



Verfügung 632/01

vom 19. Mai 2016

Feststellung der besonderen Befähigung von Acxit Capital Partners AG als Erstellerin von Fairness Opinions bei öffentlichen Kauf- und Tauschangeboten

Sachverhalt:

A.

Acxit Capital Partners AG (**Acxit** oder die **Gesuchstellerin**) ist eine Aktiengesellschaft schweizerischen Rechts. Acxit wurde am 24. Januar 2014 gegründet und hat den Sitz in Zürich. Acxit bezweckt die finanzielle und strategische Beratung mit Schwerpunkt bei Firmenzusammenschlüssen, bei der Regelung von Unternehmensnachfolgen, bei Fremd- und Eigenkapitalfinanzierungen im Privat- sowie im Kapitalmarkt, bei Umstrukturierungen sowie allenfalls anderen dabei entstehenden oder damit zusammenhängenden Geschäften. Das Aktienkapital von Acxit beträgt CHF 100'000. Acxit ist keine von der Eidgenössischen Revisionsaufsichtsbehörde nach Art. 9a Abs. 1 RAG zugelassene Prüfgesellschaft und kein Effekthändler (Art. 128 Abs. 1 FinfraG).

Am 19. April 2016 reichte Acxit ein Gesuch zur Feststellung ihrer besonderen Befähigung für das Erstellen von Fairness Opinions i.S.v. Art. 30 Abs. 6 UEV bei öffentlichen Kauf- und Tauschangeboten ein (das **Gesuch**). Das Gesuch wurde nach Rückfragen mit Eingabe vom 9. Mai 2016 ergänzt.

B.

Dem Gesuch wurden Angaben über Acxit, Lebensläufe von fünf Personen (Johannes H. Lucas, Thomas Klack, Jens Tschauer, Andreas Thümmeler, Thomas Bieri), deren Betreibungs- und Strafregisterauszüge sowie (Hochschul-)Abschlüsse, ein Handelsregisterauszug der Gesellschaft, ein Betreibungsregisterauszug der Gesellschaft, die Police für deren Berufshaftpflichtversicherung sowie verschiedene weitere Dokumente beigelegt.

C.

Zur Prüfung dieser Angelegenheit wurde ein Ausschuss bestehend aus Thomas Rufer (Vorsitzender), Thomas A. Müller und Thomas Vettiger gebildet.

—

Die Übernahmekommission zieht in Erwägung:

1. Besondere Befähigung zur Erstellung von Fairness Opinions

[1] Gemäss Art. 30 Abs. 6 UEV muss der mit der Erstellung einer Fairness Opinion beauftragte Dritte besonders befähigt sein.

—

—



[2] Die UEK kann für die Ersteller von Fairness Opinions ohne Zulassung i.S.v. Art. 128 FinfraG einzig das grundsätzliche Bestehen einer besonderen Befähigung feststellen. Hingegen ist die UEK keine Zulassungsbehörde und kann daher auch kein eigentliches Zulassungsverfahren durchführen (vgl. zuletzt die Verfügung 628/01 vom 23. März 2016 in Sachen *Proventis Partners AG*, Erw. 1 m.w.H.).

[3] Um eine transparente, qualitativ einwandfreie und dem Standard der Zeit entsprechende Fairness Opinion zuhanden des Verwaltungsrates der Zielgesellschaft – aber auch zuhanden der Aktionäre – sicherzustellen, muss die Erstellerin über das notwendige Fachwissen für Unternehmensbewertungen verfügen. Ob die Erstellerin von Fairness Opinions über diese besondere Befähigung verfügt, prüft die UEK nach Art. 30 Abs. 6 UEV.

—

2. Feststellung der besonderen Befähigung zur Erstellung von Fairness Opinions

[4] Für Personen und Gesellschaften, die von der Eidgenössischen Revisionsaufsichtsbehörde nicht als Prüfgesellschaft anerkannt sind oder kein Effektenhändler sind (vgl. Art. 128 Abs. 1 FinfraG), besteht die Möglichkeit, direkt bei der UEK ein schriftliches Feststellungsgesuch unter Beilage aller für die Beurteilung des Gesuchs notwendigen Unterlagen einzureichen.

[5] Die UEK prüft das Gesuch und stellt anschliessend fest, ob die Antragstellerin für die Erstellung von Fairness Opinions im Rahmen öffentlicher Kauf- und Tauschangebote grundsätzlich besonders befähigt ist oder nicht. Sie kann die besondere Befähigung von weiteren Voraussetzungen abhängig machen und von der Gesellschaft oder von den verantwortlichen Personen jederzeit zusätzliche Informationen einfordern.

—

3. Kriterien für die besondere Befähigung zur Erstellung von Fairness Opinions

[6] Der mit der Erstellung einer Fairness Opinion beauftragte Dritte muss i.S.v. Art. 30 Abs. 6 UEV „besonders befähigt“ sein. Die entsprechenden Voraussetzungen für eine besondere Befähigung müssen einerseits bei den beauftragten Personen (vgl. nachstehend Erw. 3.1) und andererseits bei der gesuchstellenden Gesellschaft (vgl. nachstehend Erw. 3.2) gegeben sein.



3.1 Anforderungen an die Personen

[7] Personen gelten als besonders für die Erstellung von Fairness Opinions i.S.v. Art. 30 Abs. 6 UEV befähigt, wenn sie als Revisionsexperten bei der Eidgenössischen Revisionsaufsichtsbehörde zugelassen sind und über eine Fachpraxis von mindestens fünf Jahren verfügen. Sodann gelten Personen mit einem Hochschul- oder Fachhochschulabschluss in Betriebs-, Wirtschafts- oder Rechtswissenschaften an einer schweizerischen Hochschule bzw. mit einer gleichwertigen ausländischen Ausbildung und einer Fachpraxis von mindestens fünf Jahren als besonders befähigt i.S.v. Art. 30 Abs. 6 UEV. Falls keine derartige Hochschul- oder Fachhochschulausbildung vorliegt, kann diese durch eine Fachpraxis von mindestens zehn Jahren kompensiert werden. Die Fachpraxis wird als solche anerkannt, wenn sie im Bereich M&A sowie bei der Erstellung von Unternehmensbewertungen und Fairness Opinions erworben wurde. Alle Personen müssen ungeachtet ihrer Ausbildung und Fachpraxis über einen unbescholtenen Leumund verfügen. Dieser ist mittels Betreibungs- und Strafregisterauszug zu prüfen (vgl. die Verfügung 628/01 vom 23. März 2016 in Sachen *Proventis Partners AG*, Erw. 3.1 m.w.H.).

[8] Aus den eingereichten Unterlagen zum vorliegenden Gesuch ergibt sich, dass die fünf darin genannten Personen (Johannes H. Lucas, Thomas Klack, Jens Tschauder, Andreas Thümmeler, Thomas Bieri) die beschriebenen Voraussetzungen bezüglich Ausbildung, Fachpraxis und Leumund erfüllen. Deshalb gelten sie als besonders befähigte Personen für die Erstellung von Fairness Opinions i.S.v. Art. 30 Abs. 6 UEV.

3.2 Anforderungen an die Gesellschaft

[9] Eine i.S.v. Art. 30 Abs. 6 UEV besonders befähigte Gesellschaft muss über ein Corporate Finance Team verfügen, in dem mindestens 20 % der mit der Erstellung von Fairness Opinions betrauten Personen, wenigstens aber vier, die Kriterien gemäss der obigen Ziff. 3.1 erfüllen. Das Corporate Finance Team hat einen Leistungsnachweis („track record“) seiner Tätigkeit im Bereich Unternehmensbewertungen und Fairness Opinions zu erbringen. Die Gesellschaft hat schliesslich mittels internem Qualitätssicherungssystem aufzuzeigen, wie sie die Qualität einwandfreier und dem Standard der Zeit entsprechender Fairness Opinions sicherstellt. Dazu gehören namentlich Angaben über die Zuweisung der Aufgaben an geeignete Personen, die Sicherstellung der Unabhängigkeit, die Anleitung, die Überwachung und die Durchsicht von getätigten Arbeiten, die Überprüfung der Qualität der erstellten Fairness Opinion, das Einholen von Expertenmeinungen sowie Weiterbildungen und Schulungen (auch „on the job“) (vgl. die Verfügung 628/01 vom 23. März 2016 in Sachen *Proventis Partners AG*, Erw. 3.2 m.w.H.).

[10] Das Team von Acxit, das zur Erstellung von Fairness Opinions zuständig ist, zählt 20 Personen. In diesem Team erfüllen die fünf genannten Personen (Johannes H. Lucas, Thomas Klack, Jens Tschauder, Andreas Thümmeler, Thomas Bieri) und somit 25 % die Anforderungen gemäss der obigen Ziff. 3.1, Rn 7. Acxit hat sodann in ihrem Leistungsnachweis dargelegt, dass sie zahlreiche unabhängige Unternehmensbewertungen erstellt hat. Sie verfügt ausserdem über eine mehrjährige Fachpraxis. Die eingereichten Dokumente zum internen Qualitätssystem von Acxit



enthalten ebenfalls alle erforderlichen Angaben. Insgesamt erfüllt Acxit damit alle Voraussetzungen, weshalb sie als besonders befähigte Gesellschaft für die Erstellung von Fairness Opinions i.S.v. Art. 30 Abs. 6 UEV gilt.

3.3 Fazit

[11] Sowohl die genannten Personen als auch Acxit erfüllen die Anforderungen an die besondere Befähigung i.S.v. Art. 30 Abs. 6 UEV. Das vorliegende Gesuch ist damit gutzuheissen. Es wird somit festgestellt, dass Acxit für die Erstellung von Fairness Opinions im Rahmen öffentlicher Kauf- und Tauschangebote besonders befähigt i.S.v. Art. 30 Abs. 6 UEV ist.

—

4. Einzelfallprüfung

4.1 Besondere Befähigung

[12] Die Feststellung gemäss der obigen Ziff. 3 begründet keine Aufsichtsfunktionen der UEK gegenüber Acxit. Allfällige Wechsel in der Zusammensetzung des (Corporate Finance) Teams oder andere Veränderungen im Verantwortungsbereich von Acxit müssen der UEK deshalb grundsätzlich nicht angezeigt werden (vgl. die Verfügung 628/01 vom 23. März 2016 in Sachen *Proventis Partners AG*, Erw. 3.1 m.w.H.).

[13] Erstellt Acxit jedoch im Rahmen eines öffentlichen Angebots eine Fairness Opinion, hat sie der UEK mitzuteilen, wie sich das (Corporate Finance) Team aktuell zusammensetzt. Ausserdem muss Acxit die UEK über alle weiteren Veränderungen informieren, die dafür von Bedeutung sein könnten, dass die besondere Befähigung i.S.v. Art. 30 Abs. 6 UEV weiterbesteht. Acxit muss schliesslich besonders bestätigen, dass die Anforderungen an die Personen und an die Gesellschaft gemäss den obigen Ziff. 3.1 und 3.2 weiterhin erfüllt sind.

4.2 Unabhängigkeit

[14] Ob die Gesuchstellerin die Anforderungen an die Unabhängigkeit gemäss Art. 30 Abs. 6 UEV erfüllt und die Fairness Opinion inhaltlich den Anforderungen von Art. 30 Abs. 5 UEV genügt, prüft die UEK im jeweiligen Einzelfall.

[15] Wie bereits erwähnt, muss gemäss Art. 30 Abs. 6 UEV der mit der Erstellung einer Fairness Opinion beauftragte Dritte vom Anbieter, von der Zielgesellschaft und von den mit diesen in gemeinsamer Absprache handelnden Personen unabhängig sein. Die Bestimmungen gemäss Rn 6 bis 11 des UEK-Rundschreibens Nr. 3 (Prüfung von öffentlichen Kaufangeboten) gelten sinngemäss, wenn die Unabhängigkeit für die mit der Erstellung von Fairness Opinions beauftragten Dritten beurteilt wird.

—



5. Veröffentlichung

[16] Die vorliegende Verfügung wird nach Eintritt der Rechtskraft auf der Website der UEK veröffentlicht.

—

6. Gebühr

[17] Für die Prüfung des Gesuchs betreffend die besondere Befähigung für die Erstellung von Fairness Opinions bei öffentlichen Kauf- und Tauschangeboten wird eine Gebühr in der Höhe von CHF 15'000 erhoben (Art. 118 Abs. 1 und 2 FinfraV).

—

—

—



Die Übernahmekommission verfügt:

1. Es wird festgestellt, dass Acxit Capital Partners AG für die Erstellung von Fairness Opinions im Rahmen öffentlicher Kauf- und Tauschangebote besonders befähigt ist.
2. Die vorliegende Verfügung wird nach Eintritt der Rechtskraft auf der Website der Übernahmekommission veröffentlicht.
3. Die Gebühr zulasten von Acxit Capital Partners AG beträgt CHF 15'000.

Der Vorsitzende des Ausschusses:

Thomas Rufer
—

Diese Verfügung geht an die Partei:

- Acxit Capital Partners AG, vertreten durch Frédéric Mancosu, Bär & Karrer AG

Rechtsmittelbelehrung:

Beschwerde (Art. 140 des Finanzmarktinfrastrukturgesetzes, SR 958.1):

Diese Verfügung kann innert einer Frist von fünf Börsentagen bei der Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA, Laupenstrasse 27, CH-3003 Bern, angefochten werden. Die Anfechtung hat schriftlich zu erfolgen und ist zu begründen. Die Beschwerde hat den Erfordernissen von Art. 52 VwVG zu genügen.