



Verfügung 459/01

vom 3. November 2010

Öffentlicher Aktienrückkauf der **Actelion Ltd** mittels Handel auf separater Handelslinie

Sachverhalt:

A.

Actelion Ltd (**Actelion** oder **Gesuchstellerin**) ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Allschwil/BS. Das Aktienkapital beträgt gemäss Handelsregistereintrag CHF 64'263'612 und ist eingeteilt in 128'527'224 Namenaktien von je CHF 0.50 Nennwert. Actelion verfügt zudem über bedingtes und genehmigtes Kapital. Die Namenaktien sind an der SIX Swiss Exchange (**SIX**) gemäss Main Standard kotiert. Gemäss dem Reglement des Swiss All Share Index der SIX entspricht der frei handelbaren Anteils des Beteiligungspapiers (**Free Float**) gegenwärtig 92.05 % des Aktienkapitals. Actelion bezweckt die Haltung von Beteiligungen an anderen Gesellschaften, welche in der Forschung, Entwicklung, Herstellung oder im Vertrieb von pharmazeutischen, biologischen und diagnostischen Produkten tätig sind.

B.

Actelion plant, im Rahmen eines öffentlichen Rückkaufprogramms über eine spezielle Handelslinie an der SIX eigene Namenaktien zum Zweck der Kapitalherabsetzung zum Marktpreis zurückzukaufen. Das Rückkaufprogramm soll gemäss Medienmitteilung vom 21. Oktober 2010 einen Umfang von maximal CHF 800 Mio. erreichen. Actelion plant, maximal 19'279'083 Namenaktien, entsprechend 15 % des Kapitals und der Stimmrechte zurückzukaufen. Der Verwaltungsrat wird den Aktionären von Actelion an den nächsten Generalversammlungen die Vernichtung der zurückgekauften Aktien vorschlagen.

C.

Am 25. Oktober 2010 reichte Actelion ein Gesuch mit folgenden Anträgen ein:

1. *Der von Actelion geplante Rückkauf sei von den ordentlichen Bestimmungen für öffentliche Kaufangebote zu befreien und den Bestimmungen und Auflagen des UEK-Rundschreibens Nr. 1 zu unterstellen.*
2. *Actelion sei von der Einhaltung der in Rn 8 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 festgehaltenen Voraussetzung zu befreien.*
3. *Die Publikation der Verfügung sei bis zum Tag der Publikation des Aktienrückkaufs aufzuschieben.*

Dem Gesuch wurden das Formular „Meldung eines Rückkaufprogramms“ und die Entwürfe der Rückkaufinserate beigelegt.



D.

Zur Prüfung dieser Angelegenheit wurde ein Ausschuss bestehend aus Luc Thévenoz (Präsident), Susanne Haury von Siebenthal und Henry Peter 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). Damit unterstehen diese Transaktionen grundsätzlich den Bestimmungen des 5. Abschnitts des BEHG über öffentliche Kaufangebote.

[2] Die Übernahmekommission kann die Anbieterin von der Einhaltung der Bestimmungen über öffentliche Kaufangebote befreien (Art. 4 Abs. 2 UEV). Voraussetzungen und Verfahren dieser Freistellung sind im UEK-Rundschreibens Nr. 1 vom 26. Februar 2010 festgelegt.

—

2. Volumen des Rückkaufprogramms von mehr als 10 %

[3] Die Gesuchstellerin beantragt die Freistellung eines Rückkaufvolumens von maximal 15 % des aktuell im Handelsregister eingetragenen Kapitals. Das Volumen des Rückkaufprogramms darf gemäss Rn 8 i.V.m. Rn 39 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 nicht mehr als 10 % weder des Kapitals noch der Stimmrechte gemäss Handelsregistereintrag betragen, um im Meldeverfahren behandelt zu werden. 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 werden (vgl. Verfügung 414/01 vom 29. Mai 2009 in Sachen *shaPE Capital AG*, Erw. 2; Empfehlung 388/01 vom 21. Oktober 2008 in Sachen *Alpine Select AG*, Erw. 3; Empfehlung 374/01 vom 24. Juni 2008 in Sachen *Valora Holding AG*, Erw. 3; Empfehlung 355/01 vom 25. Februar 2008 in Sachen *Swiss Re*, Erw. 2.2).

[4] Das gegenwärtige Aktionariat von Actelion setzt sich gemäss Angaben der Gesuchstellerin wie folgt zusammen (Berechnungsbasis: aktuell im Handelsregister eingetragenes Aktienkapital):

- Der Eigenbestand der Gesuchstellerin beträgt per 25. Oktober 7.99 %;
- BB Biotech AG, Schaffhausen, hält 4.90 %;
- Rudolf Maag, Binningen, hält 4.72 %;

—

—



- Jean-Paul Clozel, Binningen, hält 3.10 %;
- Eine Aktionärsgruppe, bestehend aus Orbis Investment Management Limited, Orbis Global Equity Fund Limited, Orbis Optimal SA Fund Limited, Orbis Optimal Global Fund Limited, Orbis International Equity LP, alle Hamilton (Bermuda), Orbis SICAV, Bertrange (Luxembourg), Orbis MIS – Orbis Global Equity Fund, Sydney (Australien) und G.A. Fund-L, Luxembourg (Luxembourg), hält 3.05 %;
- Eine Aktionärsgruppe, bestehend aus Mellon Capital Management Corporation, San Francisco (USA), The Dreyfus Corporation, New York (USA), Newton Investment Management Limited, London (UK), hält 2.88 %.

[5] Bei dieser Aktionariatsstruktur hat der Rückkauf und die anschliessende Vernichtung von insgesamt bis zu 15 % 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.

[6] Das geplante Rückkaufprogramm wird auch keine übermässige Reduktion des Free Float zur Folge haben. Der aktuelle Free Float, der am 20. September 2010 von der SIX publiziert wurde, beträgt 92.05 % des aktuellen Aktienkapitals, entsprechend ungefähr 119'128'759 Namenaktien. Die Gesuchstellerin beantragt, maximal 19'279'083 Namenaktien, entsprechend 16.18 % des Free Float, zurückkaufen zu können. Gemäss Rn 9 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 darf das Volumen des Rückkaufprogramms nicht mehr als 20 % des Free Float betragen, berechnet am Tag der Gesuchseinreichung. Diese Schwelle wird nicht überschritten.

[7] Rn 10 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 verlangt zudem, dass die Durchführung des Rückkaufprogramms nicht dazu führt, dass der Free Float derart reduziert wird, dass Mindestschwellen unterschritten werden, welche Kotierungsvoraussetzung gemäss den Bestimmungen der Börse sind, an welcher die Beteiligungspapiere kotiert sind. Gemäss Art 19 des Kotierungsreglements der SIX muss eine Kategorie von Effekten zu mindestens 25 % im Publikumsbesitz sein, um kotiert zu werden. Diese Schwelle berechnet sich gemäss der Richtlinie betr. Streuung von Beteiligungsrechten der SIX (**Richtlinie Streuung**). Nicht zum Publikumsbesitz gerechnet werden namentlich Beteiligungsrechte, die von der Gesellschaft selber oder ihren Tochtergesellschaften gehalten werden und Beteiligungsrechte von Aktionären oder verbundenen Aktionärsgruppen von mehr als fünf Prozent (Art. 4 Richtlinie Streuung). Der Publikumsbesitz gemäss diesen Definition beträgt aktuell 92.01 %. Nach Durchführung des geplanten Rückkaufprogramms wird sich der Publikumsbesitz um maximal 15% reduzieren und immer noch mindestens 77.01% des aktuellen Aktienkapitals betragen. Die Schwelle von 25% des Aktienkapitals wird zu keiner Zeit unterschritten.

[8] Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass das geplante Rückkaufprogramm keine massgebliche Veränderung der Kontrollverhältnisse und keine übermässige Reduktion des Free Float zur Folge hat. Antrag 2 der Gesuchstellerin kann daher gutgeheissen werden.



3. Übrige Voraussetzungen und Auflagen gemäss UEK-Rundschreiben Nr. 1

[9] Die übrigen Voraussetzungen gemäss UEK-Rundschreiben Nr. 1 sind eingehalten. Die Einhaltung der Auflagen gemäss Rn 12 bis 16 ist von Actelion, diejenige der Auflagen gemäss Rn 11 und 28 bis 33 von der mit dem Rückkauf beauftragten Bank Credit Suisse AG spätestens am dritten Börsentag nach Ablauf des Angebots, mindestens aber einmal pro Jahr, zu bestätigen.

[10] Das geplante Rückkaufprogramm kann daher von den ordentlichen Bestimmungen für öffentliche Kaufangebote befreit werden und den Bestimmungen und Auflagen des UEK-Rundschreibens Nr. 1 unterstellt werden. Antrag 1 der Gesuchstellerin wird gutgeheissen.

—

4. Rückkaufinserat

[11] Gemäss Rn 48 UEK-Rundschreiben Nr. 1 hat der Anbieter das Rückkaufinserat auf seiner Website zu publizieren und während der gesamten Dauer des Rückkaufprogramms aufgeschaltet zu lassen. Es ist gleichentags der Übernahmekommission und mindestens zwei der bedeutenden elektronischen Medien zu übermitteln, welche Börseninformationen verbreiten.

[12] Das Rückkaufinserat hat 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.

—

5. Publikation und Karenzfrist

[13] Diese Verfügung wird in Gutheissung des Antrags 3 der Gesuchstellerin am Tag der Publikation des Rückkaufinserats auf der Website der Übernahmekommission veröffentlicht.

[14] Das Rückkaufprogramm kann erst nach einer Frist von zehn Börsentagen nach der Veröffentlichung der Verfügung lanciert werden (Rn 46 UEK Rundschreibens Nr. 1).

—

6. Gebühr

[15] In Anwendung von Art. 23 Abs. 5 BEHG, Art. 69 Abs. 6 UEV i.V.m. Rn 47 des UEK-Rundschreibens Nr. 1 ist für die Prüfung des Gesuchs zulasten der Gesuchstellerin eine Gebühr von CHF 25'000 zu erheben.

—

—
—
—



Die Übernahmekommission verfügt:

1. Das Rückkaufprogramm von Actelion Ltd über eine spezielle Handelslinie der SIX Swiss Exchange zum Zweck der Kapitalherabsetzung wird im Umfang von maximal 19'279'083 Namenaktien von der Anwendung der Bestimmungen über die öffentlichen Kaufangebote freigestellt.
2. Das Rückkaufinserat von Actelion Ltd hat 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.
3. Die vorliegende Verfügung wird am Tag der Publikation des Rückkaufinserats von Actelion Ltd auf der Webseite der Übernahmekommission veröffentlicht.
4. Die Gebühr zulasten von Actelion Ltd beträgt CHF 25'000.

Der Präsident:

Luc Thévenoz

Diese Verfügung geht an die Parteien:

- Actelion Ltd (vertreten durch Credit Suisse AG, Andreas Daepf und Jacqueline Zimmermann).

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 (Selnastrasse 30, Postfach, CH - 8021 Zürich, counsel@takeover.ch, Telefax: +41 58 854 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.

—