

Prise de position du Conseil d'administration de la société Esmertec AG au sens de l'art. 61 al. 3 lit. a OOPA du 11 février 2009 concernant l'inexistence de l'obligation de présenter une offre selon l'art. 32 LBVM

Dans le cadre de la requête de Esmertec AG (ci-après «Esmertec») tendant à constater qu'il n'existe pas d'obligation de présenter une offre selon l'art. 32 LBVM, la Commission des offres publiques d'acquisition a invité le Conseil d'administration de Esmertec à prendre position:

1. Introduction

La société Esmertec envisage de proposer à ses actionnaires une transaction au travers de laquelle Esmertec acquiert la société française Purple Labs par un échange d'actions. L'approbation des actionnaires est nécessaire, étant donné que la transaction doit être exécutée au moyen d'une augmentation de capital avec apport en nature des actions de Purple Labs et exclusion des droits de souscription préférentiels des actionnaires existants. Dans le cadre de cette augmentation de capital, le capital-actions de la société Esmertec doit être multiplié en maximum par deux.

De sa propre initiative, la société Esmertec a, par requête du 23 décembre 2008, respectivement par requête complémentaire du 26 janvier 2009, demandé à la Commission des offres publiques d'acquisition de constater que ni la négociation ni la conclusion ou l'exécution de l'acquisition de la société Purple Labs par échange d'actions ne déclenche l'obligation à charge de ses actionnaires importants de présenter une offre publique d'acquisition portant sur les actions de la société Esmertec.

Les actionnaires importants de la société Esmertec sont:

- FCPR Sofinnova Capital IV et FCPR Sofinnova Capital VI, les deux à Paris, France, lesquelles sont administrées par la société Sofinnova Partners SAS, Paris, France (au total 19.24 % des droits de vote);
- Sagem Télécommunications SA, Paris, France, laquelle est contrôlée par la société Safran SA, Paris, France (au total 7.34 % des droits de vote);
- les sociétés qui sont représentées par la société Partners Private Equity LP, George Town, Cayman Islands (au total 9.93 % des droits de vote); ainsi que
- les sociétés Earlybird qui sont représentées par la société Earlybird Verwaltung GmbH, Munich, Allemagne (au total 6.69 % des droits de vote) (tous ensemble les «**Actionnaires importants**»).

Les Actionnaires importants détiennent, au côté de leur participation dans la société Esmertec, également une participation substantielle dans la société Purple Labs.

2. Prise de position du Conseil d'administration

En l'espèce, la requête a été présentée par la société éventuellement visée elle-même dans l'intérêt de la société et dans l'intérêt de l'ensemble des actionnaires. Le Conseil d'administration approuve la transaction et la requête, en particulier, pour les raisons suivantes:

- a. La transaction proposée est d'une importance vitale pour le développement futur de la société Esmertec. Les activités opérationnelles de Esmertec et de Purple Labs se complètent idéalement. La transaction permettra à Esmertec de se positionner comme un fournisseur de solutions intégré, favorisant les échanges entre les générations et orienté vers le futur.
- b. Grâce à la transaction, le nombre de collaborateurs augmentera de façon significative et le chiffre d'affaires pour l'année 2009 doublera presque. Par cette transaction, Esmertec peut atteindre une masse critique et avec une liquidité accrue de ses actions attirer une base plus large d'investisseurs.
- c. La transaction ne peut être exécutée qu'au moyen d'un échange d'actions: dans les conditions actuelles du marché et dans une perspective à long terme, une transaction en liquides de cette ampleur n'aurait pas pu être financée; et une émission du droit de souscription préférentiel aurait peser de surcroît sur le cours de l'action en raison du rabais important inévitable sur le prix d'émission et aurait entraîné une énorme dilution pour tous les actionnaires qui n'exercent pas leur droit de souscription préférentiel. De plus, l'échange d'actions offre précisément l'avantage aux yeux des actionnaires publics que les dispositions légales de protection garantissent un haut degré de transparence ainsi que des droits de participation; la société Esmertec veut soutenir ceux-ci encore davantage au travers de mesures volontaires.

d. Le Conseil d'administration de la société Esmertec est convaincu de la nécessité et du bien-fondé de la transaction. On peut néanmoins supposer que la majorité des actionnaires n'approuvera pas la transaction si celle-ci venait à déclencher l'obligation à charge de certains actionnaires de présenter une offre publique d'acquisition portant sur les actions de la société Esmertec.

3. Conflits d'intérêts éventuels

Le Conseil d'administration de la société Esmertec est composé à l'heure actuelle des cinq membres suivants: Hans Peter Baumgartner (Président), Michel Bon, Jean-Claude Martinez, Hans-Ulrich Müller et Jean Schmitt. Les membres de la Direction sont Messieurs Thomas Hornung, Jean-Luc Gianduzzo, Konrad Humi et Joseph Patrick Burke.

En vue de la transaction envisagée, le Conseil d'administration de la société Esmertec a formé un comité du Conseil d'administration composé exclusivement des membres indépendants du Conseil d'administration de la société Esmertec (à savoir Messieurs Hans Peter Baumgartner, Michel Bon et Jean-Claude Martinez) afin d'éviter les conflits d'intérêts et de faire en sorte de son côté qu'il n'existe, respectivement ne se forme aucun groupe organisé présentant un caractère obligatoire et durable au sein des Actionnaires importants. Par ailleurs le Conseil d'administration a sollicité une Fairness Opinion concernant la transaction.

Hans Peter Baumgartner, qui a été élu le 23 novembre 2006 au Conseil d'administration de la société Esmertec et le 15 mai 2008 comme Président du Conseil d'administration de la société Esmertec, a été également depuis le 24 août 2007 membre, puis du 11 septembre 2007 jusqu'au 10 novembre 2008 Président du Conseil d'administration de la société Purple Labs. Afin d'éviter tout conflit d'intérêts, ce dernier a, de sa propre initiative, immédiatement démissionné du Conseil d'administration de la société Purple Labs dès que l'acquisition éventuelle de la société Purple Labs est devenue pour la première fois un sujet de discussions au sein du Conseil d'administration de la société Esmertec. Sur la base d'une décision de l'assemblée générale de la société Purple Labs du 20 décembre 2007, l'attribution à cette époque de 5072 options en faveur de Hans Peter Baumgartner a été approuvée, lesquelles donneraient droit chacune à l'acquisition d'une action de la société Purple Labs. En cas d'exercice de ces options, cela correspondrait à une participation inférieure à 0.35 % dans la société Purple Labs. Le Conseil d'administration est d'avis que cette participation éventuelle minimale de Monsieur Baumgartner n'entraîne aucun conflit d'intérêts qui exigerait son exclusion du comité du Conseil d'administration.

Messieurs Hans-Ulrich Müller et Jean Schmitt, qui siègent au Conseil d'administration en tant que représentants d'Actionnaires importants n'ont ni participé à la rédaction de la présente prise de position ni n'ont pris part au vote au sein du Conseil d'administration portant sur cette prise de position.

4. Intentions des actionnaires détenant plus de 3 % des droits de vote

Esmertec part de l'idée que les Actionnaires importants approuveront la transaction. Au moment de la publication de la présente prise de position, Esmertec ignore les intentions des autres actionnaires détenant des participations substantielles dans la société Esmertec. Etant donné qu'Esmertec est convaincue que la transaction est dans l'intérêt de tous les actionnaires, Esmertec n'a aucune raison de penser que des actionnaires détenant des participations substantielles ne voteront pas en faveur de la transaction.

5. Décision de la Commission des offres publiques d'acquisition

La participation de Sofinnova Partners SAS, Partners Group Holding AG, Earlybird Verwaltungs GmbH et Sagem Télécommunications SA à la décision de l'assemblée générale relative à l'augmentation de capital de Esmertec AG en vue de permettre la transaction avec Purple Labs ne constitue pas une action de concert.

6. Droit de former opposition

Un actionnaire qui détient au minimum 2 % des droits de vote, exerçables ou non, de la société visée (actionnaire qualifié, art. 56 OOPA) et qui n'a pas participé à la procédure peut former opposition contre la présente décision.

L'opposition doit être déposée auprès de la Commission des OPA (Selnaustrasse 30, Case postale, CH-8021 Zurich, info@takeover.ch, téléfax : + 41 58 854 22 91) dans les cinq jours de bourse suivant la publication de la prise de position du Conseil d'administration de la société visée. Le délai commence à courir le premier jour de bourse après la publication de la prise de position.

L'opposition doit comporter une conclusion, une motivation sommaire et la preuve de la participation de son auteur conformément à l'art. 56 al. 3 OOPA.