



[geringfügig redaktionell bearbeitet]

An
[...]

GZ 2016/2/5-22
(PANKL)

BESCHEID

Der 2. Senat der Übernahmekommission hat am 12. Oktober 2016 unter dem Vorsitz von Univ.-Prof. Dr. Josef Aicher im Beisein der Mitglieder Senatspräsident des OGH iR Dr. Peter Baumann (Mitglied gemäß § 28 Abs 2 Z 2 ÜbG), Mag. Robert Kastil (Mitglied gemäß § 28 Abs 2 Z 3 ÜbG) und Mag. Helmut Gahleitner (Mitglied gemäß § 28 Abs 2 Z 4 ÜbG) über den Antrag Pierer Industrie AG auf Verkürzung der Sperrfrist gemäß § 21 Abs 4 ÜbG wie folgt entschieden:

SPRUCH

- 1. Dem Antrag der Pierer Industrie AG wird stattgegeben. Die nach § 21 ÜbG seit 10. März 2016 laufende Sperrfrist betreffend die Pankl Racing Systems AG wird gemäß § 21 Abs 4 ÜbG verkürzt. Die Frist endet am 12. Oktober 2016.**
- 2. [...]**

BEGRÜNDUNG

1. Antrag und Vorbringen der Antragstellerin

- 1.1.** Mit Schriftsatz vom 4. Oktober 2016 stellte die Pierer Industrie AG („**PIAG**“ oder „**Antragstellerin**“) den Antrag, die Übernahmekommission („**ÜbK**“) möge die verbleibende Sperrfrist in der Angelegenheit der Pankl Racing Systems AG („**Pankl**“ oder „**Zielgesellschaft**“) gemäß § 21 Abs 4 ÜbG verkürzen.
- 1.2.** Derzeit halte die PIAG mittelbar über die KTM Industries AG rund 92,63% am Grundkapital der Pankl, sowie weitere 0,03% unmittelbar über die Pierer Konzerngesellschaft GmbH. Die PIAG habe am 20. September 2016 bekanntgegeben, dass sie erneut ein freiwilliges öffentliches Übernahmeangebot gemäß § 4 ff ÜbG an die Aktionäre der Pankl stellen wolle. Der dafür vorgesehene Angebotspreis pro Aktie betrage EUR 31,- und sei als reines Barangebot ausgestaltet. Durch das freiwillige Übernahmeangebot solle ein geplantes „*Downlisting*“ der Pankl Aktien an der

Wiener Börse vom Marktsegment „*mid market*“ in das Marktsegment „*standard market auction*“ realisiert werden.

- 1.3. Die PIAG habe bereits am 13. Jänner 2016 die Absicht bekannt gegeben, ein freiwilliges Übernahmeangebot gemäß § 4 ff ÜbG an die Aktionäre zu stellen. Damals sei die Veröffentlichung der Angebotsunterlage mittels Bescheid vom 23. März 2016 untersagt worden, da die ÜbK einen gesetzwidrigen Inhalt nach § 10 Abs 3 ÜbG in der Angebotsunterlage festgestellt hatte. Beim damaligen freiwilligen Übernahmeangebot habe es sich um ein reines Tauschangebot gehandelt. Mit der Untersagung sei eine einjährige Sperrfrist gemäß § 21 ÜbG ausgelöst worden.

Um ein erneutes freiwilliges Übernahmeangebot an die Aktionäre der Pankl stellen zu können, beantrage die PIAG mittels Schriftsatz vom 4. Oktober 2016 die Verkürzung der Sperrfrist des § 21 ÜbG gemäß § 21 Abs 4 ÜbG, sofern die Interessen der Pankl als auch deren Inhaber von Beteiligungspapieren dadurch nicht verletzt werden würden.

- 1.4. Nach Ansicht der Antragstellerin liege kein Grund zur Annahme vor, dass durch eine Sperrfristverkürzung die Interessen der Pankl oder derer Aktionäre beeinträchtigt werden könnten. Ganz im Gegenteil, vielmehr werde durch das intendierte Barangebot die unterschiedliche Rechtsauffassung zwischen der Antragstellerin und der Übernahmekommission – welche überhaupt zur Sperrfrist nach § 21 ÜbG führte – keine Rolle mehr spielen. Die zum 4. Oktober 2016 bei der ÜbK eingelangte Angebotsunterlage beinhalte ein Barangebot von EUR 31,-, welches von PIAG ehestmöglich durchgeführt werden soll. Die Veröffentlichung der Angebotsunterlage sei bereits für den 20. Oktober 2016 geplant.

2. Erklärung der Zielgesellschaft

- 2.1. Mit Schriftsatz vom 10. Oktober 2016 teilte der Vorstand der Pankl mit, dass ein freiwilliges Pflichtangebot gemäß §§ 4 ff ÜbG der PIAG den Geschäftsbetrieb der Zielgesellschaft nicht beeinträchtigen würde.
- 2.2. Vielmehr sei das Angebot als eine flankierende Maßnahme anzusehen, wodurch der von der Zielgesellschaft beabsichtigte Segmentwechsel vom Marktsegment *mid market* in das Marktsegment *standard market auction* unterstützt werden würde. Ohnehin sei davon auszugehen, dass die PIAG bei Verweigerung der Sperrfristverkürzung spätestens nach deren Ablauf ein freiwilliges Angebot stellen würde. Übernahmeabsichten habe die Antragstellerin bereits mit der Veröffentlichung ihrer Übernahmeabsichten zu Beginn des Jahres 2016 öffentlich geäußert. Ein zeitliches Hinauszögern der Angebotslegung sei nach Einschätzung der Zielgesellschaft weder für sie noch für ihre Stakeholder vorteilhaft. Der Vorstand spricht sich dafür

aus, im Interesse der Zielgesellschaft und ihrer Interessensgruppen, ehestmöglich Klarheit zu schaffen und der Antragstellerin durch Verkürzung der eingetretenen Sperrfrist die Möglichkeit zu geben, ihre Zukunftsabsichten zu verwirklichen.

- 2.3. Vielmehr solle die PIAG durch eine Sperrfristverkürzung gemäß § 21 Abs 4 ÜbG die Möglichkeit erhalten ihre Zukaufsabsicht verwirklichen zu können. Für die Zielgesellschaft stelle die Stellung eines öffentlichen Angebots nach §§ 4 ff ÜbG kein Störung des Geschäftsbetriebs dar, da der Aufwand für die Angebotsabwicklung nach der Einschätzung der Zielgesellschaft nicht groß sein und die Zielgesellschaft in keinem zeitlich unangemessenen Ausmaß beschäftigt werde. Es seien durch das beabsichtigte Angebot keine Unsicherheiten für Kunden und Geschäftspartner der Zielgesellschaft zu befürchten, weil die Antragstellerin ohnehin schon zu mehr als 90% an der Zielgesellschaft beteiligt sei.
- 2.4. Vielmehr würde das freiwillige Angebot jenen Aktionären, die ihre Aktien aufgrund des bevorstehenden Segmentwechsels loswerden wollen, eine kursschonende Ausstiegsmöglichkeit bieten. Die Illiquidität der Aktie würde für die Preisgestaltung keine Rolle mehr spielen.

3. Sachverhalt

3.1. Beteiligungsstruktur an der Zielgesellschaft

- 3.1.1. **Pankl Racing Systems AG** („Pankl“ oder „Zielgesellschaft“), eingetragen unter FN 143981m, ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Kapfenberg, Industriestraße West 4, 8605 Kapfenberg, deren Aktien zum Amtlichen Handel an der Wiener Börse zugelassen sind und im Marktsegment *mid market* notiert werden. Das Grundkapital der Pankl beträgt 3.150.000 und ist in 3.150.000 auf Inhaber lautende nennbetragslose Stückaktien zerlegt. Pankl unterliegt daher gemäß § 2 ÜbG dem Vollanwendungsbereich des Übernahmegesetzes. Der derzeitige Aktienkurs liegt bei EUR 34,00 (Stand 12.10.2016), woraus eine Marktkapitalisierung von rund EUR 107,1 Mio resultiert.
- 3.1.2. **Pierer Industrie AG** („PIAG“ oder „Antragstellerin“), eingetragen unter FN 290677t, ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Wels und der Geschäftsanschrift Edisonstraße 1, 4600 Wels. Das Grundkapital der Bieterin beträgt EUR 1.000.000. Die Bieterin ist eine österreichische Industriebeteiligungsgruppe, die zu 100% im Eigentum der Pierer Konzerngesellschaft mbH steht. Alleingesellschafter der Pierer Konzerngesellschaft mbH ist Herr DI Stefan Pierer.
- 3.1.3. Die Antragstellerin hält unmittelbar keine Aktien an der Pankl, ist jedoch mittelbar über die KTM Industries AG an ihr beteiligt. Die KTM Industries AG als mit der

Antragstellerin gemeinsam vorgehende Rechtsträgerin hält 2.917.775 Aktien (rund 92,63 Prozent des Grundkapitals) der Pankl. Die Alleingesellschafterin der PIAG, die Pierer Konzerngesellschaft mbH, hält unmittelbar weitere 1.000 Aktien (rund 0,03% des Grundkapitals) Pankl. Pankl selbst hält keine eigenen Aktien.

3.2. Sperrfrist

- 3.2.1. PIAG veröffentlichte am 13. Jänner 2016 erstmals die Absicht, ein öffentliches freiwilliges Übernahmeangebot gemäß §§ 4 ff ÜbG an die Aktionäre der Pankl zu stellen. Beim Angebot der PIAG handelte sich um ein reines Tauschangebot ohne Baralternative. Um den Vorgaben des § 7 Z 10 ÜbG zu genügen, beantragte die PIAG am Tag der Absichtsbekanntgabe zugleich auch die Erstreckung der Anzeigefrist auf insgesamt 40 Börsetage, da bei Wertpapiertauschangeboten eine umfangreichere Dokumentation notwendig sei. Der 2. Senat der Übernahmekommission („ÜbK“) gewährte diese Fristverlängerung mit Bescheid vom 25. Jänner 2016 (GZ 2016/2/1).
- 3.2.2. Am 17. Februar 2016 zeigte PIAG die Angebotsunterlage samt Bestätigung des Sachverständigen binnen offener Frist der ÜbK an. Der 2. Senat der ÜbK überprüfte die Unterlage in der Sitzung vom 26. Februar 2016 und trug der Bieterin dabei auf, die Angebotsunterlage zu überarbeiten, um übernahmerechtlichen Bestimmungen zu entsprechen. Konkret handelte es sich um die Vorab-Festlegung eines Referenzpreises, bis zu dem etwaige Nacherwerbe erfolgen dürfen, ohne dass die Nachzahlungspflicht gemäß § 16 Abs 7 ÜbG ausgelöst wird. Die PIAG kam der Auflage des 2. Senates nicht nach, worauf die Veröffentlichung der Angebotsunterlage gemäß § 11 Abs 1 ÜbG mit Bescheid vom 2. März 2016 **vorläufig** untersagt wurde. Zur weiteren Klärung des Sachverhalts wurde für den 14. März 2016 eine mündliche Verhandlung anberaumt. Gegenstand der mündlichen Verhandlung war die Frage, ob die Angebotsunterlage gesetzmäßig ist, und – falls dies zu verneinen ist – die Veröffentlichung der Angebotsunterlage gemäß § 10 Abs 3 ÜbG endgültig zu untersagen ist.
- 3.2.3. Aufgrund der Weigerung der Antragstellerin, die von der ÜbK geforderten Änderungen vorzunehmen, untersagte die ÜbK mit Bescheid vom 22. März 2016 der Antragstellerin endgültig die Veröffentlichung der Angebotsunterlage, wodurch eine einjährige Sperrfrist gemäß § 21 ÜbG ausgelöst wurde. Die ÜbK entschied, dass die am 17. Februar 2016 von der PIAG angezeigte Angebotsunterlage hinsichtlich des Tauschangebots an die Aktionäre der Pankl nicht den gesetzmäßigen Bestimmungen entspricht.

3.4. Antrag auf Aufhebung des Sperrfrist

Am 20. September 2016 gab die PIAG in einer Ad-hoc-Meldung ihre Absicht bekannt, erneut ein freiwilliges öffentliches Angebot gemäß §§ 4ff ÜbG an sämtliche Aktionäre der Pankl, die nicht als ihr gemeinsam vorgehende Rechtsträger zu qualifizieren sind, zu stellen. Am 4. Oktober 2016 ging der ÜbK die Angebotsunterlage samt Prüfbericht des Sachverständigen des Bieters nach § 9 ÜbG zu. Der dafür vorgesehene Angebotszeitraum beginnt mit 20. Oktober 2016 und endet mit einschließlich 15. Dezember 2016, 17 Uhr (Ortszeit Wien). Das Angebot richtet sich auf den Erwerb von insgesamt 231.225 Aktien der Zielgesellschaft (7,34% der Zielgesellschaft). Zeitgleich mit der Vorlage der Angebotsunterlage und dem Sachverständigenbericht stellte die PIAG den Antrag, die Übernahmekommission möge die verbleibende Sperrfrist in der Angelegenheit der Pankl gem § 21 Abs 4 ÜbG verkürzen, um der PIAG zu ermöglichen, ehestmöglich das intendierte Übernahmeangebot an die Pankl Aktionäre ab dem 20. Oktober 2016 zu veröffentlichen.

4. Rechtliche Beurteilung

- 4.1. § 21 ÜbG sieht mehrere Fälle vor, durch die die Sperrfrist ausgelöst werden kann. Gemäß § 21 Abs 2 Z 1 ÜbG werden der Bieter sowie alle mit ihm gemeinsam vorgehenden Rechtsträger für die Dauer eines Jahres für die Legung eines öffentlichen Übernahmeangebots sowie für den Erwerb von Aktien, der eine Angebotspflicht auslösen würde, ua dann gesperrt, wenn kein Angebot gestellt wird, obwohl Überlegungen, ein solches zu stellen, bekannt gemacht wurden. PIAG hat am 13.1.2016 erstmals die Absicht bekanntgegeben ein öffentliches freiwilliges Übernahmeangebot an die Beteiligungsinhaber der Pankl stellen zu wollen. Da die Angebotsunterlage nicht den gesetzlichen Bestimmungen entsprach und die PIAG dem Verbesserungersuchen der ÜbK nicht nachkam, wurde die Veröffentlichung der Angebotsunterlage mit Bescheid vom 22 März 2016 durch die ÜbK endgültig untersagt. Die dadurch ausgelöste einjährige Sperrfrist ist weiterhin aufrecht.
- 4.2. Die Sperrfrist dient dem Beschleunigungsgrundsatz und dem Behinderungsverbot gem § 3 Z 5 ÜbG, wonach ein Übernahmeverfahren rasch durchzuführen ist und die Zielgesellschaft in ihrer Geschäftstätigkeit nicht über einen unangemessenen Zeitraum hinaus behindern soll. Die ÜbK hat gemäß § 21 Abs 4 ÜbG auf Antrag des Bieters und nach Anhörung der Zielgesellschaft die Sperrfrist zu verkürzen, wenn dies die **Interessen der Zielgesellschaft** und der **Inhaber von Beteiligungspapieren der Zielgesellschaft** nicht verletzt. Nach den Materialien (EB RV 1276 Blg.NR 20. GP, 38) kommt dem Beschleunigungsgrundsatz und dem Behinderungsverbot im Rahmen der Interessenabwägung wesentliche Bedeutung zu: Ist eine Behinderung der Tätigkeit der Zielgesellschaft nicht zu befürchten, weil es sich etwa um ein mit dem Management der Zielgesellschaft akkordiertes neuerliches Angebot handelt, und ist eine Verletzung der in § 3 ÜbG, insbesondere dessen Z 5, geschützten Interessen nicht zu befürchten, so hat die ÜbK auf Antrag des Bieters die Sperrfrist zu verkürzen.

- 4.3. Der 2. Senat sieht die **Interessen der Zielgesellschaft** durch die Verkürzung bzw. sofortige Aufhebung der Sperrfrist nicht als beeinträchtigt. Dies wird bereits durch die Stellungnahme des Vorstandes der Zielgesellschaft nachvollziehbar bestätigt, in der sich der Vorstand für die Aufhebung der Sperrfrist ausgesprochen hat. Es sind dem 2. Senat keine Umstände bekannt, die Zweifel an dieser Auffassung aufkommen lassen würden.
- 4.4. Weiters ist für den 2. Senat keine Beeinträchtigung der **Interessen von Beteiligungspapierinhabern** zu erkennen. So ist insbesondere eine Gefährdung des Interesses an einer Gleichbehandlung nicht zu erkennen. Darüber hinaus würde im Falle der Verkürzung der Sperrfrist und der dadurch ermöglichten Angebotslegung durch PIAG den Aktionären der Zielgesellschaft eine Veräußerung ihrer wenig liquiden Aktien ermöglicht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

5. **Gebührenschrift**

[...]

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid kann Rekurs an den Obersten Gerichtshof gemäß § 30a ÜbG erhoben werden. Dieser ist binnen einer Frist von vierzehn Tagen ab Zustellung dieses Bescheids bei der Übernahmekommission einzubringen. Der elektronische Rechtsverkehr der Justiz (ERV) kann dabei nicht genutzt werden.

Wien, den 12. Oktober 2016

Univ.-Prof. Dr. Josef Aicher
Für den 2. Senat der Übernahmekommission

Für die Richtigkeit der Ausfertigung

Dr. Vedran Obradović
(Leiter der Geschäftsstelle)