



## **VERFÜGUNG**

**der Übernahmekammer der Eidg. Bankenkommission**  
Dr. Eugen Haltiner, Präsident, Dr. Anne Héritier Lachat, Prof. Luc Thévenoz

**vom 12. Oktober 2007**

in Sachen

**GoldenPeaks Capital Partners AG, Zug, JOHCM Alternative Investments LLP,  
London, FINCAPITAL, Paris und Susquehanna Ireland Ltd, Dublin**

Vertreten durch [...]

**Unilabs S.A., Genf**  
Selbstvertreten

**Capio Springfield AB (vormals Goldcup J 2653 AB), Schweden**

Vertreten durch [...]

betreffend

**Ablehnung der Empfehlung I der Übernahmekommission vom 22. August  
2007 i.S. öffentliches Kaufangebot der Goldcup J 2653 AB, Schweden, für  
alle sich im Publikum befindenden Namenaktien, Inhaberaktien und  
Aktionärsoptionen auf Inhaberaktien der Unilabs S.A., Genf - Voranmeldung**



### Sachverhalt:

- (1) Die Unilabs S.A. („Unilabs“ oder „Zielgesellschaft“), deren Aktien (4'800'000 Namenaktien, Nennwert CHF 0.50, sowie 7'600'000 Inhaberaktien, Nennwert CHF 1) an der SWX Swiss Exchange kotiert sind, ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Genf. Die Capiro Springfield AB („Capiro“, vormals Goldcup J 2653 AB) ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Schweden. Die GoldenPeaks Capital Partners AG, die JOHCM Alternative Investments LLP, die FINCAPITAL und die Susquehanna Ireland Ltd (alle vier zusammen „die Minderheitsaktionäre“) sind Aktionärinnen der Unilabs S.A. und halten am 29. August 2007 direkt oder indirekt 1,6%, 4%, 0.8% bzw. 4.1% der Stimmrechte an Unilabs S.A.
- (2) Am 6. August 2007 schloss Capiro ein *Share Purchase Agreement* mit einer Verkäufergruppe, darunter Verwaltungsratspräsident und CEO der Unilabs Edgard Zwirn, ab, nach welchem Capiro 4'799'690 Unilabs-Namenaktien, 1'410'184 Unilabs-Inhaberaktien, 4'800'000 Aktionärsoptionen auf Unilabs-Namenaktien sowie 926'762 kotierte Aktionärsoptionen auf Unilabs-Inhaberaktien für einen Gesamtbetrag von CHF 282 Mio. kaufte.
- (3) Am 7. August 2007 veröffentlichte Capiro die Voranmeldung des öffentlichen Übernahmeangebotes für alle sich im Publikum befindenden Namen- und Inhaberaktien der Unilabs, unter Einbezug derjenigen Unilabs-Namenaktien und Unilabs-Inhaberaktien, die bis zum Ende der Nachfrist aus dem bedingten oder genehmigten Kapital von Unilabs ausgegeben werden, sowie auf alle sich im Publikum befindenden Aktionärsoptionen auf Unilabs-Inhaberaktien. Als Preis des Angebots sind CHF 28.75 netto in bar je Unilabs-Namenaktie, CHF 57.50 netto in bar je Unilabs-Inhaberaktie sowie CHF 1.75 netto in bar je Unilabs-Option vorgesehen. Gleichentags gaben Capiro und Unilabs die Unterzeichnung des *Share Purchase Agreement* öffentlich bekannt. Aufgrund der Voranmeldung intervenierten die GoldenPeaks Capital Partners AG, die JOHCM Alternative Investments LLP und die FINCAPITAL beim Verwaltungsratspräsident und CEO der Unilabs, Edgard Zwirn, und sprachen sich gegen den angebotenen Preis aus.
- (4) Mit Empfehlung I vom 22. August 2007 hielt die Übernahmekommission („UEK“) fest, dass der gemäss *Share Purchase Agreement* geplante Kauf von 4'799'690 Unilabs-Namenaktien, 1'410'184 Unilabs-Inhaberaktien, 4'800'000 Aktionärsoptionen auf Unilabs-Namenaktien sowie 926'762 Aktionärsoptionen auf Unilabs-Inhaberaktien durch Capiro nicht in den Anwendungsbereich der in Art. 10 Abs. 6 der Verordnung der Übernahmekommission vom 21. Juni 1997 über öffentliche Kaufangebote (UEK-UEV; SR 954.195.1) festgelegten Best Price Rule falle, sondern als vorausgegangener Erwerb von Beteiligungspapieren im Sinne von Art. 32 Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 24. März 1995 über die Börsen und den Effektenhandel (BEHG; SR 954.1) und Art. 38 der Verordnung der Eidg.



Bankenkommision vom 25. Juni 1997 über die Börsen und den Effektenhandel (BEHV-EBK; SR 954.193) zu qualifizieren sei.

- (5) Mit Eingabe vom 29. August 2007 lehnten die Minderheitsaktionäre die Empfehlung I ab und stellten folgende Anträge:

„1. *GoldenPeaks, JOHCM, FINCAPITAL und SUSQUEHANNA lehnen die Empfehlung I in Sachen Unilabs S.A. vom 22. August 2007 wegen Gesetzeswidrigkeit ab.*

Eventualantrag zu Ziff. 1:

*Sollte den vier Minderheitsaktionären die Legitimation zur Ablehnung der Empfehlung I in Sachen Unilabs S.A. vom 22. August 2007 abgesprochen werden, beantragen GoldenPeaks, JOHCM, FINCAPITAL und SUSQUEHANNA (i) die genannte Empfehlung I sei von Amtes wegen und gestützt auf diesen Antrag in Wiedererwägung zu ziehen und (ii) das öffentliche Übernahmeangebot sei wegen Verletzung der Best Price Rule als unzulässig zu erklären.*

2. *Unabhängig von der Empfehlung I in Sachen Unilabs S.A. vom 22. August 2007 sei das öffentliche Übernahmeangebot von Goldcup J 2653 AB („Anbieterin“) wegen Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes der Aktionäre als unzulässig zu erklären.*

3. *GoldenPeaks, JOHCM, FINCAPITAL und SUSQUEHANNA sei volle Akteneinsicht in das laufende Verfahren zu gewähren.“*

- (6) Auf diese Eingabe wird, soweit wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

- (7) Die Übernahmekammer der EBK im vorliegenden Übernahmeverfahren setzt sich zusammen aus Herrn Dr. Eugen Haltiner als Präsident, Frau Dr. Anne Héritier Lachat sowie Herrn Prof. Luc Thévenoz.

## **Erwägungen:**

### **A. Zuständigkeit und Frist**

(8) Die UEK ist gemäss Art. 23 Abs. 3 BEHG zuständig, die Einhaltung der Bestimmungen über öffentliche Kaufangebote im Einzelfall zu überprüfen und Empfehlungen zu erlassen. Werden ihre Empfehlungen abgelehnt, so meldet sie dies der Aufsichtsbehörde, d.h. der EBK (Art. 23 Abs. 4 BEHG), die gestützt hierauf ein verwaltungsrechtliches Verfahren durchführt und eine Verfügung erlässt (Art. 23 Abs. 4; Art. 35 Abs. 1 BEHG).

(9) Lehnen die Parteien eine Empfehlung ab, so müssen sie dies der UEK gemäss Art. 5 Abs. 1 UEK-UEV spätestens fünf Börsentage nach Empfang der Empfehlung schriftlich melden. Die Empfehlung I vom 22. August 2007 wurde mit Eingabe vom 29.



August 2007 an die UEK durch die Minderheitsaktionäre abgelehnt. Die Eingabe erfolgte somit innert der gesetzten Frist.

## **B. Befugnis zur Ablehnung einer Empfehlung der UEK**

(10) GoldenPeaks Capital Partners AG, JOHCM Alternative Investments LLP, FINCAPITAL und Susquehanna Ireland Ltd beanspruchen im vorliegenden Verfahren das Recht zur Ablehnung der Empfehlung I der UEK.

(11) Gemäss Art. 5 Abs. 1 UEV-UEK i.V.m. Art. 53 Abs. 1 UEV-UEK haben der Anbieter, die Personen, die mit ihm in gemeinsamer Absprache handeln, und die Zielgesellschaft im Verfahren Parteistellung.

(12) Mit Entscheid vom 27. Februar 2007 hat sich das Bundesgericht zur Problematik der Befugnis der Minderheitsaktionäre zur Ablehnung der Empfehlungen der UEK in Zusammenhang mit den Modalitäten eines laufenden öffentlichen Kaufangebotes klar geäussert. Gestützt auf diese Rechtsprechung (BGE 2A.508/2006, Erw. 6) sind nur die Parteien und nicht auch die Intervenienten legitimiert, eine Empfehlung der UEK im Rahmen eines laufenden öffentlichen Kaufangebots abzulehnen. Die Parteistellung gemäss UEV-UEK stellt hiezu eine *lex specialis* zum Verwaltungsverfahrensgesetz dar und beschränkt *expressis verbis* den Parteibegriff auf den Anbieter, die in gemeinsamer Absprache handelnden Personen und die Zielgesellschaft. Die Minderheitsaktionäre sind daher vom Parteibegriff ausgeschlossen. Sie haben aber die Möglichkeit, als Intervenienten am Verfahren vor der Übernahmekommission schriftlich teilzunehmen und Einwendungen vorzubringen, sofern sie ein direktes berechtigtes Interesse geltend machen können (Art. 54 UEK-UEV). Ein solches berechtigtes Interesse wird bei Personen mit einer direkten oder indirekten Beteiligung von mindestens 5% der Stimmrechte der Zielgesellschaft angenommen (Art. 54 Abs. 2 UEK-UEV i.V.m. Art. 38 Abs. 1 UEV-UEK). Das Bundesgericht hielt weiter fest, dass weitergehende Rechte den Minderheitsaktionären nicht zustehen, da Art. 54 UEV-UEK deren schutzwürdigen Interessen genügend Rechnung trägt (BGE 2A. 508/2006, Erw. 4.2). Dies bedeutet, dass Minderheitsaktionäre, die im Rahmen eines laufenden Übernahmeverfahrens ein direktes berechtigtes Interesse geltend machen können, nur als Intervenient teilnehmen können. Dies entspricht übrigens dem Beschleunigungsgebot bei Übernahmeverfahren (vgl. BGE 129 II 189 Erw. 4.2). Soweit Minderheitsaktionäre finanzielle Ansprüche geltend machen, sollen sie abgesehen von der Intervention nach Art. 54 UEV-UEK auf den Zivilrichter verwiesen werden (BGE 2A. 508/2006, Erw. 4.3.2 in fine). Schliesslich hält das Bundesgericht fest, dass zugunsten einer Ablehnungsbefugnis der Minderheitsaktionäre im heute gültigen Recht auch nicht die im Rahmen einer integrierten Finanzmarktaufsicht vorgesehenen Gesetzesänderungen geltend gemacht werden können (BGE 2A. 508/2006, Erw. 4.3.4).

(13) Aufgrund dieser klaren Rechtsprechung sind vorliegend GoldenPeaks Capital Partners AG, JOHCM Alternative Investments LLP, FINCAPITAL und Susquehanna Ireland Ltd als Minderheitsaktionäre ohne Parteistellung nicht befugt, die Empfehlung I der UEK vom 22. August 2007 abzulehnen. Sie haben bloss das Recht, als Intervenienten im Verfahren vor der UEK teilzunehmen und Einwendungen vorzubringen, solange sie ein direktes berechtigtes Interesse geltend machen können.



(14) Da GoldenPeaks Capital Partners AG, JOHCM Alternative Investments LLP, FINCAPITAL und Susquehanna Ireland Ltd als Minderheitaktionäre keine Parteistellung haben und somit nicht befugt sind, die Empfehlung der UEK abzulehnen, ist auf deren angebehrte Ablehnung nicht einzutreten. Die weiteren Anträge gemäss Eingabe vom 29. August 2007 sind folglich nicht weiter zu prüfen.

### **C. Kosten**

(15) Der Ausgang des vorliegenden Verfahrens hat zur Konsequenz, dass GoldenPeaks Capital Partners AG, JOHCM Alternative Investments LLP, FINCAPITAL und Susquehanna Ireland Ltd die Verfahrenskosten solidarisch zu übernehmen haben.

Aus diesen Gründen und in Anwendung der Art. 22 ff BEHG, Art. 1 ff des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021), Art. 5 Abs. 1 UEK-UEV, Art. 53 Abs. 1 UEK-UEV, Art. 54 UEK-UEV, Art. 55 Abs. 5 UEK-UEV und Art. 4-6 des Reglements vom 20. November 1997 über die Eidg. Bankenkommission („R-EBK“; SR 952.721) sowie Art. 11 und 12 Abs. 1 Bst. e der Verordnung vom 2. Dezember 1996 über die Erhebung von Abgaben und Gebühren durch die Eidg. Bankenkommission (EBK-Gebührenverordnung, „EBK-GebV“; SR 611.014) hat die Übernahmekammer der Eidg. Bankenkommission

### **verfügt:**

1. Auf die Ablehnung vom 29. August 2007 der Empfehlung I der Übernahmekommission vom 22. August 2007 durch GoldenPeaks Capital Partners AG, JOHCM Alternative Investments LLP, FINCAPITAL und Susquehanna Ireland Ltd wird nicht eingetreten.
2. Die Verfahrenskosten von CHF 4'000.- werden GoldenPeaks Capital Partners AG, JOHCM Alternative Investments LLP, FINCAPITAL und Susquehanna Ireland Ltd solidarisch auferlegt. Sie werden mit separater Post in Rechnung gestellt und sind innert 30 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft zu überweisen.

### **ÜBERNAHMEKAMMER DER EIDG. BANKENKOMMISSION**

Dr. Eugen Haltiner  
Präsident

Franz Stirnimann  
Vizedirektor



Eidgenössische Bankenkommission  
Commission fédérale des banques  
Commissione federale delle banche  
Swiss Federal Banking Commission

Die Parteien können gegen diese Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht (Postfach, CH-3000 Bern 14) Beschwerde führen. Die Beschwerde ist zu begründen und **innert 30 Tagen** in zwei unterschriebenen Exemplaren einzureichen.

Zu eröffnen an: GoldenPeaks Capital Partners AG, JOHCM Alternative Investments LLP, FINCAPITAL und Susquehanna Ireland Ltd, vertreten durch [...]

Capio Springfield AB, vertreten durch [...]

Unilabs S.A., place Cornavin 12, Case postale 2259, 1211 Genève  
1

Übernahmekommission, Selnaustrasse 30, Postfach, 8021 Zürich

2007-09-28/226/16025