

Bericht

Datum:
25. September 2019

Fehlbare Offenlegung der HNA Group im Kontext der Beteiligung an Dufry

1 Ausgangslage

Die HNA Group Co. Ltd. (nachfolgend HNA Group) ist eine chinesische Unternehmensgruppe mit Sitz in Haikou in China. Sie ist hauptsächlich im Luftverkehr und Tourismus tätig. Gegründet wurde die HNA Group im Jahr 1998 von Feng Chen und Jian Wang, welche das Unternehmen bis zum Tod von Jian Wang im Juli 2018 als Vorsitzende gemeinsam geführt haben.

Die HNA Group hat in den letzten Jahren weltweit expandiert. In der Schweiz erwarb sie die ehemaligen Swissair-Gesellschaften Swissport, Gategroup und SR Technics. 2017 baute sie zudem zwischenzeitlich eine indirekte Beteiligung von 20,92 Prozent am an der SIX Swiss Exchange kotierten Duty-Free-Händler Dufry AG (nachfolgend Dufry) auf.

Als die HNA Group im Juli 2017 ihre neue Organisationsstruktur bekanntgab, überprüfte die Schweizerische Übernahmekommission (nachfolgend UEK) die von der HNA Group im Rahmen der Gategroup-Übernahme gemachten Angaben. Die UEK stellte in ihrer öffentlich publizierten Verfügung vom 22. November 2017 fest, dass der Angebotsprospekt vom 20. Mai 2016 unwahre oder unvollständige Angaben zu den Eigentumsverhältnissen der HNA Group enthielt. Die FINMA nahm darauf ihrerseits Abklärungen zu den hinter der HNA Group stehenden wirtschaftlich Berechtigten in Bezug auf die Offenlegung der Dufry-Beteiligung auf.

2 Offenlegungspflichten in der Schweiz

Gemäss dem Schweizer Offenlegungsrecht (Art. 120 FinfraG) müssen Aktionäre von in der Schweiz kotierten Unternehmen offenlegen, wenn sie gewisse Schwellenwerte der Stimmrechte erreichen, unter- oder überschreiten. Bei der Bestimmung des meldepflichtigen wirtschaftlich Berechtigten ist dabei entscheidend, wer die aus der Beteiligung fliessenden Stimmrechte kontrolliert und das wirtschaftliche Risiko aus der Beteiligung trägt (Art 120 Abs. 1 FinfraG i.V.m. Art. 10 Abs. 1 FinfraV-FINMA). Mit Blick auf die Möglichkeit zur Stimmrechtskontrolle sind nicht nur rechtlich durchsetzbare Konstellationen und Vereinbarungen zu berücksichtigen. Vielmehr werden sämtliche Vorgänge erfasst, welche die tatsächliche Beherrschungsmöglichkeit über die kontrollierende Rechtseinheit eröffnen können. Dabei ist es nicht relevant, ob die Kontrolle auch tatsächlich ausgeübt wird. Das Gesetz verfolgt

das Ziel, die tatsächlichen Beherrschungsverhältnisse offenzulegen. Es erfasst deshalb auch Vorgänge, bei denen natürliche oder juristische Personen zur Umgehung der Meldepflicht vorgeschoben werden.

3 Offenlegungsmeldungen zur Dufry-Beteiligung und Beteiligungsstruktur der HNA Group

Zwischen dem 26. April 2017 und dem 6. Februar 2019 machte die HNA Group sechs Offenlegungsmeldungen mit Bezug auf ihre Beteiligung an Dufry. Dabei gab sie jeweils die chinesische Hainan Province Cihang Foundation (nachfolgend Cihang Foundation) als wirtschaftlich Berechtigte an.

Die Cihang Foundation ist eine am 8. Oktober 2010 von Feng Chen und Jian Wang gegründete private Non-Profit-Organisation. Geleitet wird die Non-Profit-Organisation von einem neunköpfigen Stiftungsrat, in dem Feng Chen Mitglied ist und Jian Wang bis zu seinem Tod vertreten war.

Die Eigentümerstruktur der HNA Group hat sich über die Jahre stark verändert. Feng Chen und Jian Wang übernahmen anlässlich der Gründung der HNA Group sämtliche Anteile je zur Hälfte. In den 2000er-Jahren übertrugen sie ihre Anteile an zwei Treuhänder sowie an die "Employee Union", d.h. die Gewerkschaft der von Feng Chen, Jian Wang und vier weiteren Mitgründern gegründeten Hainan Airlines Company Ltd. (nachfolgend Hainan Airlines). Ende 2008 hielten die beiden Vorsitzenden damit offiziell weder direkt noch indirekt eine Beteiligung an der HNA Group. Die Employee Union räumte den beiden Vorsitzenden und den vier weiteren Mitgründern der Hainan Airlines jedoch Optionsrechte für die (Rück-)Übertragung der treuhänderisch gehaltenen Anteile ein.

Im September 2013 übertrug die Employee Union einen Teil ihrer HNA Group-Anteile an die Cihang Foundation. Im Dezember 2015 übten sodann Feng Chen, Jian Wang und die vier weiteren Mitgründer der Hainan Airlines ihre Optionsrechte aus, woraufhin die Employee Union ihnen im Jahr 2016 die restlichen HNA Group-Anteile übertrug. Den grössten Anteil davon erhielten dabei Feng Chen und Jian Wang. Nach diesen Transaktionen hielten Feng Chen und Jian Wang ab 2016 wieder eine eigene indirekte Beteiligung an der HNA Group von je 14,98 Prozent.

4 Untersuchungsergebnisse der FINMA

Die FINMA stellt in ihrem Verfahren fest, dass sich die zentrale Stellung und Rolle von Feng Chen und Jian Wang innerhalb des HNA-Konzerns trotz der verschiedenen Übertragungsvorgänge und der Gründung von Stiftungen nicht verändert hat. Vielmehr verfügten die beiden Vorsitzenden fortwährend über die effektive Kontrolle über die HNA Group und ihre Tochtergesell-

schaften, die Employee Union und auch die Cihang Foundation, deren Entschiede stets einstimmig unter der Leitung der beiden Vorsitzenden gefällt wurden.

Die FINMA kommt daher zum Schluss, dass Feng Chen und Jian Wang aufgrund ihrer zentralen Rolle und Stellung innerhalb des HNA-Konzerns und ihrer eigenen indirekten Beteiligung an der HNA Group als Aktionärsgruppe die Cihang Foundation bis zum Tod von Jian Wang gemeinsam beherrschten. Sie verfügten über eine faktische und daher offenlegungsrechtlich relevante Kontrollmöglichkeit und trugen aufgrund ihrer indirekten Beteiligungen von je 14,98 Prozent an der HNA Group ein erhebliches und gemeinsam als Gruppe (29,96 Prozent) das grösste wirtschaftliche Risiko aus der von der HNA Group gehaltenen Beteiligung an Dufry (Art. 10 Abs. 1 FinfraV-FINMA).

Aufgrund dieser Situation hätten in der Schweiz bei der Beteiligung an Dufry anstatt die Cihang Foundation vielmehr Feng Chen und Jian Wang als wirtschaftlich berechnete Aktionärsgruppe offengelegt und gemeldet werden müssen (Art. 120 Abs. 1 und Art. 121 FinfraG). Daraus folgt, dass die sechs Offenlegungsmeldungen zwischen April 2017 und Februar 2019 nicht wahrheitsgemäss erfolgten. Damit haben die Parteien dieses Verfahrens – Feng Chen sowie die Cihang Foundation – ihre Meldepflicht (gemäss Art. 120 Abs. 1 und 121 FinfraG) verletzt und die Offenlegungspflicht sowie das damit verbundene Transparenzgebot nach Schweizer Recht missachtet.

Selbst als die FINMA Vorabklärungen eröffnete und eine Korrektur der Meldungen forderte, korrigierten die Parteien den gesetzeswidrigen Zustand nicht. Vielmehr meldeten sie nach der Veräusserung der Dufry-Beteiligung in ihrer Offenlegungsmeldung vom 6. Februar 2019 erneut die Cihang Foundation als wirtschaftlich Berechnete.

Die FINMA stellt insgesamt eine schwere Verletzung finanzmarktrechtlicher Pflichten fest (Art. 32 FINMAG). Die FINMA wird zudem beim zuständigen Strafrechtsdienst des Eidgenössischen Finanzdepartements EFD Anzeige erstatten.