Anbieter**) auf eigene, an der Börse kotierte Beteiligungspapiere, einschliesslich der Bekanntgabe der Absicht, eigene Beteiligungspapiere an der Börse zurückzukaufen (beides: **Rückkaufprogramme**), stellen öffentliche Kaufangebote im Sinne von Art. 2 lit. e des Bundesgesetzes über die Börsen und den Effektenhandel (**BEHG**) dar. Sie unterstehen damit den Bestimmungen des 5. Abschnitts dieses Gesetzes sowie der Verordnung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht über die Börsen und den Effektenhandel (**BEHV-FINMA**) und der Verordnung der Übernahmekommission über öffentliche Kaufangebote (**UEV**). [1]

Art. 4 UEV bestimmt, dass die Übernahmekommission (**UEK**) von Amtes wegen oder auf Gesuch hin Ausnahmen von einzelnen Bestimmungen der UEV gewähren kann, sofern dies durch überwiegende Interessen gerechtfertigt ist. Sie kann namentlich den Anbieter von der Beachtung einzelner Bestimmungen über öffentliche Kaufangebote befreien, wenn sich sein Angebot auf eigene Beteiligungspapiere bezieht und Gleichbehandlung, Transparenz, Lauterkeit sowie Treu und Glauben gewährleistet sind und keine Hinweise auf eine Umgehung des BEHG oder anderer Gesetzesbestimmungen vorliegen. [2]

Das vorliegende Rundschreiben regelt die Voraussetzungen, welche Rückkaufprogramme grundsätzlich erfüllen müssen, damit sie von der Einhaltung der Vorschriften der UEV freigestellt werden können (safe harbor). Falls diese Voraussetzungen erfüllt sind, wird angenommen, dass das Rückkaufprogramm ebenfalls den erwähnten Prinzipien des Art. 4 Abs. 2 UEV entspricht (widerlegbare Vermutung). [3]

Wird das Rückkaufprogramm freigestellt, so finden die Vorschriften des 5. Abschnitts des BEHG, der BEHV-FINMA und der UEV keine Anwendung, es sei denn, das vorliegende Rundschreiben oder ein Entscheid der Übernahmekommission ordne etwas anderes an. Die Übernahmekommission kann in ihrem Entscheid auf einzelne Voraussetzungen dieses Rundschreibens verzichten. Falls nötig kann die Übernahmekommission ein Rückkaufprogramm ganz oder teilweise den allgemeinen Regeln über öffentliche Kaufangebote unterstellen. [4]

Die Übereinstimmung eines Rückkaufprogramms mit den Voraussetzungen des vorliegenden Rundschreibens wird vor dessen Lancierung durch das Sekretariat der Übernahmekommission im Rahmen eines Meldeverfahrens geprüft, sofern die prozessualen Kriterien gemäss Rn 48-49 erfüllt sind (Kapitel VII). Falls eines dieser Kriterien überschritten wird oder eine Ausnahme von den Voraussetzungen des vorliegenden Rundschreibens verlangt [5]



wird, erlässt die Übernahmekommission eine Verfügung (Kapitel VIII).

—

I. Gemeinsame Voraussetzungen für alle Rückkaufprogramme

Der oder die Zwecke des Rückkaufprogramms sind präzise und transparent zu formulieren. [6]

Die Ausführung des Rückkaufprogramms führt nicht zu einer erheblichen Änderung der Kontrollverhältnisse über die Gesellschaft. [7]

Die Ausführung des Rückkaufprogramms führt nicht dazu, dass Mindestschwellen unterschritten werden, welche nach dem Reglement der betreffenden Börse Kotierungsvoraussetzung sind. [8]

Das Rückkaufprogramm erstreckt sich auf alle Kategorien von kotierten Beteiligungspapieren. [9]

Der Anbieter darf während der Dauer des Rückkaufprogramms keine Beteiligungspapiere, die Gegenstand des Rückkaufprogramms bilden, ausserhalb desselben kaufen. [10]

Falls der Anbieter während der Dauer des Rückkaufprogramms Beteiligungspapiere verkauft, die Gegenstand des Rückkaufprogramms bilden, muss er das Meldeverfahren des 8. Kapitels der UEV einhalten. [11]

Unabhängig vom Volumen des Rückkaufprogramms hat der Anbieter während dessen gesamter Dauer die Voraussetzungen des Art. 659 OR einzuhalten. Sobald der Grenzwert von 10% gemäss Art. 659 Abs. 1 OR erreicht wird, muss das Rückkaufprogramm unterbrochen werden, bis eine ausreichende Anzahl von Beteiligungspapieren veräussert oder die notwendigen Schritte für eine Kapitalherabsetzung vollzogen wurden. Im Fall einer Kapitalherabsetzung kann das Rückkaufprogramm erst wieder aufgenommen werden, wenn die Generalversammlung, gestützt auf einen Prüfungsbericht gemäss Art. 732 Abs. 2 OR, die Kapitalherabsetzung beschlossen hat, der Beschluss gemäss Art. 733 OR den Gläubigern bekanntgegeben wurde und wenn zwei Monate verstrichen sind, von der dritten Bekanntmachung im schweizerischen Handelsamtsblatt an gerechnet, und die angemeldeten Gläubiger befriedigt oder sichergestellt wurden. [12]

—

II. Zusätzliche Voraussetzungen für Rückkäufe zum Festpreis und für Rückkäufe durch die Ausgabe von Put-Optionen

Der Anbieter darf weder Beteiligungspapiere kaufen, auf die sich das Rückkaufprogramm [13]

—

—

—



- bezieht, noch Put-Optionen ausgeben (sogenannte *black-out*-Perioden):
- a) so lange er die Bekanntgabe oder Veröffentlichung einer kursrelevanten Tatsache entsprechend dem Reglement der betreffenden Börse aufschiebt; [14]
 - b) während zehn Börsentagen vor der Mitteilung der Finanzergebnisse an die Medien; [15]
 - c) wenn der Stichtag des letzten veröffentlichten konsolidierten Abschlusses mehr als sechs Monate zurückliegt. [16]
- Das Angebot darf nicht an Bedingungen geknüpft sein. [17]
- Die Preise, die für die verschiedenen Kategorien von Beteiligungspapieren offeriert werden, müssen in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen. [18]
- Falls der Anbieter nicht alle Annahmeerklärungen erfüllen kann, muss er sie anteilmässig berücksichtigen (Art. 9 Abs. 5 UEV). [19]
- Das Angebot muss mindestens zehn Börsentage offen bleiben. [20]
- Am ersten Börsentag nach Ablauf des Angebots bestätigt der Anbieter gegenüber der Übernahmekommission mit dem Formular „Bestätigung des Anbieters“, dass die in Rn 13-20 genannten Voraussetzungen eingehalten wurden. [21]
-

III. Zusätzliche Voraussetzungen für Rückkäufe zum Marktpreis

- Das Rückkaufprogramm darf höchstens während drei Jahren offen bleiben. [22]
- Der Anbieter darf keine Beteiligungspapiere kaufen, auf die sich das Rückkaufprogramm bezieht (sogenannte *black-out*-Perioden): [23]
- a) so lange er die Bekanntgabe oder Veröffentlichung einer kursrelevanten Tatsache entsprechend dem Reglement der betreffenden Börse aufschiebt; [24]
 - b) während zehn Börsentagen vor der Mitteilung der Finanzergebnisse an die Medien; [25]
 - c) wenn der Stichtag des letzten veröffentlichten konsolidierten Abschlusses mehr als sechs Monate zurückliegt. [26]
- Der Anbieter darf Beteiligungspapiere, auf die sich das Rückkaufprogramm bezieht, gleichwohl während der Dauer einer *black-out*-Periode kaufen, wenn eine der folgenden Voraussetzungen erfüllt ist: [27]
- a) Spätestens mit der Ankündigung des Rückkaufprogramms hat der Anbieter einen genauen Zeitplan bezüglich Daten und Volumen des Rückkaufprogramms festgelegt und diesen der Bank oder dem Effekthändler bekanntgegeben, welche [28]



bzw. welcher mit der Durchführung des Rückkaufprogramms beauftragt worden ist; der Zeitplan muss eingehalten werden.

- b) Der Anbieter beauftragt eine Bank oder einen Effekthändler mit der Durchführung des Rückkaufprogramms, wobei diese ihre Entscheidungen bezüglich Daten, Volumen und Preisen unabhängig treffen, ohne dabei vom Anbieter oder von vertraulichen Informationen über diesen beeinflusst zu werden. [29]
- c) Falls der Anbieter eine Bank oder ein Effekthändler ist und das Rückkaufprogramm durch Personen abgewickelt wird, die mit Informationsbarrieren (*Chinese Walls*) von Personen isoliert werden, die Zugang zu vertraulichen Information über den Anbieter haben sowie von Personen, die für Kunden Transaktionen ausführen. [30]

In den Fällen gemäss Rn 28, 29 und 30 lässt der Anbieter sein Revisionsorgan nach Ablauf des Rückkaufprogramms bestätigen, jedenfalls aber einmal jährlich, dass die in Rn 28, 29 und 30 genannten Voraussetzungen eingehalten wurden. [31]

Falls sich das Rückkaufprogramm auf mehrere Kategorien von Beteiligungspapieren erstreckt, muss der Anbieter für die verschiedenen Kategorien gleichzeitig einen Geldkurs stellen. [32]

Der Anbieter darf an jedem Börsentag Beteiligungspapiere im Umfang von höchstens 25% des gesamten Tagesvolumens dieses Beteiligungspapiers an diesem oder am vorangegangenen Börsentag zurückkaufen. [33]

Falls es das Reglement der betreffenden Börse zulässt, dass Beteiligungspapiere ausserhalb der Börse gehandelt werden (sogenannte *Bloc trades*), so darf der Preis für ein solches Paket nicht höher sein als der börslich zuletzt bezahlte Preis oder der Preis, der von einer vom Anbieter unabhängigen Person börslich zuletzt offeriert wurde. Die Limite von 25% des Tagesvolumens gemäss Rn 33 ist auf *Bloc trades* nicht anwendbar. [34]

Der Anbieter darf während der Eröffnungs- und der Schlussauktion sowie der anschliessend an ein "stop trading" durchgeführten Auktion der Börse keine Kaufaufträge übermitteln. Kaufaufträge, die bereits vor dem „stop trading“ übermittelt wurden, dürfen jedoch ausgeführt werden. [35]

Werden Rückkäufe über eine Handelslinie getätigt, auf welcher nur der Anbieter selbst (oder die mit der Durchführung des Rückkaufprogramms beauftragte Bank bzw. der damit beauftragte Effekthändler) Kaufangebote placieren kann (**spezielle Handelslinie**), so darf der auf der spezielle Handelslinie angebotene Preis den auf der ordentlichen Linie angebotenen Preis höchstens um 2% übersteigen. Falls dies bei einer Transaktion nicht eingehalten wird, so hat der Anbieter die Übernahmekommission unverzüglich zu benachrichtigen und ihr die nötigen Auskünfte zu erteilen. [36]



Der Anbieter meldet Transaktionen von Beteiligungspapieren, auf die sich das Rückkaufprogramm bezieht, gemäss dem 8. Kapitel der UEV, es sei denn, sämtliche Rückkäufe werden über eine spezielle Handelslinie getätigt. [37]

Die übliche Handelstätigkeit der Banken oder Effekthändlern mit eigenen Beteiligungspapieren ist von Rn 23-26, 33, 35 ausgenommen. [38]

Die Bank oder der Effekthändler, die bzw. der mit der Durchführung des Rückkaufprogramms beauftragt worden ist, bestätigt mit dem Formular „Bestätigung des Börsenteilnehmers“ zuhanden der Übernahmekommission, dass die Voraussetzungen gemäss Rn 32-37 eingehalten wurden. Diese Bestätigung muss am ersten Börsentag nach Ablauf des Rückkaufprogramms abgegeben werden, mindestens aber einmal pro Jahr. [39]

—

IV. Inhalt und Publikation des Angebotsinserats

Der Anbieter kündigt das Rückkaufprogramm an, indem er das Angebotsinserat in mindestens einer deutsch- und einer französischsprachigen Zeitung mit nationaler Verbreitung publiziert. Das Angebotsinserat muss der Übernahmekommission und mindestens zwei Informationsdienstleistern übermittelt werden. Die Übermittlung an die Informationsdienstleister muss am Tag der Publikation in den Zeitungen erfolgen und zwar spätestens 90 Minuten vor der Eröffnung der Börse, an welcher das betreffende Beteiligungspapier gehandelt wird. Die Übernahmekommission gibt das Angebotsinserat auf ihrer Website wieder. [40]

Der Mindestinhalt des Angebotsinserats wird im Formular « Ankündigung eines Rückkaufprogramms » geregelt. Die Übernahmekommission kann wenn nötig zusätzliche Informationen verlangen. [41]

Das Angebotsinserat muss auf Deutsch und Französisch abgefasst sein. [42]

—

V. Änderung des Rückkaufprogramms

Jede Änderung des Rückkaufprogramms, eingeschlossen die Änderung des Zwecks, ist bei der Übernahmekommission mit begründetem Gesuch zu beantragen. Das Änderungs-gesuch kann durch das Sekretariat im Meldeverfahren erledigt werden, falls die Voraussetzungen dieses Verfahrens gegeben sind. In den übrigen Fällen entscheidet die Übernahmekommission. [43]

Nach erfolgter Prüfung ist die Änderung des Rückkaufprogramms gemäss Rn 40 ff. zu publizieren. [44]

—
—
—



VI. Ende des Rückkaufprogramms

Der Anbieter meldet der Übernahmekommission und mindestens zwei Informationsdienstleistern einen Börsentag nach dem Ende des Rückkaufprogramms die Anzahl der zurückgekauften Beteiligungspapiere jeder Kategorie. Die Übernahmekommission veröffentlicht die Mitteilung auf ihrer Website. [45]

—

VII. Meldeverfahren

Der Anbieter hat das Rückkaufprogramm vor der Lancierung mit dem Formular „Ankündigung eines Rückkaufprogramms“ der Übernahmekommission bekanntzugeben. Dem Formular ist ein Entwurf des Angebotstextes beizulegen, je auf Deutsch und Französisch. [46]

Das Sekretariat führt eine summarische Prüfung des Rückkaufprogramms durch, sofern: [47]

a) das Volumen des Programms 10 % sowohl des Kapitals als auch der Stimmrechte nicht überschreitet; und [48]

b) das Volumen des Programms 20% des Free Float nicht überschreitet, berechnet nach dem Reglement der betreffenden Börse. [49]

Sofern die Voraussetzungen gemäss Kapitel I, II, III und IV vollständig erfüllt sind, teilt das Sekretariat dem Anbieter innert drei Börsentagen mit, dass das Rückkaufprogramm nach den Grundsätzen dieses Rundschreibens freigestellt werden kann und nicht der Übernahmekommission vorgelegt werden muss. [50]

Für die Prüfung eines Rückkaufprogramms im Meldeverfahren ist eine Gebühr zu entrichten. Die Gebühr beträgt 0.5 Promille der gesamten Angebotssumme. Sie beträgt mindestens CHF 10'000 und höchstens CHF 20'000. [51]

—

VIII. Verfügung durch die Übernahmekommission

Die Übernahmekommission entscheidet, falls der Anbieter die Freistellung eines Rückkaufprogrammes beantragt, welches die Voraussetzungen der Kapitel I, II, III und IV dieses Rundschreibens nicht oder nicht vollständig erfüllt, oder falls das Sekretariat feststellt, dass die Voraussetzungen der Rn 48 und 49 nicht erfüllt sind. Die Übernahmekommission hat zudem stets die Möglichkeit, die Prüfung eines Rückkaufprogramms an sich zu ziehen, falls dieses Fragen von grundsätzlicher Bedeutung aufwirft. [52]

In diesem Fall hat der Anbieter ein Gesuch zu unterbreiten, welches das Formular „Ankündigung eines Rückkaufprogramms“ ergänzt. Er begründet insbesondere diejenigen Ele- [53]

—

—

—



mente, die von vorliegendem Rundschreiben abweichen. Das Gesuch ist der Übernahmekommission mindestens 20 Börsentage vor der Lancierung des Rückkaufprogramms einzureichen.

Die Übernahmekommission erlässt eine Verfügung, in welcher von den Voraussetzungen dieses Rundschreibens abgewichen werden kann. Falls notwendig unterstellt sie das Rückkaufprogramm ganz oder teilweise den allgemeinen Bestimmungen für öffentliche Kaufangebote. [54]

Das Rückkaufprogramm kann erst nach einer Frist von zehn Börsentagen nach der Veröffentlichung der Verfügung lanciert werden. [55]

Kapitel 12 der UEV ist anwendbar. [56]

—