



Übernahmekommission
Austrian Takeover Commission

Jahresbericht
2008

Seilergasse 8/3

A 1010 Wien

Tel. (43) 1 532 2830 – 613

Fax (43) 1 532 2830 – 650

E-Mail: uebkom@wienerbourse.at

<http://www.takeover.at>

Inhaltsübersicht

I. Das Wichtigste aus dem Jahr 2008	3
II. Das Österreichische Übernahmerecht	3
1. Allgemeines	3
2. Die Novelle des Übernahmegesetzes – ÜbRÄG 2006	5
3. Grundsätze des ÜbG	7
III. Die Organisation der ÜbK	7
IV. Internationale und nationale Übernahmeaktivitäten	9
V. Tätigkeitsbericht	11
1. Einzelverfahren in den Senaten	11
(a) Öffentliche Übernahmeangebote	11
(b) Ausnahmen von der Angebotspflicht gemäß § 25 ÜbG	12
(c) Feststellungsverfahren gemäß § 33 ÜbG	13
(d) Stellungnahme gemäß § 29 ÜbG	14
(e) Verfahren gemäß § 27b ÜbG	16
(f) Strafverfahren gemäß § 35 ÜbG	17
(g) Sonstige Verfahren	17
2. Beratung und Auskünfte, Serviceorientierung der Behörde	18
3. Information der Öffentlichkeit	19
4. Amtswegige Überwachung gemäß § 29 ÜbG	19
5. Sonstige Tätigkeiten – Arbeitsgruppen	21
6. Kontakte mit Behörden auf nationaler und internationaler Ebene	21
VI. Ausblick auf das Jahr 2009	22
VII. Danksagung	22
VIII. Anhang	24
1. Mitglieder der ÜbK während des Geschäftsjahrs 2008	24
2. Mitarbeiter der Geschäftsstelle	24
3. Mehrjahresstatistik	25



Übernahmekommission

Austrian Takeover Commission

Jahresbericht 2008

I. Das Wichtigste aus dem Jahr 2008

Im Jahr 2008 ist die Zahl der vor Senaten der Übernahmekommission (im Folgenden: „ÜbK“) anhängigen **Verfahren** (Übernahmeverfahren, Anzeigeverfahren, Feststellungsverfahren etc) im Vergleich zu den Vorjahren annähernd gleich geblieben (2006: 12, 2007: 14, 2008: 12). Die Mehrzahl der im Jahr 2008 geführten Senatsverfahren betraf **Stellungnahmen** zu diversen Rechtsfragen. Es wurde lediglich ein Übernahmeverfahren durchgeführt, nämlich das Pflichtangebot an die Aktionäre der **Brain Force Holding AG**. Die wesentlichen Vorbereitungen für ein weiteres Übernahmeverfahren – die Übernahme der **Austrian Airlines AG** durch die Deutsche Lufthansa AG – fielen zwar in die 2. Hälfte des Jahres 2008, das Übernahmeverfahren selbst findet jedoch erst in der ersten Hälfte des Jahres 2009 statt. Erstmals fanden im Jahr 2008 jedoch grenzüberschreitende Übernahmeverfahren gem § 27b ÜbG statt.

Das Berichtsjahr 2008, insbesondere die zweite Hälfte, war zum Teil geprägt von der globalen Finanzkrise: Die Übernahmeaktivitäten haben – auch bereits in der ersten Hälfte 2008 – deutlich abgenommen, das Angebotsvolumen ist wiederum deutlich gesunken; die Nachfrage nach **privilegierten Kontrollerwerben**, insbesondere zu Sanierungszwecken, ist hingegen deutlich gestiegen; eine Ausnahme wurde in einem Verfahren im Jahr 2008 auch gewährt.

II. Das Österreichische Übernahmerecht

1. Allgemeines

Das **Übernahmegesetz 1998** (im Folgenden: „ÜbG“) wurde zunächst als politische Reaktion auf die feindliche Übernahme der Creditanstalt durch die Bank Austria eingeführt; damit sollte das österreichische Kapitalmarktrecht an internationale Standards angepasst werden

und die Attraktivität des inländischen Kapitalmarkts sowohl für inländische als auch ausländische Anleger gesteigert werden.

Das Hauptanliegen des geltenden ÜbG liegt in der Bereitstellung eines geordneten Verfahrens für öffentliche Übernahmeangebote, insbesondere im Interesse der betroffenen Aktionäre, aber auch der Bieter und der börsennotierten Unternehmen selbst. Das Übernahmerecht ist dabei grundsätzlich durch zwei zentrale Übernahmemöglichkeiten gekennzeichnet:

Wenn ein Aktionär eine kontrollierende Beteiligung an einer dem Übernahmerecht unterliegenden Gesellschaft erlangt, etwa durch Kauf eines kontrollierenden Aktienpakets vom alten Kernaktionär, so muss er den Minderheitsaktionären mittels Pflichtangebot das Recht zur freien und informierten Entscheidung über Verbleib oder Austritt aus der Gesellschaft eröffnen (sog. **Konzerneingangsschutz**); entscheiden sich die Angebotsadressaten für den Austritt, muss ihnen der neue Kontrollaktionär grundsätzlich den bisher von ihm bezahlten **Höchstpreis** anbieten. Da er den Aktionären zumindest denselben Preis wie dem veräußernden Kernaktionär zahlen muss, verhandelt der üblicherweise gut informierte und verhandlungsmächtige veräußernde Kernaktionär nicht nur für sich, sondern mittelbar auch für den Streubesitz. Dadurch wird in dieser Konstellation dem Grundsatz der **Gleichbehandlung aller Aktionäre** der Zielgesellschaft Rechnung getragen.

Der Bieter kann aber auch ein freiwilliges Übernahmeangebot zur Kontrollerlangung stellen. Dieses Angebot muss er so attraktiv ausgestalten, dass 50% der Angebotsadressaten zustimmen. Nur in diesem Fall ist der Bieter erfolgreich. Das Übernahmeangebot unterliegt somit einem Markttest, bei dem die Entscheidung über den Erfolg des Angebotes letztlich in die Hände der Aktionäre gelegt wird. Da der Bieter auch in diesem Fall die Kontrolle über die Zielgesellschaft erlangt, sind auch hier die Bestimmungen des Pflichtangebotes über Gleichbehandlung und Mindestpreis anzuwenden. Für nähere Ausführungen wird auf den Jahresbericht 2007 verwiesen.

Bis 1998 profitierten nur die Aktionäre, die durch den Verkauf dem Bieter Kontrolle verschafft hatten (also insbesondere der alte Kernaktionär), von einer transaktionsbedingten Wertsteigerung der Aktie; die übrigen Streubesitzaktionäre gingen leer aus und mussten darüber hinaus noch fürchten, durch die faktische Herrschaft eines neuen Kernaktionärs geschädigt zu werden. Seit der Einführung des ÜbG nehmen grundsätzlich alle Aktionäre an der Kurssteigerung gleichmäßig teil, weil allen Aktionären ein faires Kaufangebot gemacht werden muss. Das ÜbG 1998 hat dadurch einen wichtigen Beitrag zur **Hebung der Attraktivität des Börseplatzes Wien** geleistet.

2. Die Novelle des Übernahmegesetzes – ÜbRÄG 2006

Im Jahr 2006 wurde das ÜbG durch die Umsetzung der Übernahmerichtlinie der EU novelliert. Die wesentliche Änderung der Novelle bestand in der Einführung eines formellen Kontrollbegriffs. War ein Pflichtangebot bis 2006 bei Erlangen jeder faktischen beherrschenden Beteiligung zu stellen, so ist dies jetzt nur mehr bei Überschreiten der 30%-Schwelle erforderlich. Dies führt zu einer Verschlechterung des Anlegerschutzes. Wie schon in den Jahresberichten 2006 und 2007 ausgeführt, hat die ÜbK mehrfach Kritik an diesem Aspekt der Novellierung des Übernahmerechts geübt. In den Hauptversammlungen österreichischer AGs reicht bereits eine Beteiligung von erheblich weniger als 30% der Stimmrechte aus, um eine Gesellschaft zu beherrschen. Bereits einem Aktionär mit 20%-25% ist es in aller Regel möglich, den Aufsichtsrat einer börsennotierten Gesellschaft zu besetzen und damit zu bewirken, dass nur Personen seines Vertrauens in den Vorstand berufen werden. Mit 29% verfügt ein Aktionär in der Hauptversammlung regelmäßig bereits über die $\frac{3}{4}$ -Mehrheit. Dass der betreffende Aktionär dabei nur 26% der Stimmrechte ausüben darf, bietet keinen ausreichenden Schutz für die Minderheitsaktionäre, zumal seine restlichen 3% nur ruhen und nie Gegenstimmen sein können.

Die Safe-harbour-Regel eröffnet die Möglichkeit, faktisch die Kontrolle über eine Gesellschaft zu erlangen und diese konzernmäßig zu beherrschen, ohne den Streubesitzern eine Ausstiegsmöglichkeit aus der Gesellschaft geben zu müssen. Dies mindert die Attraktivität des Kapitalmarktes Österreich erheblich, weil dadurch weniger Übernahmephantasie existiert und der neue faktisch beherrschende Kernaktionär in der Praxis vom Streubesitz kaum daran gehindert werden kann, aus seiner Herrschaft Vorteile zum Nachteil der Streubesitzaktionäre zu ziehen.

Die praktischen Erfahrungen der ÜbK im Zeitraum seit der Novelle 2006 bestätigen die zuvor geäußerten Befürchtungen:

So gelang es etwa **York Global Finance II S.a.r.l.** an **Sky Europe Holding AG** eine Beteiligung von knapp unter 30% aufzubauen, ohne jemals ein Übernahmeangebot an die Minderheitsgesellschafter stellen zu müssen. Bei **RHI AG** konnte auf ähnliche Weise, insbesondere über den Erwerb und die Ausübung von Wandelschuldverschreibungen und Call-Optionen, die **MS Privatstiftung** eine Beteiligung von ca 29,9% erwerben.

In beiden Fällen vermitteln die Beteiligungen (auch unter Berücksichtigung des partiellen Ruhens der über 26% hinausgehenden Stimmrechte) die faktische Kontrolle über die jeweilige Gesellschaft. Aufgrund der geltenden Rechtslage waren jedoch weder York Global Finance II S.a.r.l. noch MS Privatstiftung verpflichtet, ein Übernahmeangebot an die übrigen Aktionäre der Gesellschaften zu legen.

In einer Reihe weiterer Unternehmen verfügen Aktionäre mit einer Beteiligung unter 30% derzeit über die faktische Mehrheit in der Hauptversammlung des betreffenden

Unternehmens oder würden Aktionäre mit einer solchen Beteiligung über die Kontrolle im Unternehmen verfügen. Es ist daher damit zu rechnen, dass ohne ein entsprechendes Eingreifen des Gesetzgebers weitere Fälle des faktischen Kontrollwechsels ohne Angebotspflicht wie bei RHI AG oder Sky Europe Holding AG eintreten werden.

Die vom Gesetzgeber festgelegte Kontrollschwelle von 30% ermöglicht es daher – wie 2006 von der ÜbK befürchtet – übernahmerechtlichen Kernbestimmungen zum Schutz der Minderheitsaktionäre zu unterlaufen und schädigt nach Ansicht der ÜbK (insbesondere in den beiden angegebenen Fällen) den Ruf des österreichischen Kapitalmarktes.

Auswertungen der Hauptversammlungsprotokolle bis zum Jahr 2007 durch die ÜbK haben ergeben, dass die Streubesitzquote der vom ÜbG erfassten Gesellschaften im Zeitraum 2005 bis 2007 zwar geringfügig angestiegen ist (von 40,2 auf 41,7% vom Grundkapital), im Durchschnitt nahmen im Jahr 2007 jedoch nur ca 11% der Streubesitzaktionäre an den Hauptversammlungen teil (gegenüber 12% im Jahr 2005), somit ca 4,7% der stimmberechtigten Aktien. Zwar sind dieser Teilnahmequote noch jene Aktionär hinzuzurechnen, die über mehr als 5% der ständig stimmberechtigten Aktien verfügen und somit nicht als Streubesitzaktionäre gelten, jedoch ändert auch deren Präsenz nichts daran, dass der größte Stimmblock bzw der kontrollierende Aktionär oder die kontrollierenden Gruppe von Rechtsträgern im Jahr 2007 mit einem durchschnittlichen Anteil von 46,5% am Grundkapital in der Hauptversammlung über drei Viertel der Stimmrechte verfügte.¹ Betrachtet man nur die Gesellschaften im ATX Prime, fällt dieses Verhältnis sogar noch deutlicher aus. Hier hat sich die Streubesitzpräsenz gegenüber dem Jahr 2005 von knapp 10% auf 7,77% verringert.²

Die Untersuchung zeigt deutlich, dass ein Aktionär mit zB 25% der stimmberechtigten Aktien im Durchschnitt über die reale Hauptversammlungsmehrheit an einer österreichischen börsennotierten Aktiengesellschaft verfügt. Mit 29% verfügt ein Aktionär regelmäßig bereits über die $\frac{3}{4}$ -Mehrheit.

Die ÜbK empfiehlt daher entweder die frühere, flexiblere Regelung wieder einzuführen oder den Schwellenwert von 30% um zumindest 5 Prozentpunkte auf bis max 25% abzusenken.

Die durch die Novelle eingeführte zusätzliche Grenze von 26% (sog **gesicherte Sperrminorität**) hat, wie schon in den Jahresberichten 2006 und 2007 dargestellt, praktisch wenig Bedeutung. Die einzige Rechtsfolge der Bestimmung ist, dass der Aktionär in der Regel die Stimmrechte aus dem über 26% hinausgehenden Aktienbestand (zwischen 26%

¹ In Anbetracht der Gesamtpräsenz von 61,8% stammten demnach ca 10% der Stimmrechte von Aktionären, die mehr als 5% der stimmberechtigten Aktien auf sich vereinen (und daher nicht dem Streubesitz zugerechnet werden), ohne die Gesellschaft zu kontrollieren.

² Wiederum nicht erfasst sind Aktionäre, die mehr als 5% der Stimmrechte halten, ohne die Gesellschaft zu kontrollieren.

und 30%) nicht ausüben darf; in der Praxis wird er damit meist einverstanden sein, weil er wegen der erwähnten geringen Streubesitzpräsenz auch mit 26% die faktische Kontrolle erreicht; das wird noch dadurch erleichtert, dass die ruhenden Stimmrechte (bis zu 4%) die maximale Streubesitzquote jedenfalls auf 70% absenken. Die Bestimmung ist in dieser Form nach Auffassung der ÜbK rechtspolitisch verfehlt; sie würde nur dann Sinn machen, wenn die Schwelle wesentlich tiefer angesetzt würde, zB bei 20%.

3. Grundsätze des ÜbG

Die allgemeinen **Grundsätze des ÜbG** sind unverändert in § 3 festgehalten:

- die **Gleichbehandlung** aller Aktionäre der Zielgesellschaft, die durch die Novelle 2006 insoweit verbessert wurde, als der Streubesitzabschlag von bis zu 15% nunmehr unzulässig ist;
- ausreichende **Information** und **Zeit** für alle Angebotsempfänger zur Entscheidung über das Angebot (Transparenzgebot);
- die Verpflichtung der Organe der Zielgesellschaft, im Interesse aller Aktionäre zu handeln (**Vereitelungsverbot**; vgl insb § 12 ÜbG);
- die Vermeidung von Marktverzerrungen (insb Insiderhandel) und
- die zügige Durchführung von Übernahmeverfahren ohne allzu lange Behinderung der Zielgesellschaft (**Beschleunigungsgebot**).

III. Die Organisation der ÜbK

Die ÜbK ist eine bei der Wiener Börse eingerichtete Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag gemäß Artikel 133 Z 4 B-VG. Sie ist von der Wiener Börse AG wie auch von der staatlichen Verwaltung unabhängig und unterliegt keinen Weisungen.

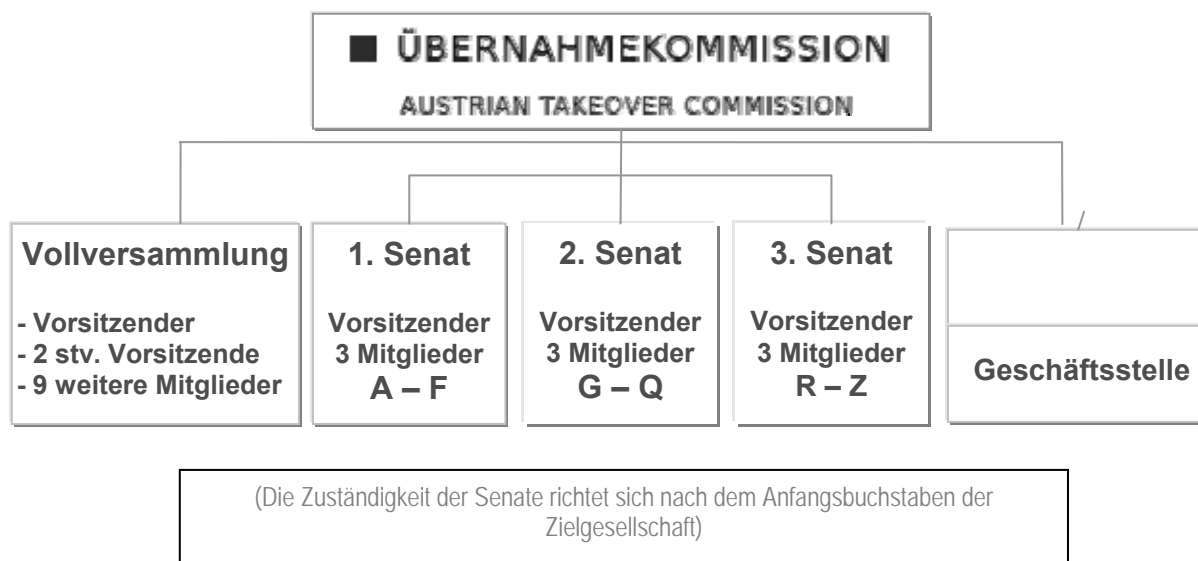
Der ÜbK gehören zwölf nebenberufliche **Mitglieder** an, die vom Bundesminister für Justiz teilweise auf Vorschlag der Wirtschaftskammer Österreich und der Österreichischen Bundesarbeitskammer auf jeweils fünf Jahre bestellt werden. Alle Mitglieder verfügen über eine langjährige juristische oder betriebswirtschaftliche Berufserfahrung. Die ÜbK wird von einer kleinen qualifizierten **Geschäftsstelle** unterstützt, in der während des Berichtsjahres 5 Mitarbeiter (Vollzeitäquivalent 4,15) beschäftigt waren; zu den Mitgliedern der ÜbK sowie den Mitarbeitern der Geschäftsstelle siehe die Aufstellung im Anhang.

Mit Ende des Jahres 2008 lief die Funktionsperiode der Mitglieder der Übernahmekommission aus.

Die **Organe** der ÜbK sind:

- **drei Senate mit je vier Mitgliedern** (inklusive einem in Wirtschaftsfragen erfahrenen Richter), welche alle Entscheidungen in Einzelfällen treffen;
- die **Vollversammlung** aller Mitglieder, die über die Geschäftsordnung und -verteilung entscheidet und generelles Beratungsgremium ist;
- der **Vorsitzende (und seine zwei Stellvertreter)**, der die Administration der ÜbK leitet, sie nach Außen vertritt und zuständiges Organ für die amtswegige Marktüberwachung ist. Er leitet auch den 1. Senat und wird bei Verhinderung in seiner Funktion als Vorsitzender der Gesamtkommission von einem der beiden stellvertretenden Vorsitzenden vertreten.

Zur **Struktur** der ÜbK siehe die nachstehende Grafik:



Die ÜbK ist bemüht, ihre Tätigkeit und ihre Entscheidungen möglichst transparent zu gestalten. Dementsprechend findet man auf der **Website der ÜbK (www.takeover.at)** neben allgemeinen Informationen zur Behörde ua:

1. die **Rechtsgrundlagen** des Übernahmerechts, einschließlich der Geschäftsordnung und der Geschäftsverteilung der ÜbK;

2. Veröffentlichungen im Zusammenhang mit **laufenden Angebotsverfahren** (Angebotsunterlagen, Vorstandsäußerungen, etc) sowie vielfältige Literaturhinweise und Links zum Thema Übernahmerecht;
3. **Pressemitteilungen** zur raschen Information der Marktteilnehmer;
4. wichtige **Entscheidungen** der ÜbK (zumeist anonymisiert).

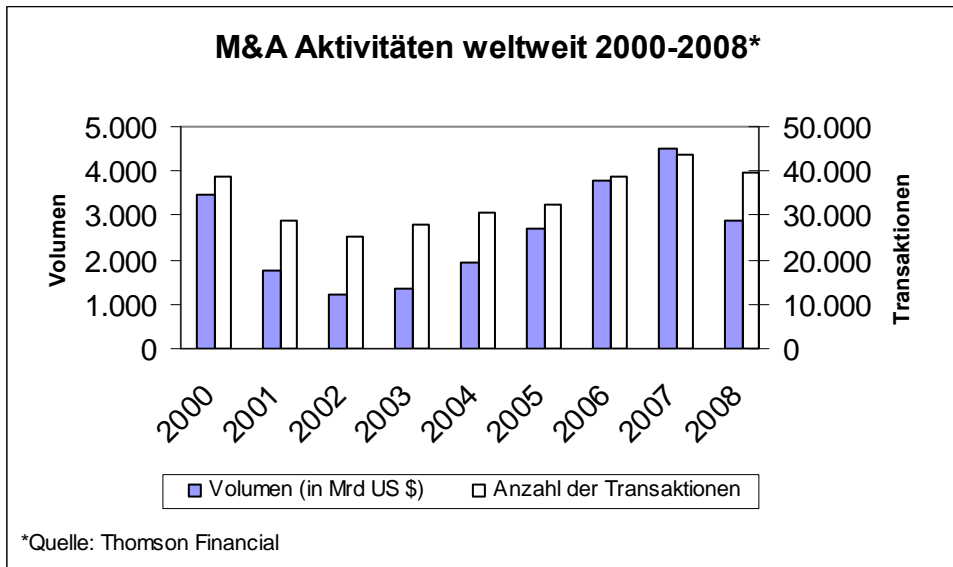
Die organisatorische Zusammenarbeit mit der **Wiener Börse AG** verlief ebenso wie in den Vorjahren reibungslos. Die auf Grund der Gebührenordnung der Wiener Börse AG vorgeschriebenen **Gebühren** deckten die im Vergleich zum Vorjahr **deutlich gestiegenen direkten Personal- und Sachaufwendungen nicht ab**. Grund hierfür ist einerseits, dass die ÜbK mit einer Reihe von Verfahren beschäftigt war, die zwar einen hohen Arbeitsaufwand mit sich brachten, für die jedoch verhältnismäßig niedrige Gebühren zu entrichten waren. Größere Übernahmeangebote blieben hingegen nicht zuletzt aufgrund der schwierigen Situation auf den Kapitalmärkten aus. Dazu kommt, dass die ÜbK in Erfüllung ihres Beratungsauftrages mit einer Reihe von Rechtsfragen oder Verfahren konfrontiert war, die letztlich keinem Senat zugewiesen werden konnten, weil die jeweiligen Transaktionen kurz vor der Durchführung scheiterten.

Im Anhang zum Jahresbericht findet sich eine statistische Jahres-Zeitreihe über verschiedene Aspekte der Tätigkeit der ÜbK seit ihrer Errichtung am 1. Jänner 1999 (siehe dazu VIII.3).

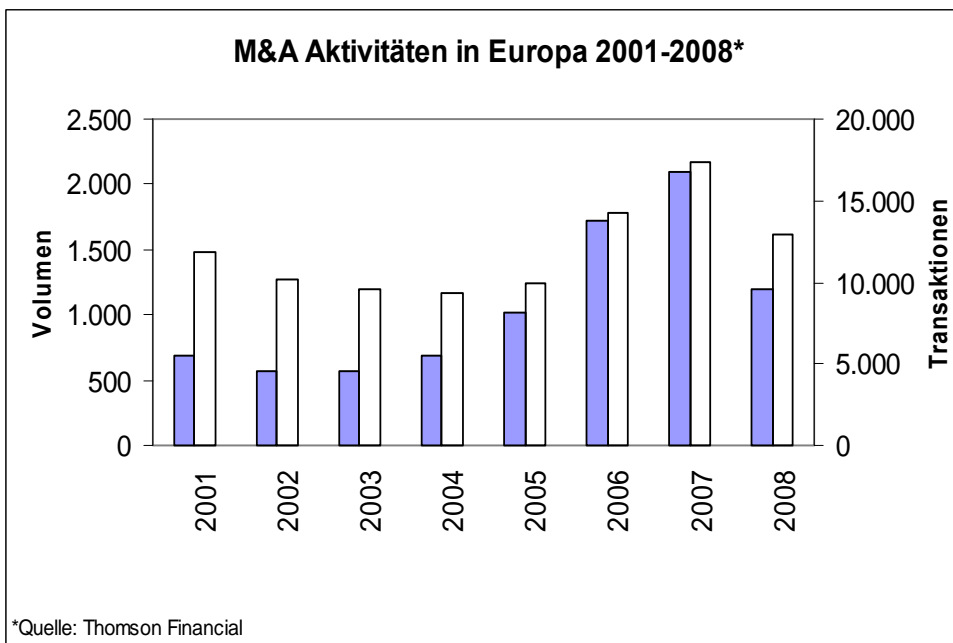
IV. Internationale und nationale Übernahmeaktivitäten³

Im Jahr 2008 wurden weltweit **M&A Transaktionen** im Volumen von rund \$ 3.050 Mrd angekündigt. Damit ging das Transaktionsvolumen um rund 30% im Vergleich zum Vorjahr zurück (2007: rund \$ 4.200 Mrd). Der steigende Trend der letzten Jahre konnte daher nicht fortgesetzt werden. Vielmehr wurde im Jahr 2008 die niedrigste Deal-Aktivität seit 2005 verzeichnet. Die Anzahl der Transaktionen sank von rund 43.800 auf 39.600 (also um rund 10% weniger als im Vorjahr). Dabei ist auffällig, dass die Mehrzahl der Übernahmeaktivitäten im zweiten und dritten Quartal stattfand, während ein deutlicher Rückgang des Transaktionsvolumens im vierten Quartal bemerkbar war (im Vergleich zum Q4/2007 ging die Anzahl der Transaktionen um 37% zurück). Auffallend ist weiters, dass rund 1.200 der angekündigten Transaktionen widerrufen wurden – dies stellt einen Höchststand seit 2000 dar.

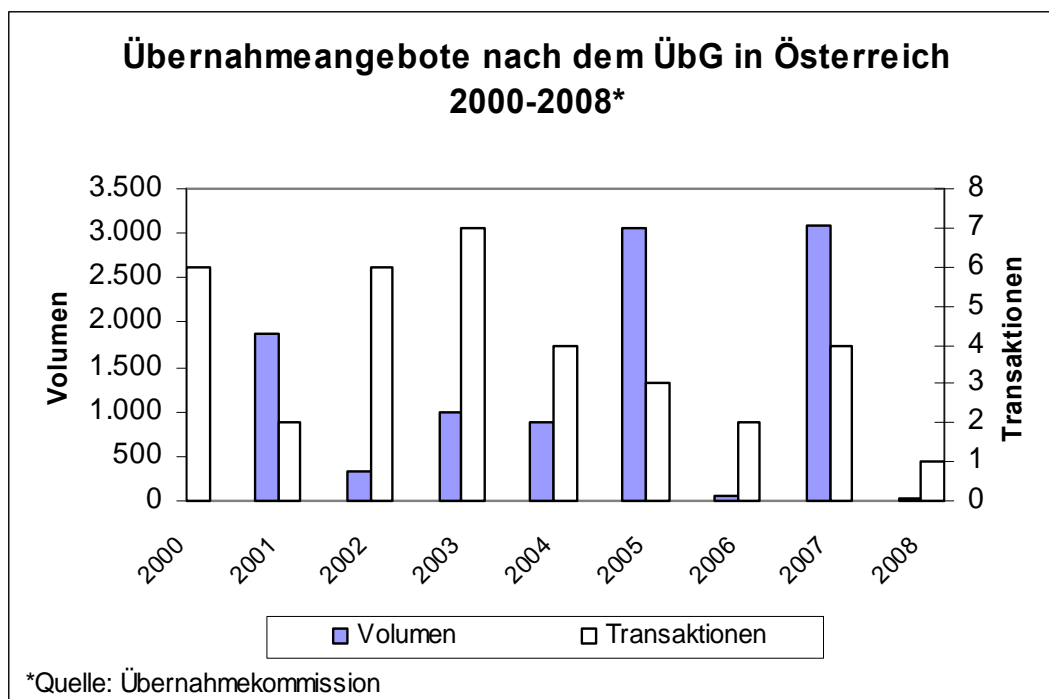
³ Quelle: Acquisitions Monthly 2/2009.



Das wertmäßige **Volumen** aller im Jahr 2008 angekündigten Transaktionen mit **europäischen Zielgesellschaften** betrug \$ 1.200 Mrd und fiel damit zum Vorjahr um 27% (2007: rund \$ 2.100 Mrd). Damit ist das Übernahmevervolumen auf einem Niedrigststand seit 2005.



In **Österreich** ging die Anzahl der nach dem ÜbG abgegebenen baren Übernahmeangebote im Jahr 2008 gegenüber den Vorjahren drastisch zurück. Im Jahr 2008 wurde lediglich ein Übernahmeverfahren durchgeführt. Das Angebotsvolumen war äußerst gering und betrug lediglich EUR 28 Mio.



V. Tätigkeitsbericht

Im folgenden Bericht werden zunächst die vor den einzelnen Senaten der ÜbK im Jahr 2008 anhängigen Verfahren nach Verfahrenstypen untergliedert überblicksweise dargestellt (1.); danach wird über die sonstigen Tätigkeiten der Behörde (2.) berichtet.

1. Einzelverfahren in den Senaten

(a) Öffentliche Übernahmeangebote

Im Jahr 2008 wurde lediglich ein Übernahmeverfahren nach dem ÜbG durchgeführt. Die Vorbereitungen für den Verkauf der Austrian Airlines AG laufen zwar bereits seit August 2008, das Angebot der Deutsche Lufthansa AG wird jedoch erst Anfang 2009 erfolgen und ist daher nicht in das Berichtsjahr 2008 einzubeziehen.

Brain Force Holding AG

BF Informationstechnologie-Beteiligungsgesellschaft m.b.H., mehrheitlich im Besitz von UIAG und CROSS Industries AG, hat am 31. Jänner 2008 bekannt gegeben, für Brain Force Holding AG (im Folgenden: „Brain Force“) ein freiwilliges öffentliches Übernahmeangebot zu stellen. Zwischen 31. Jänner und 11. Februar 2008 erfolgten mehrere parallele Aktienerwerbe durch die Bieterin. Am 11. Februar 2008 schloss die Bieterin mit Beko Holding AG (im Folgenden: „Beko“) einen mit dem Wegfall des kartellrechtlichen Durchführungsverbots bedingten Stimmbindungsvertrag ab, wonach Beko ihre Stimmrechte nach Weisung der Bieterin ausüben wird. Mit Übertragung der Stimmrechte an der Zielgesellschaft verfügte die Bieterin über 30,0022% der Stimmrechte an Brain Force, wodurch ein Pflichtangebot ausgelöst wurde. Der Angebotspreis betrug unter Berücksichtigung der Paralleltransaktionen EUR 2,40 cum Dividende für das Jahr 2007. Die Annahmefrist lief vom 20. März bis zum 17. April 2008. Die Annahmequote betrug nach Ende der Annahmefrist 2,85%. Bis zum Ablauf der gem § 19 Abs 3 ÜbG verlängerten Annahmefrist am 22. Juli 2008 wurde das Pflichtangebot jedoch für insgesamt 3.260.056 Aktien angenommen, was einem Anteil von 21,19% am Grundkapital der Zielgesellschaft entspricht. Der Großteil der in der Nachfrist angenommenen Aktien stammt vom ehemals größten Aktionär der Gesellschaft, der Helmut Fleischmann Privatstiftung. Das Verfahren selbst war bereits durchwegs geprägt von den gegensätzlichen Interessen des vormals größten Aktionärs und der Bieterin.

Nach der Übereignung dieser Aktien hielt die Bieterin insgesamt 7.203.696 Aktien der Zielgesellschaft, was einer Beteiligung von rund 46,82% am Grundkapital der Brain Force entspricht. Zusammen mit Stimmbindungsaktien verfügt die Bieterin nunmehr über 52,50% der Stimmrechte.

(b) Ausnahmen von der Angebotspflicht gemäß § 25 ÜbG

Im Jahr 2008 wurde ein Anzeigeverfahren gem § 25 ÜbG durchgeführt. Zwei weitere Transaktionen scheiterten unmittelbar vor der Durchführung. Obwohl es daher bei einem einzigen formal vollendeten Verfahren geblieben ist, hat die Beratungstätigkeit der ÜbK gezeigt, dass angesichts der globalen Wirtschaftskrise die Nachfrage nach Ausnahmen gem § 25 ÜbG, insbesondere nach dem Sanierungsprivileg gem § 25 Abs 1 Z 2 ÜbG, deutlich gestiegen ist. Die diesbezüglichen Entwicklungen im Jahr 2009 werden daher mit Spannung zu erwarten sein.

webfreeTV.com Multimedia Dienstleistungs AG

Die drohende Insolvenz der Gesellschaft, in der die Sares Invest AG als Beteiligungsverwaltungsgesellschaft mit einem signifikanten Stimmrechtsanteil verblieben ist, sollte durch den gemeinsamen Einstieg der Athena Burgenland Beteiligungen AG und der Connexio alternative investment holding AG mittels Kapitalerhöhung unter Ausschluss des Bezugsrechts der übrigen Aktionäre abgewendet werden. Im Zuge dieser Eigenkapitalzuführung sollte Athena eine Beteiligung von etwa 26%, Connexio eine Beteiligung von etwa 6-7% an webfreeTV.com übernehmen. Der 3. Senat wurde von sich aus tätig und legte den Akteuren seine Rechtsansicht dar, dass die beiden Investoren – nicht zuletzt aufgrund der Zusammenarbeit bei anderen Projekten sowie Gesprächen über die zukünftige Zusammensetzung des Aufsichtsrates der Zielgesellschaft – als gemeinsam vorgehende Rechtsträger zu qualifizieren seien. Die daraus folgende Zusammenrechnung der beiden Beteiligungen führte zu einem Überschreiten der Kontrollschwelle.

Am 10. und 12. September 2008 haben Athena und Connexio Anzeige bei der ÜbK gem § 25 Abs 1 Z 2 unter Vorlage eines Sanierungskonzeptes erstattet. Die Voraussetzung für die Gewährung der Sanierungsausnahme sah der Senat als eindeutig gegeben an. Von der Anordnung eines Pflichtangebotes nach § 25 Abs 2 und der Erteilung von Auflagen wurde abgesehen. Nicht als gemeinsam vorgehender Rechtsträger wurde die Sares Invest AG qualifiziert. Diese stimmte zwar für die Kapitalerhöhung und damit für die Begründung der Kontrolle durch Athena und Connexio, jedoch stellte sich heraus, dass Sares Invest AG weder an der Lenkung der Zielgesellschaft interessiert ist, noch kontrollrelevante Absprachen mit den neuen Investoren getroffen hat.

(c) Feststellungsverfahren gemäß § 33 ÜbG

Das Feststellungsverfahren gem § 33 ÜbG dient in erster Linie der nachträglichen **Überprüfung der Einhaltung der übernahmerechtlichen Bestimmungen**. So kann untersucht werden, ob ein Pflichtangebot zu Unrecht nicht gestellt wurde, ob ein anzeigepflichtiger Tatbestand (§ 25 ÜbG) der ÜbK nicht mitgeteilt wurde oder bei einem Angebot gesetzliche Regeln verletzt wurden.

Um für die nötige Transparenz zu sorgen und die Verfahrensbeteiligung von Minderheitsaktionären zu ermöglichen, werden Verfahrenseinleitungen im Amtsblatt zur Wiener Zeitung sowie auch auf der Homepage der ÜbK veröffentlicht (§ 33 Abs 3 ÜbG).

Im Jahr 2008 wurde kein Verfahren nach § 33 ÜbG eingeleitet, jedoch das amtswegig eingeleitete Verfahren RHI AG, das bereits im Jahresbericht 2007 dargestellt wurde, beendet.

(d) Stellungnahme gemäß § 29 ÜbG

Die ganz überwiegende Mehrzahl an Verfahren im 2008 betraf Stellungnahmen gem § 29 ÜbG. Damit wird der Trend der letzten Jahre – mit Ausnahme von 2007 – fortgesetzt.

Austrian Airlines AG

Austrian Airlines AG beantragte im Zuge des geplanten – aber letztlich gescheiterten – Einstiegs des Investors Scheich Al Jaber, die ÜbK möge dazu Stellung nehmen, ob der Beitritt des Investors über ein special purpose vehicle zu dem an AUA bestehenden Syndikat zu einer Änderung der Zusammensetzung der Gruppe führt und damit die Angebotspflicht gem § 22a ÜbG auslöst.

Die geplante Transaktion sah vor, dass der Investor über eine Kapitalerhöhung gegen die Zahlung eines Betrages von ca. 150 Mio. € eine Beteiligung von 20% an AUA erwerben sollte. Der Investor verpflichtete sich, dem Syndikat mit 10% seiner Beteiligung beizutreten, damit das Syndikat auch nach der Kapitalerhöhung über eine Beteiligung von 50%+1 Aktie an der Gesellschaft hält und diese damit über die für die Aufrechterhaltung von Betriebsgenehmigung und Landrechte erforderliche Österreich-Eigenschaft verfügt.

Das an AUA bestehende Syndikat ist als Unterordnungssyndikat mit Stimmführerschaft der ÖIAG ausgestaltet. Der Beitritt von Herrn Al Jaber hätte nach Ansicht des Senats an dieser Qualifikation nichts geändert. Der Senat vertrat die Auffassung, dass dem Investor durch die konkrete Ausgestaltung der Vereinbarung die Stellung eines bloß untergeordneten Partners im Syndikat eingeräumt worden wäre. Sein Beitritt zu diesem Syndikat hätte an der Alleinbeherrschungsmöglichkeit der ÖIAG nichts geändert. Auch die Ausgestaltung der sonstigen Vereinbarungen sprach für die Beibehaltung der Alleinbeherrschungsmöglichkeit der ÖIAG. Insbesondere wurde das beabsichtigte Nominierungsrecht des Investors für ein Aufsichtsratsmitglied nicht als kontrollrelevant beurteilt. Nach Ansicht des Senats hätte der Einstieg von Herrn Al Jaber keine Angebotspflicht ausgelöst. Die Transaktion scheiterte jedoch. Die Gründe hierfür wurden in den Medien ausführlich dargestellt.

C-Quadrat AG

Im Juli 2008 beantragten die beiden Kernaktionäre der C-Quadrat Investment AG, die über ihre syndizierten Stiftungen zu ca 46% an der Gesellschaft beteiligt sind, die ÜbK möge zu geplanten Änderungen in der Zusammensetzung des Syndikats Stellung nehmen. Geplant war die Aufnahme eines weiteren Syndikatspartners über eine Privatstiftung mit 2% in das Syndikat mit anschließender Drittelung der syndizierten Anteile, sodass jede Privatstiftung 16% der Anteile halte.

Da dem neuen Investor vertraglich bloß die Stellung eines untergeordneten Syndikatspartners eingeräumt worden wäre, erachtete der zuständige Senat die Angebotspflicht als nicht gegeben.

Übernahmerechtliche Fragen ergaben sich jedoch durch den Umstand, dass ein weiterer (außerhalb des Syndikats stehender) Aktionär mit rund 31% an C-Quadrat beteiligt ist. Das ursprünglich vereinbarte jederzeitige Kündigungsrecht des neuen Syndikatmitglieds hätte die bisher kontrollierenden Aktionäre in die Gefahr gebracht, bei der nächsten Hauptversammlung gegenüber dem außen stehenden Aktionär über keine gesicherte Mehrheit mehr zu verfügen. Dieser Umstand hätte ein beträchtliches Druckpotential des neuen Syndikatmitglieds bedeuten können und die Qualifikation als untergeordneter Partner in Frage gestellt. Das Problem wurde über eine angemessen lange Kündigungsfrist verbunden mit einem Aufgriffsrecht zum 6-Monats-Durchschnittskurs der kontrollierenden Aktionäre gelöst.

Auch diese Transaktion kam jedoch letztlich nicht zur Durchführung.

Mayr Melnhof Karton AG

Die Stellungnahme des 2. Senats betraf die gesellschaftsrechtliche Neuordnung eines Syndikatsmitglieds des an Mayr Melnhof Karton AG (Mayr Melnhof) bestehenden Syndikats. Das Syndikat hält die Mehrheit am Grundkapital der Mayr-Melnhof Karton AG und setzte sich aus drei Untersyndikaten zusammen: Untersyndikat A mit rund 40% der Stimmen im Syndikat, das Untersyndikat B mit rund 38% und das Untersyndikat C mit rund 21%.

Das Unterordnungssyndikat A bestand bisher aus sechs natürlichen Personen und deren sechs Privatstiftungen. Die Mitglieder des Untersyndikat A kamen überein unter Beibehaltung der bisherigen Abstimmungsgepflogenheiten zur Absicherung der Abstimmungsmodalitäten eine KG zu gründen, in welche sämtliche Anteile der Untersyndikat A-Mitglieder unter Beibehaltung der bisherigen Beteiligungsverhältnisse eingebracht wurden.

Der Senat hatte sich mit der Frage zu beschäftigen, ob es durch die Neustrukturierung des Untersyndikats zu einer Änderung innerhalb der Gruppe gem § 22a Z 3 ÜbG gekommen ist und daher die Angebotspflicht ausgelöst wurde.

Der Senat entschied, dass es zu keiner Änderung gekommen war. Die Beteiligungshöhe des Untersyndikat A und somit sein Einfluss im Syndikat blieb gleich. Durch die Einbringung der Anteile der natürlichen Personen und deren Stiftungen in die KG kam es zu keiner Änderung der Einflussmöglichkeiten, da die Beteiligungen der Untersyndikatsmitglieder unter Beibehaltung der Beteiligungs- und Stimmrechtsverhältnisse in die KG eingebracht wurden. Der Willensbildungsmechanismus in der KG entsprach im Ergebnis jenem der bisherigen Beschlussfassungsmodalitäten im Untersyndikat A.

Meinl International Power Ltd

Meinl International Power Ltd (MIP) stellte Ende September 2008 einen Antrag, die ÜbK möge zur Frage der allfälligen Anwendbarkeit des ÜbG auf MIP Stellung nehmen.

Der Satzungssitz der MIP befindet sich in Jersey Island, die Zertifikate der MIP notieren jedoch seit August 2007 im Dritten Markt der Wiener Börse.

Da der Dritte Markt als unregelter Markt nach dem Gesetzeswortlaut nicht dem Übernahmerecht unterliegt, erachtete der zuständige Senat das österreichische ÜbG auf die in diesem Segment notierte MIP als nicht anwendbar.

Strabag SE

Zwei der drei Syndikatsmitglieder des an Strabag SE bestehenden Syndikats beantragten eine Stellungnahme zu Fragen einer möglichen Änderung in der Zusammensetzung des Syndikats. Insbesondere hatte der Senat zu beurteilen, ob die Bestimmung des § 22b ÜbG zur passiven Kontrollerlangung unter bestimmten Umständen auch bei Ausscheiden bzw Wegfall eines Syndikatspartners aus einem Syndikat anwendbar sei und die Rechtsfolgen der Bestimmung grundsätzlich einer teleologischen Reduktion zugänglich seien. Der Senat bejahte beide Fragen im Rahmen einer Stellungnahme

(e) Verfahren gemäß § 27b ÜbG

Erstmals wurden im Jahr 2008 zwei **Übernahmeverfahren gem § 27b ÜbG** geführt, der die Zuständigkeit über Zielgesellschaften mit Sitz im Inland jedoch Börsennotierung im Ausland regelt (so genannter **Teilanwendungsbereich des ÜbG**).

In beiden Verfahren – es handelte sich um Gericom AG und BEKO Holding AG – waren Gesellschaften mit Sitz in Österreich und Börsennotierung an der Frankfurter Börse betroffen. Daher kam es zu einer geteilten Zuständigkeit der ÜbK mit der deutschen BaFin. Gem § 27b ÜbG hatte die ÜbK als Behörde des Sitzstaates ua über die Frage der Angebotspflicht zu entscheiden. Die deutsche BaFin war als Behörde des Staates der Notierung ua für die verfahrensrechtliche Abwicklung des Übernahmeverfahrens zuständig.

Um der verfahrensführenden Behörde das Vorliegen der Angebotspflicht rechtsverbindlich mitteilen zu können, beantragten die Parteien jeweils einen **Feststellungsbescheid nach § 26b ÜbG**, wobei die Feststellung beantragt wurde, dass den Bieter die Angebotspflicht trifft. In beiden Fällen wurde von den zuständigen Senaten die beantragte Feststellung getroffen. In einem der beiden Verfahren wurde eine gesonderte Stellungnahme zu der Frage beantragt, welche Rechtsträger als mit der Bieterin gemeinsam vorgehend zu qualifizieren seien.

(f) Strafverfahren gemäß § 35 ÜbG

Im Jahr 2008 wurden keine Strafverfahren gem § 35 ÜbG geführt.

(g) Sonstige Verfahren

Im Jahr 2008 wurde zweimal die Überschreitung der so genannten „**gesicherten Sperrminorität**“ von 26% durch einen Bieter gem § 26a ÜbG angezeigt.

Ebenso in zwei Fällen wurde **Mitteilung gem § 24 ÜbG** an die ÜbK erstattet, wonach eine Angebotspflicht nicht besteht, wenn die Beteiligung an der Zielgesellschaft keinen beherrschenden Einfluss vermitteln kann oder wenn der Rechtsträger, der diesen Einfluss bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise letztlich ausüben kann, nicht wechselt. In diesem Fall hat der Sachverhalt der ÜbK unverzüglich, spätestens innerhalb von 20 Börsetagen ab Erlangen der Beteiligung mitzuteilen.

Weiters beschäftigte sich die ÜbK in einem Fall mit der Frage ihrer **Zuständigkeit**. Der 2. Senat hat zu entscheiden, ob das ÜbG unter bestimmten Umständen auch auf Gesellschaften mit Notierung außerhalb Österreichs und der Europäischen Union, deren Beteiligungspapiere jedoch an der Wiener Börse notieren, Anwendung findet. Anlassfall ist **Meinl European Land Ltd** (nunmehr Atrium Real Estate Ltd). Es handelt sich dabei um ein laufendes Verfahren.

Schließlich dominierten in der zweiten Hälfte des Jahres 2008 die Vorbereitungen für das **Übernahmeverfahren der Austrian Airlines AG**, das dem 1. Senat Ende Oktober 2008 zugewiesen wurde. Aus dem Privatisierungsverfahren ging Deutsche Lufthansa AG als erfolgreiche Bieterin hervor. Diese beabsichtigt den Aktionären der AUA ein freiwilliges Übernahmeangebot gem §25a ÜbG zu je EUR 4,49 pro Aktien zu machen, wobei das Angebot unter mehreren aufschiebenden Bedingungen wie der Genehmigung der von der Republik Österreich zu leistenden Beihilfe durch die EU-Kommission bis zum 31. Juli 2009 sowie das Erreichen der 75%-Schwelle durch die Bieterin steht. Die Angebotsunterlage wurde am 27. Februar 2009 veröffentlicht.

2. Beratung und Auskünfte, Serviceorientierung der Behörde

Bieter, Investoren, Organe der Zielgesellschaften und deren Berater (Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer und Investmentbanken) haben die Möglichkeit zur Beratung durch die ÜbK (vgl § 29 Abs 1 ÜbG) auch im Jahr 2008 intensiv in Anspruch genommen. Die Beratungsfunktion wird so unbürokratisch wie möglich wahrgenommen. Senatstermine werden in dringenden Fällen meist innerhalb weniger Tage gewährt. Rasche Auskünfte und formlose Beratung sowie lösungsorientierte Zusammenarbeit mit der Financial Community und ihren Beratern werden jeden Tag unbürokratisch angeboten, um den Akteuren Sicherheit zu geben, ihre Kosten niedrig zu halten und gleichzeitig die gesetzlichen Regeln zugunsten der Investoren am Markt wirksam durchzusetzen. Teil des Selbstverständnisses der ÜbK als serviceorientierte Behörde ist es, dass für Bieter, Zielgesellschaft und Berater eine von der Geschäftsstelle der ÜbK erstellte und regelmäßig aktualisierte **Musterangebotsunterlage** zur Verfügung gestellt wird und im Vorfeld des Verfahrens Terminabläufe und „Fahrpläne“ abgestimmt werden. Abgerundet wird die Beratungsaufgabe der ÜbK durch das umfangreiche Informationsangebot, das über die laufend aktualisierte **Website** der ÜbK unter www.takeover.at abrufbar ist.

Die Beratung durch die Geschäftsstelle oder einen Senatsvorsitzenden kann allerdings Entscheidungen der unabhängigen Senate in keiner Weise präjudizieren und ist daher unverbindlich. Die der ÜbK zugewiesenen **Behördenfunktionen** werden entweder durch den Vorsitzenden der ÜbK, durch die jeweils zuständigen Senate oder die Vollversammlung wahrgenommen.

3. Information der Öffentlichkeit

Die Vorsitzenden der Senate und die Geschäftsstelle sind bemüht, den öffentlichen Stellen und Journalisten – soweit mit dem Amtsgeheimnis vereinbar – mit Auskünften zur Verfügung zu stehen. Ziel ist es weiterhin, dass vor allem die mit der Materie regelmäßig befassten Journalisten so rasch als möglich alle Informationen erhalten, um sich selbst ein sachliches Urteil bilden zu können.

Zur Information der Öffentlichkeit über die grundsätzlichen Ziele des Übernahmerechts und die von Senaten der ÜbK getroffenen Entscheidungen (Stellungnahmen und Bescheide) wurden im Jahr 2007 folgende Maßnahmen gesetzt:

- Betrieb und laufende Aktualisierung einer umfassenden Internet-Website (www.takeover.at);
- Veröffentlichung von Entscheidungen in laufenden Verfahren sowie von Stellungnahmen und Bescheiden im Zuge bereits abgewickelter Verfahren, die über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung haben (vgl. www.takeover.at; wobei die Entscheidungen großteils anonymisiert sind);

4. Amtswegige Überwachung gemäß § 29 ÜbG

Die ÜbK hat die Einhaltung des ÜbG zu überwachen, um auf der Grundlage ihrer eigenen Beobachtungen gegebenenfalls die Einleitung eines Verfahrens von Amts wegen zu beschließen. Dies erfolgt unter anderem durch laufende Beobachtung und Auswertung der Kursentwicklungen, der Medienberichte, der Beteiligungs- und der ad-hoc-Meldungen sowie der wöchentlichen Handelsvolumina im Hinblick auf besondere Auffälligkeiten. Ferner werden laufend Gerüchte und Spekulationen betreffend übernahmereklevante Aktivitäten, insb auch in Online-Medien, verfolgt sowie alle Hauptversammlungspräsenzen erfasst und im Hinblick auf das Teilnahme- und Abstimmungsverhalten regelmäßig ausgewertet. Daraus resultieren mittlerweile **umfangreiche Datenbanken**, aus denen sich wichtige Anhaltspunkte für die Kontrollstruktur jener Gesellschaften ergeben, die der Überwachung durch die ÜbK unterliegen (Entwicklung der Beteiligungsverhältnisse; Hauptversammlungspräsenzen; Teilnahme- und Abstimmungsverhalten auf Hauptversammlungen; Kurs-, Umsatzentwicklung etc).

Zur Klärung besonderer Auffälligkeiten werden zunächst telefonische oder schriftliche Anfragen an die betreffenden Personen, häufig auch an Organmitglieder und Mitarbeiter der Zielgesellschaften gerichtet. Liegen konkrete übernahmerekrechtlich relevante Sachverhalte

vor (zB bei vermutetem Kontrollwechsel) oder entzieht sich der Befragte dem Auskunftersuchen des Kommissionsvorsitzenden und der ihn unterstützenden Geschäftsstelle, wird die Angelegenheit dem zuständigen Senat zugewiesen, der sodann alle weiteren Schritte setzt. Im Jahr 2008 wurden zwei Senatsverfahren von Amts wegen und nicht erst auf Mitteilung oder Antrag einer Verfahrenspartei eingeleitet.

Rund ein Drittel der Gesamtressourcen der Geschäftsstelle werden für die amtswegige Überwachung und Kontakte vor Verfahrensbeginn verwendet.

Als **Hindernis** für eine wirksame Überwachung sowie eine rasche Verfahrensdurchführung erwiesen sich erneut die beschränkten Befugnisse der ÜbK und die (praktischen) Schwierigkeiten insbesondere bei der **Ermittlung des wirtschaftlichen Eigentums**. Die international üblichen Rechtsbehelfe zur Durchleuchtung der verschiedensten Konstruktionen zur Verschleierung der Eigentumsverhältnisse fehlen der Kommission. Insbesondere kann die Kommission im Ergebnis nur bei Verdacht auf Insiderhandel **Auskünfte von Banken** über Aktienbesitzstände erhalten. In diesem Bereich sieht die ÜbK daher weiterhin dringenden Novellierungsbedarf, um der gesetzlich vorgesehenen Überwachungsaufgabe in effektiver Weise nachkommen zu können. Die in Österreich nach wie vor bestehende Möglichkeit, sich gegenüber der ÜbK auf das Bankgeheimnis zu berufen und anonym zu bleiben, ist sachlich nicht vertretbar und geeignet, dem internationalen Ansehen des österreichischen Kapitalmarkts zu schaden. In einem von der ÜbK geführten Verfahren konnten sich österreichische Banken auf das Bankgeheimnis stützen, während die schweizerische Aufsichtsbehörde zur Erzwingung der Offenlegung im Rechtshilfegweg bereit stand. Derzeit ist die ÜbK auf Vermutungen, anonyme Hinweise udgl angewiesen, wenn eine österreichische Bank, die in der Hauptversammlung als Legitimationsaktionär (Treuhänder) für Depotinhaber auftritt, die Auskunft über die Auftraggeber unter Berufung auf das Bankgeheimnis verweigert.

Diese Probleme treten verstärkt bei internationalen Sachverhalten auf, wo die Grenzen der Überwachung durch eine nationale Behörde besonders stark sichtbar werden.

Die **Zusammenarbeit mit der Finanzmarktaufsicht** und der **Wiener Börse AG** im Zuge der Marktüberwachung oder auch anlässlich von Senatsverfahren **funktioniert unverändert gut**.

5. Sonstige Tätigkeiten – Arbeitsgruppen

Im Berichtsjahr 2008 hat die ÜbK mehrere Arbeitsgruppen zur Beratung hinsichtlich Verbesserung der Transparenz am Kapitalmarkt und Verbesserungsmöglichkeiten im ÜbG eingerichtet. Ziel dieser Maßnahmen ist es, auf jüngste negative Entwicklungen am österreichischen Kapitalmarkt rasch und angemessen zu reagieren und gesetzgeberische Maßnahmen anzuregen, um die Attraktivität des Finanzplatzes Österreich zu erhalten bzw wiederherzustellen.

Eine weitere Arbeitsgruppe beschäftigt sich mit notwendigen Verbesserungen der Geschäftsordnung der ÜbK.

Die Mitglieder der ÜbK haben insgesamt alleine 204 Arbeitsstunden für Beratungen investiert.

6. Kontakte mit Behörden auf nationaler und internationaler Ebene

Im Jahr 2008 wurde die regelmäßige und intensive Zusammenarbeit im Rahmen des CESR-Netzwerkes mit den Schwesterbehörden der EU-Mitgliedstaaten fortgeführt. Die Sitzungen dienen großteils dem Erfahrungsaustausch. Dieser findet in verstärkter Form nunmehr auch außerhalb der Sitzungen der Behörden statt. Übernahmerechtliche Fragestellungen, insbesondere im Zusammenhang mit der Auslegung der Übernahmerichtlinie, werden auch formlos über Anfragen zwischen den Behörden diskutiert.

Auf Einladung der U.S. Securities and Exchange Commission (SEC) nahmen der Vorsitzende der ÜbK und der Leiter der Geschäftsstelle an einer mehrtägigen Veranstaltung anlässlich des 40-jährigen Bestehens des Williams Act (des US-Pendants zum österreichischen ÜbG) in Washington D.C. teil. Hierbei konnten vielfältige Kontakte zu den Übernahmerechtsbehörden aus aller Welt, wie insbesondere Kanada, Australien, Südafrika, Schweiz und Israel geknüpft werden.

Weiters folgte die ÜbK einer Einladung der Schweizerischen ÜbK zu einer Veranstaltung anlässlich der Novellierung des schweizerischen Übernahmerechts nach Zürich, wo ein umfangreicher Gedankenaustausch mit Mitarbeitern der dortigen Aufsichtsbehörde stattfand.

Auf nationaler Ebene wurde im Jahr 2008 insbesondere die Zusammenarbeit mit der Finanzmarktaufsicht erheblich intensiviert. Diese umfasst nicht nur gegenseitige Unterstützung bei der Marktüberwachung, sondern auch Beratungen wie etwa über notwendige Verbesserung der Transparenz am Kapitalmarkt.

VI. Ausblick auf das Jahr 2009

Angesichts der Finanzkrise sind Prognosen für das Jahr 2009 nur eingeschränkt möglich. Trotz der angespannten Eigenmittelsituation der Unternehmen und den mangelnden Fremdfinanzierungsmöglichkeiten ist gegenüber dem Jahr 2008 mit einem Anstieg der Übernahmeaktivitäten zu rechnen. Insbesondere die unter Berücksichtigung des gem § 26 Abs 1 ÜbG relevanten 6-Monats-Zeitraums niedrigen Durchschnittskurse an der Wiener Börse könnten ab Mitte des Jahres 2009 dazu führen, dass österreichische Unternehmen wieder verstärkt Ziel von Übernahmen werden. Ein – nach Transaktionsvolumen – mittelgroßes Übernahmeverfahren steht noch im ersten Quartal 2009 an: Deutsche Lufthansa AG unterbreitet den Aktionären der Austrian Airlines AG ein freiwilliges Angebot gem § 25a ÜbG.

VII. Danksagung

Dank für die gute Zusammenarbeit im Jahr 2008 gilt zunächst dem Bundesministerium für Justiz und dem Bundesministerium für Finanzen, der Wiener Börse AG und der Finanzmarktaufsicht; weiters der deutschen Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht und der Schweizerischen Übernahmekommission.

Besonderer Dank gebührt den mit Ablauf der Funktionsperiode ausgeschiedenen Mitgliedern der ÜbK, Hon.-Prof. Dkfm. Dr. Oskar Grünwald, Vizepräsidentin des OGH Hon.-Prof. Dr. Birgit Langer, Hofrat des OGH Dr. Erich Schwarzenbacher und Dkfm R. Engelbert Wenckheim für ihre langjährige und engagierte Tätigkeit in der ÜbK.

Mit Ende des Jahres 2008 ist em. Univ.-Prof. Dr. Peter Doralt als Vorsitzender der ÜbK ausgeschieden. Er hat während seiner fünfjährigen Funktionsperiode seine Tätigkeit mit großem Einsatz ausgeübt; als Vater des Gesetzes 1998 und als Vorsitzender der Übernahmekommission hat er die österreichische Übernahmepaxis geprägt. Selbst bei starkem Gegenwind ist er dem Schutz der Minderheitsaktionäre und damit dem Zweck des Übernahmerechts immer treu geblieben. Insgesamt hat er nachhaltig dazu beigetragen, den Ruf des österreichischen Kapitalmarkts im In- und Ausland zu stärken. Die Mitglieder der ÜbK und die Mitarbeiter der Geschäftsstelle werden bemüht sein, diesem Ziel weiter nachzukommen.

Darüber hinaus ist den Mitarbeitern der Geschäftsstelle zu danken, insbesondere dem im Februar 2008 ausgeschiedenen Leiter der Geschäftsstelle, Mag. Edmund Schuster. Die Mitarbeiter der Geschäftsstelle haben ihre Arbeit auch im Jahr 2008 mit hoher Sachkunde, absoluter Integrität und großem Engagement fortgesetzt und damit einen wichtigen Beitrag

für die Funktionsfähigkeit der ÜbK geleistet haben. Der von Woche zu Woche stark wechselnde Arbeitsanfall kann nur deshalb in kurzer Frist erledigt werden, weil die Mitarbeiter bereit sind, bei unvorhergesehenen Mehrbelastungen von den frühen Morgenstunden bis spät in die Nacht, wenn nötig auch an Wochenenden zu arbeiten, und durch ständige Weiterbildung und vorausschauende Bearbeitung neuer Probleme über ein exzellentes Fachwissen verfügen.

Dank gebührt auch den betroffenen Unternehmen, ihren Vorstandsmitgliedern, ihren Mitarbeitern und ihren Beratern, die, von wenigen Ausnahmen abgesehen, mit der ÜbK in fairer und sachgerechter Weise zusammengearbeitet haben.

Priv.-Doz. Dr. Martin Winner
Vorsitzender

Univ.-Prof. Dr. Josef Aicher
stellv. Vorsitzender

Dr. Winfried Braumann
stellv. Vorsitzender

VIII. Anhang

1. Mitglieder der ÜbK während des Geschäftsjahrs 2008

Univ.-Prof. Dr. Peter Doralt, LL.M. (Vorsitzender)	Universitätsprofessor für Unternehmensrecht
Univ.-Prof. Dr. Josef Aicher (stv. Vorsitzender)	Universitätsprofessor für Unternehmensrecht
Dir. Dr. Winfried Braumann (stv. Vorsitzender)	Vorstandsvorsitzender Frauenthal Holding AG, seit Juni 2008 Geschäftsführer der B & C Holding
SenPräs. d. OGH Dr. Peter Baumann	Senatspräsident des Obersten Gerichtshofes
Mag. Helmut Gahleitner	Wirtschaftspolitischer Referent, AK
RA Dr. Sieglinde Gahleitner	Rechtsanwältin
Hon.-Prof. Dkfm. Dr. Oskar Grünwald	Generaldirektor a.D.
Univ.-Doz. Dr. Hanspeter Hanreich	Universitätsprofessor für Unternehmensrecht Konsulent des IHS
RA Dr. Wulf Gordian Hauser	Rechtsanwalt
VPräs. d. OGH Hon.-Prof. Dr. Birgit Langer	Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofes
Hofrat Dr. Erich Schwarzenbacher	Richter am OGH
Dkfm. R. Engelbert Wenckheim	Vorstandsvorsitzender Getränkeindustrie Hld. AG

2. Mitarbeiter der Geschäftsstelle

Mag. Stefan Arnold	Leiter seit Februar 2008
Dr. Clemens Billek	bis April 2008
Jasna Cvijetic	ab Mai 2008
Dr. Katharina Oberhofer	
Walter Martetschläger	
Dr. Sascha Schulz	
Mag. Edmund-Philipp Schuster	Leiter bis Februar 2008

3. Mehrjahresstatistik

Bezeichnung	Einheit	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	Σ bzw Ø
Gesamtzahl aller Senatsverfahren	Anz	9	17	20	22	18	24	23	12	14	12	171
davon												
Übernahmeangebote	Anz	5	6	2	6	7	4	3	2	4	1	40
sonstige Senatsverfahren	Anz	4	11	18	16	11	20	20	10	10	11	131
Anzeigeverfahren nach § 25		1	6	9	14	8	6	12			1	56
Verfahren nach § 27b											2	
Verfahren nach § 29 (Marktüberwachung)		3	2	5	2	3	8	6	5	4	6	44
Verfahren nach § 33 (Nachprüfungen)			1	2			5	1	1	2		12
Feststellungsverfahren nach § 24				1								1
Verfahren nach § 35 (Verwaltungsstrafen)			1	1					2	1		5
andere Verfahren			1				1	1	2	3	2	10
Übernahmeangebote	Anz	5	6	2	6	7	4	3	2	4	1	40
davon												
einfache freiwillige Angebote		3	3		2	2	1			1		12
freiwillige Angebote (§ 22 Abs 11 aF/§ 25a nF)		1	1		1	1	2	2	1	2		11
Pflichtangebote		1	2	2	3	4	1	1	1	1	1	17
Marktkapitalisierung der Zielgesellschaften bei Angebotsveröffentlichung	Mio €	528	1.125	1.875	326	2.784	1.885	14.155	64**	3.723	35	
Angebotsvolumen	Mio €					1.004	888	3.857	15,7**	3.057	28	
Annahmenvolumen	Mio €	81	280	1.094	82	834	784	1.626	0,7**	1.230	8	
durchschnittliche Annahmequote	%	78%	74%	98%	72%	63%	88%	42%	1,05%**	40%	21%	64%
Annahmenvolumen in % der Börsenkapitalisierung der WBAG	%	0,3	0,9	4,0	0,3	1,9	1,1	1,4			0,0	1,4
Übernahmeprämie												
(bez. auf Bekanntmachung)												
Kurs-Avg. 3 Monate zurück	% MW ungew		11	14	30	36	19	14		13	22	19,91
Kurs-Avg. 6 Monate zurück		28	31	14	31	42	23	17		13	15	23,72
Kurs-Avg. 12 Monate zurück		37	33	20	33	50	31	26		17	-9	26,43
Kurs-Avg. 24 Monate zurück		43	23	22	28	65	51	56		46	-17	35,16
Ressourcen												
Anzahl der Kommissionsmitglieder		12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	
Mitarbeiter der Geschäftsstelle		1,4	1,7	2,2	1,7	1,7	3,5	3,5	4,0	4,0	4,0	
Sonstiges (Stand jeweils 31.12.):												
Börsekapitalisierung WBAG		31.744	31.214	27.490	30.479	43.367	63.134	104.965	144.622	156.413	52.012	
Zielgesellschaften gemäß Übg		99	100	105	99	89	84	76	96	99	94	
ATX - Jahresultimo		1.197	1.070	1.147	1.150	1.545	2.431	3.667	4.463	4.513	1.751	
AG mit Opting-Up (kein Preisabschlag)		3	4	5	5	10	18	21	*	*	*	

* Durch das ÜBRÄG hinfällig

** Es handelt sich nur um die Werte des Angebots der Cross an die Aktionäre der UIAG. Das zweite wurde vor Veröffentlichung vorläufig untersagt.