

**B****ÜBERNAHMEKOMMISSION  
COMMISSIONE DELLE OPA****COMMISSION DES OPA  
SWISS TAKEOVER BOARD**Selnaustrasse 32  
Postfach  
CH - 8021 ZürichTel. 41 (0) 1 229 229 0  
Fax 41 (0) 1 229 229 1  
www.takeover.ch**EMPFEHLUNG****vom 8. Dezember 2000****Anfrage zum Bestehen einer Pflicht von Klaus-Michael Kühne, Schindellegi, und SembCorp Logistics Ltd., Singapur, zur Unterbreitung eines öffentlichen Kaufangebotes an die Aktionäre der Kühne & Nagel International AG, Schindellegi**

**A.** Kühne & Nagel International AG (Kühne & Nagel) ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Schindellegi, Gemeinde Feusisberg. Ihr Aktienkapital beträgt CHF 100'000'000.-- und ist eingeteilt in 2'000'000 Namenaktien von je CHF 50.-- Nennwert. Die Namenaktien sind an der Schweizer Börse kotiert. Hauptaktionär der Gesellschaft ist Klaus-Michael Kühne, der direkt und indirekt 1'468'000 Namenaktien hält und somit über 73.40 % des Kapitals und der Stimmrechte verfügt.

**B.** SembCorp Logistics Ltd. (SembLog) ist eine Gesellschaft mit Sitz und Börsenkotierung an der SGX in Singapur. SembLog einerseits sowie Kühne & Nagel und Klaus-Michael Kühne andererseits haben am 27. November 2000 Verträge über eine Kreuzbeteiligung abgeschlossen.

Beim ersten Vertrag handelt es sich um einen Kaufvertrag, welcher den Erwerb von Kühne & Nagel-Aktien durch SembLog regelt. SembLog wird eine Beteiligung von 20 % am Aktienkapital der Kühne & Nagel erwerben, indem sie 400'000 neu auszugebende Kühne & Nagel-Aktien zeichnen und weitere 80'000 von Klaus-Michael Kühne kaufen wird. Letzterer wird nach Abschluss der Transaktion 1'368'000 Kühne & Nagel-Namenaktien oder 57.84 % des Kapitals und der Stimmrechte der Gesellschaft halten. Weiter werden SembLog zwei Sitze im Verwaltungsrat der Kühne & Nagel zugesichert. In diesem Zusammenhang verpflichtet sich Klaus-Michael Kühne, seine Stimm- und Traktandierungsrechte entsprechend auszuüben. Beim zweiten Vertrag handelt es sich um eine Optionsvereinbarung. Kühne & Nagel werden seitens der SembLog vier Optionen zum Erwerb von jeweils 5 % des Aktienkapitals der SembLog eingeräumt, wobei die Optionen zeitlich gestaffelt während den nächsten zwei Jahren auszuüben sind und bezüglich der ersten Option SembLog im Sinne einer Put-Option das Recht zusteht, die entsprechenden Aktien an Kühne & Nagel auszugeben. Nach Ausübung der Optionen wird Kühne & Nagel eine Vertretung im Verwaltungsrat der SembLog zugesichert. Weiter werden SembLog und Kühne & Nagel ein Lock up-Agreement eingehen, indem sie sich verpflichten, über ihre Beteiligung, welche sie an der andern Partei erworben haben, vor dem 31. Dezember 2005 nicht ohne deren Zustimmung zu verfügen.

Der Aktienkaufvertrag und die Optionsvereinbarung wurden suspensiv-bedingt abgefasst. Dabei ist ein Vollzugserfordernis, dass die Übernahmekommission eine Empfehlung erlässt, welche feststellt, dass durch Abschluss der beiden Verträge keine Angebotspflicht ausgelöst wird.

C. Mit Schreiben vom 23. und 28. November 2000 haben Klaus-Michael Kühne, SembLog und Kühne & Nagel die Übernahmekommission ersucht festzustellen, dass der Abschluss der oben erwähnten Verträge keine Pflicht zur Unterbreitung eines Kaufangebotes an die Minderheitsaktionäre auslöst. Mit Schreiben vom 5. Dezember 2000 ergänzten die Gesuchsteller, dass Klaus-Michael Kühne beabsichtige, seine Beteiligung zu Gunsten des Streubesitzes oder im Zusammenhang mit einer Mitarbeiterbeteiligung um weitere 5 % abzubauen.

D. Zur Prüfung dieser Angelegenheit wurde ein Ausschuss bestehend aus den Herren Hans Caspar von der Crone (Präsident), Ulrich Oppikofer und Thierry de Marniac gebildet.

## **Die Übernahmekommission zieht in Erwägung:**

### **1. Nichtbestehen einer organisierten Gruppe im Sinne von Art. 27 BEHV-EBK**

**1.1** Gemäss Art. 32 Abs. 1 BEHG muss diejenige Person, welche direkt, indirekt oder in gemeinsamer Absprache mit Dritten Beteiligungspapiere erwirbt und damit zusammen mit den Papieren, die sie bereits besitzt, den Grenzwert von  $33 \frac{1}{3}$  % der Stimmrechte einer Zielgesellschaft, ob ausübbar oder nicht, überschreitet, ein Angebot für alle kotierten Beteiligungspapiere der Gesellschaft unterbreiten. Gemäss Art. 27 BEHV-EBK i.V.m. Art. 15 Abs. 1 BEHV-EBK handelt in gemeinsamer Absprache oder als organisierte Gruppe, wer im Hinblick auf die Beherrschung einer Zielgesellschaft seine Verhaltensweise mit Dritten durch Vertrag oder andere organisierte Vorkehren abstimmt.

**1.2** Die Gesuchsteller machen geltend, dass Klaus-Michael Kühne und SembLog keine Gruppe im oben definierten Sinne bilden, da die Beziehung zwischen Klaus-Michael Kühne und SembLog nicht den hierfür notwendigen Intensitätsgrad aufweist, und folglich durch Unterzeichnung der in lit. B erwähnten Verträge keine Angebotspflicht gegenüber den Minderheitsaktionären der Kühne & Nagel ausgelöst wird.

**1.3** Um zur Angebotspflicht der Gesuchsteller Stellung nehmen zu können, ist vorab zu prüfen, ob Klaus-Michael Kühne und SembLog nach Abschluss der erwähnten Verträge eine Gruppe im Sinne von Art. 27 BEHV-EBK bilden.

Die Auffassung der Gesuchsteller, dass Klaus-Michael Kühne und SembLog keine Gruppe im Sinne von Art. 27 BEHV-EBK bilden, kann in casu geteilt werden. Zwar ist die Verpflichtung von Klaus-Michael Kühne, durch seine Stimmabgabe an der Generalversammlung dafür zu sorgen, dass die SembLog auf Dauer über zwei Vertreter im Verwaltungsrat der Kühne & Nagel verfügt, grundsätzlich geeignet, die Führung des Unternehmens zu beeinflussen. Trotz dieser Verpflichtung wird Klaus-Michael Kühne aber weiterhin eine beherrschende Stellung an der Generalversammlung und im Verwaltungsrat der Kühne & Nagel einnehmen. Die Beteiligung der SembLog ist im Vergleich zu derjenigen von Klaus-Michael Kühne zu unbedeutend, als dass sie die Machtverhältnisse innerhalb der Kühne & Nagel wesentlich verändern würde. Auch die Vertretung von SembLog im Verwaltungsrat der Kühne & Nagel wird auf die beherrschende Stellung von Klaus-Michael Kühne keinen wesentlichen Einfluss haben, da sich der Verwaltungsrat im heutigen Zeitpunkt aus zehn Mitgliedern zusammensetzt. Es ist somit davon auszugehen, dass Klaus-Michael Kühne und SembLog zwar eine Gruppe im Sinne von Art. 15 BEHV-EBK sind, diese jedoch einzig mit dem Ziel, die Zusammenarbeit zwischen Kühne & Nagel und SembLog zu fördern, gebildet wurde, und nicht "im Hinblick auf die Beherrschung [der] Zielgesellschaft" im Sinne von Art. 27 BEHV-EBK. Dieses fehlende Tatbestandsmerkmal führt dazu, dass durch die obige Absprache Klaus-Michael Kühne und SembLog keine Angebotspflicht ausgelöst wird.

## **2. Relevante Änderungen des Sachverhalts**

Die vorliegende Empfehlung wurde auf Grund des unter lit. B und C dargelegten Sachverhalts erlassen. Sollte sich der den obigen Ausführungen zu Grunde liegende Sachverhalt in relevanten Punkten ändern, müsste diese Angelegenheit neu geprüft werden.

## **3. Veröffentlichung**

Diese Empfehlung wird nach Eröffnung an die Gesuchsteller auf der Website der Übernahmekommission veröffentlicht.

## **4. Gebühr**

In Anwendung von Art. 23 Abs. 5 BEHG und Art. 62 Abs. 6 UEV-UEK wird für die Bemühungen der Kommission im Zusammenhang mit der Überarbeitung der Gesuche vom 23. und 28. November 2000 eine Gebühr erhoben. Der Ausschuss setzt die Gebühr auf CHF 15'000.-- fest. Klaus-Michael Kühne, Kühne & Nagel und SembLog haften hierfür solidarisch.

### **Die Übernahmekommission erlässt folgende Empfehlung:**

1. Klaus-Michael Kühne und SembCorp Logistics Ltd. bilden keine organisierte Gruppe im Sinne von Art. 27 BEHV-EBK.
2. Der Abschluss des Aktienkaufvertrages und der Optionsvereinbarung vom 27. November 2000 zwischen Kühne & Nagel International AG, Klaus-Michael Kühne und SembCorp Logistics Ltd. löst keine Pflicht zur Unterbreitung eines Angebotes an die Aktionäre der Kühne & Nagel International AG aus.
3. Diese Empfehlung wird nach Eröffnung an die Parteien auf der Website der Übernahmekommission veröffentlicht.
4. Die Gebühr zu Lasten von Klaus-Michael Kühne, der Kühne & Nagel International AG und der SembCorp Logistics Ltd. beträgt CHF 15'000.--.

Der Präsident:

Hans Caspar von der Crone

Die Parteien können diese Empfehlung ablehnen, indem sie dies der Übernahmekommission spätestens fünf Börsentage nach Empfang der Empfehlung schriftlich melden. Die Übernahmekommission kann diese Frist verlängern. Sie beginnt bei Benachrichtigung per Telefax zu laufen. Eine Empfehlung, die nicht in der Frist von fünf Börsentagen abgelehnt wird, gilt als von den Parteien genehmigt. Wenn eine Empfehlung abgelehnt, nicht fristgerecht erfüllt oder wenn eine genehmigte Empfehlung missachtet wird, überweist die Übernahmekommission die Sache an die Bankenkommision zur Eröffnung eines Verwaltungsverfahrens.

Mitteilung an:

- Klaus-Michael Kühne, Kühne & Nagel International AG und SembCorp Logistics Ltd., durch ihren Vertreter,
- EBK.