



**Übernahmekommission**  
gem. Übernahmegesetz 1998

p.A. Wiener Börse AG  
A 1014 Wien, Postfach 192  
Tel. (43) 1 532 2830 – 613  
Fax (43) 1 532 2830 – 650  
e-mail: [uebkom@wienerbourse.at](mailto:uebkom@wienerbourse.at)

[geringfügig redaktionell bearbeitet]

An [...]

GZ 2003/1/3-50  
(BKS)

### **Bescheid**

Der 1. Senat der Übernahmekommission hat am 6. Mai 2003 unter dem Vorsitz von Univ.-Prof. Dr. Josef Aicher im Beisein der Mitglieder Dr. Erich Schwarzenbacher (Mitglied gemäß § 28 Abs 2 Z 2 ÜbG), Univ. Doz. Dr. Hanspeter Hanreich (Mitglied gemäß § 28 Abs 2 Z 3 ÜbG) und Dr. Oskar Grünwald (Mitglied gem. § 28 Abs 2 Z 4 ÜbG) über den Antrag der Generali 3Banken Holding AG, Fn 234231 h, wie folgt entschieden:

### **Spruch**

1. Die geplante Übertragung von insgesamt 348.401 Stück syndizierten Stammaktien an der Bank für Kärnten und Steiermark AG von der ausscheidenden Syndikatspartnerin Generali Holding Vienna AG auf die neu ins Syndikat eintretende Generali 3 Banken Holding AG ist von der Angebotspflicht nach § 22 ÜbG wegen § 25 Abs 1 Z 2 ÜbG befreit. Die Anordnung eines Pflichtangebots nach § 25 Abs 2 ÜbG unterbleibt.
2. Gemäß Pkt. 2.1. iVm Pkt. 2.3. und Pkt. 7.3. der Gebührenordnung der Wiener Börse AG für das Verfahren vor der Übernahmekommission hat die Generali 3Banken Holding AG eine Gebühr in Höhe von EUR 17.280,-- zu entrichten. Da die Antragstellerin bereits mit Antragstellung den gesamten Betrag im Voraus auf das Konto der Wiener Börse AG bei der Erste Bank der österreichischen Sparkassen AG mit der Nummer 012-20993, BLZ 20111 überwiesen hat, ist keine Restgebühr mehr zu leisten.

## **Begründung**

### **1. Antrag und Vorbringen**

Mit Schreiben vom 11. April 2003 wurde die Übernahmekommission über eine bevorstehende Änderung bzw. Umgestaltung des zwischen wesentlichen Aktionären der Bank für Kärnten und Steiermark AG (BKS) bestehenden Syndikats informiert. Bei diesen wesentlichen Aktionären der BKS handelt es sich um die Bank für Tirol und Vorarlberg AG (BTV), die Oberbank AG und die Generali Holding Vienna AG (Generali), die gemeinsam Stimmrechte im Umfang von 47,52 % auf sich vereinen.

Auf Grund einer Änderung der bisherigen Kooperation zwischen der 3Banken-Gruppe (BTV, BKS und Oberbank AG) und der Generali werde diese ihre direkte Beteiligung an der BKS an die Generali 3Banken Holding AG (Antragstellerin) übertragen und dadurch aus dem Syndikat ausscheiden. Die Generali 3Banken Holding AG (G3B), an der neben der Generali selbst auch die BKS, die BTV, die Oberbank und die OBK-Mitarbeiterbildungs- und Erholungsförderung reg. Gen. m.b.H. (OBK) beteiligt sind, soll gleichzeitig in das unverändert fortgeführte Syndikat eintreten.

Nach Ansicht der Antragstellerin bewirke die geplante Übertragung nur eine unwesentliche Änderung im Syndikat im Sinne des § 25 Abs 1 Z 2 ÜbG, da es zu keiner Verschiebung der bestehenden Machtverhältnisse komme.

Die G3B hat daher beantragt, die Übernahmekommission möge bescheidmässig feststellen, dass ihr Eintritt in das Syndikat keine Pflicht zur Stellung eines Angebotes nach den Bestimmungen des ÜbG bewirkt und damit auch sonst aus heutiger Sicht keine Auflagen zu verbinden sind.

Mit Schreiben vom 6. Mai 2003 hat die Antragstellerin auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet. Weiters hat die Antragstellerin bereits mit Einbringung des Feststellungsantrags die volle Gebühr in Höhe von EUR 17.280,-- entrichtet.

**2. Im Zuge des Ermittlungsverfahrens konnte der 1. Senat folgenden**

### **Sachverhalt**

feststellen:

Die BKS ist eine Gesellschaft mit Sitz in Klagenfurt. Ihr Grundkapital von EUR 50 Mio. ist in 4,380.000 Stück Stammaktien und 300.000 Stück Vorzugsaktien zerlegt. Beide Aktiengattungen notieren im Amtlichen Handel der Wiener Börse.

Die BKS bildet zusammen mit den beiden anderen Regionalbanken, BTV und Oberbank, die 3Banken-Gruppe. Zwischen den drei Regionalbanken bestehen sowohl auf Gesellschafterebene als auch in personeller Hinsicht enge wechselseitige Verflechtungen.

So sind die von einer Regionalbank an den jeweils anderen beiden Regionalbanken gehaltenen stimmberechtigten Aktien durch inhaltlich idente Syndikatsverträge gebunden. In allen drei Aufsichtsräten führt der ehemalige Generaldirektor der Oberbank, Herr Dkfm. Dr. Hermann Bell, den Vorsitz. Die Vorstandsvorsitzenden der 3 Regionalbanken sind jeweils als stellvertretende Vorsitzende bzw. einfache Mitglieder in den Aufsichtsräten der anderen beiden Banken vertreten.

Während die A&B Banken-Holding GmbH mit einem Anteil von 37,29 % größter Einzelaktionär der BKS ist, sind die BTV mit 19,84 % vom stimmberechtigten Grundkapital, die Oberbank mit 19,73 % vom stimmberechtigten Grundkapital und die Generali mit 7,95 % vom stimmberechtigten Grundkapital bereits seit mehreren Jahren in Form eines Syndikats verbunden, das einen Stimmrechtsanteil im Umfang von insgesamt 47,52 % repräsentiert. Der restliche Aktienbestand befindet sich im Streubesitz.

Zweck aller hinsichtlich der 3 Regionalbanken bestehenden Syndikate ist es, durch einheitliche Ausübung der Stimmrechte die Eigenständigkeit der jeweiligen Regionalbank, in diesem Fall der BKS, zu erhalten, wobei es im Interesse der Syndikatspartner liegt, dass sich die jeweilige Regionalbank als ertrags- und gewinnorientiertes Unternehmen weiterentwickelt und die von den Syndikatspartnern in gesonderten Vereinbarungen dargelegten Kooperationsinteressen dauerhaft gefestigt werden.

Die Beteiligung der Generali an der BKS und der Eintritt in das Syndikat geht auf eine mit Grundsatzvereinbarung vom 8. April 1997 mit der 3Banken-Gruppe vereinbarte Kooperations- und Vertriebspartnerschaft zurück. In diesem Zusammenhang erwarb die Generali damals ua auch insgesamt 348.401 Stück BKS-Stammaktien.

Das Syndikat setzt sich damit vor Übertragung der Aktien an die G3B wie folgt zusammen:

Aktionär	Anteil am stimmberechtigten GK	Anteil am Syndikat
BTV	19,84 %	41,75 %
Oberbank	19,73 %	41,52 %
Generali	7,95 %	16,73 %
<b>Gesamt</b>	<b>47,52 %</b>	<b>100,00 %</b>

Der Syndikatsvertrag sieht vor, dass in einer Syndikatsversammlung über alle Angelegenheiten der Stimmrechtsausübung vor jeder Hauptversammlung entschieden wird. Die Willensbildung innerhalb des Syndikats erfolgt möglichst einstimmig. Ist die Einstimmigkeit nicht zu erzielen, genügt für Beschlüsse des Syndikates die einfache Mehrheit der abgegebenen Stimmen. Beschlüsse, die in der HV eine qualifizierte Mehrheit erfordern, sind mit der gleichen Mehrheit zu fassen. Alle Partner sind an die Beschlüsse des Syndikats gebunden.

Daneben enthält der Syndikatsvertrag wechselseitige Aufgriffsrechte der Syndikatspartner. Nominierungs- oder Entsendungsrechte sind nicht vorgesehen.

Da nach Auffassung der 3Banken-Gruppe die ursprünglich vereinbarten Ziele der Kooperations- und Vertriebspartnerschaft nicht in der angestrebten Form verwirklicht werden konnten, haben sich die Beteiligten nunmehr auf eine Anpassung der bisherigen Form der Zusammenarbeit geeinigt, die auch durch eine Änderung im Syndikat zum Ausdruck kommen soll.

Aus diesem Grund wurde ein Nachtrag zur Grundsatzvereinbarung vom 8. April 1997 beschlossen, der den zunächst teilweisen Rückzug der Generali aus der 3Banken-Gruppe regeln soll. Geplant ist dabei folgende Vorgangsweise:

Die Generali überträgt ihre insgesamt an der BKS gehaltenen 348.401 Stammaktien an die neu gegründete G3B. Gesellschafter der G3B sind die Generali mit 49,3 %, die 3 Regionalbanken mit jeweils 16,4 % und die OBK mit 1,5 % vom stimmberechtigten Grundkapital der G3B.

Bei der OBK handelt es sich um eine Genossenschaft, deren Aufgabe in der Durchführung von Mitarbeiteraktienprogrammen für Mitarbeiter der Oberbank besteht. Mitglieder der Genossenschaft sind neben einer Stiftung aktive und ausgeschiedene Mitarbeiter der Oberbank. Den Organen der OBK gehören keine Organmitglieder der Oberbank an. Abgesehen von einem Anteil an der Oberbank in Höhe von 2 % hält die OBK keine Beteiligung an den drei Regionalbanken. Darüber hinaus bestehen weder organisatorische noch vertraglich vereinbarte oder sonstige Einflussrechte der Regionalbanken.

Nach Aussage der Antragstellerin gehören weder dem Vorstand noch dem Aufsichtsrat der G3B Mitarbeiter oder Organmitglieder aus dem Bereich der 3 Banken an.

### **3. Rechtliche Beurteilung**

#### **a) Zum 1. Spruchpunkt**

Die durch den Syndikatsvertrag verbundenen Rechtsträger gehen im Hinblick auf die Ausübung der von ihnen gehaltenen Stimmrechte an der BKS gemeinsam vor und stellen somit eine Gruppe von Aktionären iSd § 23 ÜbG iVm § 9 Z 3 der 1. ÜbV dar. Auf Grund der Zusammenrechnungsregel des § 5 Abs 1 Z 3 der 1. ÜbV verfügt das Syndikat daher über eine Beteiligung an der BKS in Höhe von insgesamt 47,52 % der Stimmrechte, weshalb gemäß § 2 Abs 1 der 1. ÜbV eine kontrollierende Beteiligung des Syndikats an der BKS widerleglich zu vermuten ist.

Eine Widerlegung nach § 2 Abs 2 der 1. ÜbV scheitert an der Tatsache, dass weder Einzelaktionäre noch mittels Konzern oder durch Vertrag verbundene Aktionäre der BKS über gleich viele oder mehr Stimmrechte an der BKS verfügen.

Die nunmehr angezeigte Transaktion führt weder zu einer zahlenmäßigen Veränderung der Syndikatsmitglieder noch zu einer Aufstockung bzw. Reduktion der syndizierten Stimmrechte. Genauso wenig bewirkt die Übertragung an die G3B einer Veränderung der Beteiligungsverhältnisse innerhalb der Gruppe. Darüber hinaus ist auch keine inhaltliche Änderung des Syndikatsvertrags geplant oder vorgesehen.

Die Prüfung der Übernahmekommission hinsichtlich der Geringfügigkeit der Änderung iSd § 25 Abs 1 Z 2 ÜbG muss sich daher primär auf die bisherige Stellung bzw. Einflussmöglichkeiten der Generali innerhalb des die BKS kontrollierenden Syndikats konzentrieren. Weiters ist in diesem Zusammenhang auch die Unabhängigkeit der G3B von den übrigen Syndikatsmitgliedern zu prüfen.

Entsprechend der bisherigen Entscheidungspraxis der Übernahmekommission zu § 25 Abs 1 Z 2 ÜbG ist dabei nicht alleine auf das quantitative Ausmaß der Veränderung, sondern auch auf qualitative Elemente abzustellen. Zusätzlich schließt die Geringfügigkeitsprüfung nach § 25 Abs 1 Z 2 ÜbG abweichend von den übrigen Ausnahmetatbeständen nach § 25 Abs 1 ÜbG die nach § 25 Abs 2 und 3 ÜbG vorzunehmende Interessenabwägung mit ein (so schon GZ 2000/1/1-19; GZ 2001/1/2-26; GZ 2002/1/2-27).

Nach Ansicht des erkennenden Senats handelt es sich bei der geplanten Übertragung aus folgenden Gründen um eine bloß geringfügige und damit lediglich anzeigepflichtige Änderung iSd § 25 Abs 1 Z 2 ÜbG:

Betrachtet man die Beteiligungsverhältnisse innerhalb des die BKS kontrollierenden Syndikats, ergibt sich relativ eindeutig, dass die Generali auf Grund ihres geringen Anteils im Syndikat, der ihr nicht einmal eine Sperrminorität verschafft, sowohl bei einfachen Mehrheitsbeschlüssen als auch bei Beschlüssen, die einer qualifizierten Mehrheit bedürfen, von den beiden anderen Syndikatspartnern regelmäßig überstimmt werden konnte.

Daraus ergibt sich als vorläufiges Zwischenergebnis, dass die Generali innerhalb des Syndikats über keine wesentlichen Einflussrechte iS einer kontrollierenden Stellung verfügt hat und eine Anteilsübertragung bzw. der damit verbundene Eintritt der G3B in das Syndikat daher dann zu keiner wesentlichen Änderung iS eines Kontrollwechsels führt, wenn die G3B - so wie im Antrag ausgeführt - einen von den übrigen Syndikatsmitgliedern, insbesondere den Regionalbanken, unabhängigen Aktionär darstellt.

Diese Unabhängigkeit der G3B könnte zunächst zweifelhaft erscheinen, besteht deren Aktionariat doch neben der Generali (49,3 %) noch aus den 3 Regionalbanken (insgesamt 49,2 %) und einer dem äußeren Anschein nach der 3Banken-Gruppe bzw. der Oberbank nahe stehenden Mitarbeitergenossenschaft (OBK mit einem Anteil von 1,5 %). Keine der an der G3B beteiligten Gesellschaften kann daher ihren Willen gegen den der übrigen Gesellschafter durchsetzen. Entscheidende Bedeutung kommt jedoch der OBK zu, deren Stimmen letztlich den Ausschlag für Mehrheitsbeschlüsse gibt. Da aber weder im Bereich der Organe noch über Beteiligungen oder über vertragliche Absprachen Einflussrechte der übrigen Syndikatsmitglieder auf die Willensbildung der OBK bestehen, erscheint die Unabhängigkeit der OBK im konkreten Einzelfall ausreichend dargelegt. Eine Zurechnung der OBK zu den Regionalbanken findet daher nicht statt.

Vor diesem Hintergrund ist derzeit auch keine erhöhte Gefährdung der Vermögensinteressen der Beteiligungspapierinhaber der BKS iSd § 25 Abs 2 ÜbG zu befürchten, wengleich die wechselseitige Kapitalverschränkung der 3Banken-Gruppe nicht unbedingt zu einer verbesserten Corporate Governance beiträgt.

Abschließend lässt sich somit feststellen, dass sich die gegenständliche Änderung in der Zusammensetzung des die BKS kontrollierenden Syndikats als geringfügig iSd § 25 Abs 1 Z 2 ÜbG darstellt und von der Antragstellerin kein Pflichtangebot gestellt werden muss.

## **b) Zum 2. Spruchpunkt**

Gemäß 2.1. der Gebührenordnung der Wiener Börse AG für das Verfahren vor der Übernahmekommission (Veröffentlichungsblatt der Wiener Börse AG vom 28. Dezember 2001, Nr. 247) ist für das Verfahren zur Prüfung einer Mitteilung nach § 25 ÜbG von der Bieterin eine Gebühr in der Höhe von EUR 8.640,-- zu entrichten.

Nach 2.3. der Gebührenordnung hat die Bieterin zusätzlich eine Gebühr in der Höhe von EUR 8.640,-- zu entrichten, wenn ein Antrag nach § 25 Abs 2 dritter Satz ÜbG gestellt wird. Ein solcher wurde mit Schreiben vom 11. April 2003 gestellt.

Die Bieterin hat daher insgesamt eine Gebühr in der Höhe von EUR 17.280,-- zu entrichten. Da die Bieterin bereits mit Antragstellung einen Betrag in der Höhe von EUR 17.280,-- überwiesen hat, wurde die nach der Gebührenordnung entstandene Gebührenschuld bereits vollständig beglichen.

Bieterin im Sinne dieser Bestimmung ist die Generali 3 Banken Holding AG.

Darüber hinaus halten 2.1. bzw 2.3. jeweils letzter Satz der Gebührenordnung fest, dass die Gebühr zehn Bankarbeitstage nach Vorschreibung durch die Übernahmekommission zur Zahlung fällig ist. 7.3. der Gebührenordnung normiert, dass Zahlungen auf das Konto der Wiener Börse AG zu erfolgen haben.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Bescheid ist kein ordentliches Rechtsmittel zulässig.

#### **Hinweis**

Gegen diesen Bescheid ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zulässig, wobei diese Beschwerde innerhalb einer Frist von sechs Wochen ab Zustellung des Bescheides erhoben werden muss und durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt einzubringen ist. Spätestens bei Überreichung der Beschwerde ist eine Gebühr von EUR 180,-- zu entrichten.

Wien, den 6. Mai 2003

Univ. Prof. Dr. Josef Aicher  
Für den 1. Senat der Übernahmekommission