

Außerordentliche Hauptversammlung 25. Juli 2006



we make **it**



- ▶ **Sonderprüfungsantrag**
- ▶ **Kostentragung dieser
Versammlung**
- ▶ **Eigene Aktien**

Antrag der BEKO HOLDING AG an BRAIN FORCE HOLDING AG auf Einberufung einer außerordentlichen Hauptversammlung mit dem Tagesordnungspunkt „Sonderprüfung Vorgänge Kapitalerhöhung“:

Antrag wurde an BRAIN FORCE HOLDING AG mit Schreiben vom 7. Juni 2006, eingelangt am 12. Juni 2006, gestellt - beantragter Tagesordnungspunkt:

„Beschlussfassung über die Bestellung von Sonderprüfern gemäß § 118 Abs. 1 AktG zur Prüfung der Vorgänge in Zusammenhang mit der zuletzt durchgeführten Kapitalerhöhung, insbesondere zur Prüfung (i) ob das Bezugsrecht der Aktionäre verletzt wurde, (ii) ob durch die Platzierungsverträge mit Herrn Kalmund und der march.sixteen Finance Services LLP der Tatbestand der Einlagenrückgewähr erfüllt und somit das Eigenkapital (Kapitalerhöhungsbetrag) nicht ordnungsgemäß aufgebracht wurde und (iii) ob der Vorstandsvorsitzende, Herr Fleischmann, als kontrollierender Aktionär gegen die Interessen der Minderheitsaktionäre zugunsten der neuen Aktionäre mit diesen zusammengewirkt hat.“

Kapitalerhöhungsbeschluss

Der Vorstand hat nach seinem ursprünglichen Beschluss vom 16.1.2006 (Ausnutzung des genehmigten Kapitals zu 66,7 %) am 16.3.2006 die Parameter der Kapitalerhöhung neu festgelegt und u.a. beschlossen,

- ▶ das Grundkapital um Nominale EUR 5.128.914,-- auf Nominale EUR 15.386.742 gegen Bareinlagen zu erhöhen (Ausnutzung des genehmigten Kapitals zu 100 %),
- ▶ den Ausgabebetrag je neuer Aktie mit EUR 3,10 festzulegen sowie
- ▶ die Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG ("Erste Bank") gemäß § 153 Abs. 6 AktG im Wege des mittelbaren Bezugsrechtes zur Zeichnung aller neuen Aktien zuzulassen.

Zeichnung der Kapitalerhöhung

- ▶ Zeichnungsschein vom 5.4.2006: Übernahme von allen 5.128.914 neuen Stückaktien zum Ausgabekurs von EUR 3,10 je Stückaktie durch Erste Bank
- ▶ Tätigkeit Erste Bank als Lead Bank der Kapitalerhöhung:
 - ▶ Zeichnung aller Aktien im Wege des mittelbaren Bezugsrechts gemäß § 153 Abs 6 AktG;
 - ▶ Angebot an alle Altaktionäre, die jungen Aktien im Bezugsverhältnis 2:1 zum Bezugspreis von EUR 3,10 je Aktie zu zeichnen;
 - ▶ Seitens der Erste Bank wurde keine Platzierungsgarantie abgegeben.
- ▶ vollständige Garantie der Kapitalerhöhung von zwei Investoren
- ▶ hohes Zeichnungsinteresse seitens der Co-Investoren der Garanten
- ▶ Beschluss des Vorstandes mit Zustimmung des Aufsichtsrates: Aufstockung der Kapitalerhöhung

Garanten der Kapitalerhöhung

- ▶ Abschluss von Platzierungsverträgen mit garantierenden Investoren **Herrn Karl F. Kalmund** und der **march.sixteen Finance Services LLP** (vgl. Punkt 22.1 auf Seite 67 des Kapitalmarktprospektes):
 - ▶ unbedingte Garantieerklärung für 100 % der Kapitalerhöhung;
 - ▶ bereits vor Beginn der Zeichnungsfrist (22.3. – 5.4.2006);
 - ▶ gleiche Konditionen wie Altaktionäre (!): nämlich zum Ausgabepreis von EUR 3,10 pro Stück Aktie;
 - ▶ volle Einzahlung des Ausgabebetrages.
- ▶ Platzierungsgarantie war eine Voraussetzung, dass die Erste Bank die gesamte Kapitalerhöhung im Wege des mittelbaren Bezugsrechts gezeichnet und zu den vereinbarten günstigen Bedingungen durchgeführt hat.

Darstellung der vertraglich vereinbarten Garantieprovision

- ▶ Garantievergütung:
 - ▶ Garant **Kalmund**: 7 % von 73,10 % der Kapitalerhöhung,
 - ▶ Garant **march.sixteen**: 7 % von 26,90 % der Kapitalerhöhung
 - ▶ +/- 2 % abhängig vom 40 Tage Durchschnittskurs - XETRA und Frankfurter Parketthandels der BRAIN FORCE HOLDING AG Aktie:
 - ▶ über € 3,25: Erhöhung Garantievergütung um 2 % (Bonus)
 - ▶ unter € 3,25: Verringerung Garantievergütung um 2 % (Malus)
- ▶ Garantievergütung betrug auf Grund der Bonus-Regelung 9 % (7 % + 2 %), da der Durchschnittskurs innerhalb des Zeitraums EUR 3,60 betrug.

- ▶ Folgende Abnahmen durch die Garanten selbst und/oder deren Co-Investoren:
 - ▶ **Investorengruppe Kalmund:** 3.001.874 „neue“ Aktien
 - ▶ **Investorengruppe march.sixteen:** 1.104.657 „neue“ Aktien
- ▶ Aufgrund von Kommunikationsproblemen zwischen den Banken kam es nach Zuteilung der neuen Aktien auf die von den garantierenden Investoren bekannt gegebenen Depots zu umfangreichen "Nachmeldungen" über ausgeübte Bezugsrechte.
 - ▶ Bezugsorders über 1.234.126 Aktien der Gesellschaft wurden zusätzlich bedient.
- ▶ Die hierfür erforderlichen neuen Aktien der Gesellschaft wurden von den involvierten Banken beschafft.

- ▶ Der Gesellschaft liegen Informationen vor, dass im Rahmen der Verteilung, die neuen Aktien entweder direkt oder indirekt an Co-Investoren weiter gegeben wurden.
- ▶ Gesellschaft erhielt im Zuge der Kapitalerhöhung keine Meldungen bzw. hatte ebenso keine anderen gesicherten Erkenntnisse von Überschreitungen einer meldepflichtige Schwelle gemäß öBörseG bzw. dWpHG überschritten haben.
- ▶ **Eine Veröffentlichungspflicht gemäß österreichischem Börsengesetz bzw. deutschem Wertpapierhandelsgesetz war damit nicht gegeben.**

- ▶ Die Aktionärsstruktur unmittelbar nach der Kapitalerhöhung stellte sich für die Gesellschaft wie folgt dar:
 - ▶ 15,67 % H. Fleischmann Privatstiftung unter Zurechnung von 2,15 % gemäß § 92 Z. 9 BörseG
 - ▶ 84,33 % Streubesitz (in Folge hat BEKO mit Schreiben vom 23.05.2006 die Überschreitung der 5 % Schwelle an der Gesellschaft gemeldet)

Zusammenfassung

- ▶ Alle neuen Aktien aus der Kapitalerhöhung wurden zur Gänze von Erste Bank gemäß § 153 Abs. 6 AktG gezeichnet.
- ▶ Die Erste Bank teilte die neuen Aktien den Altaktionären, die ihre Bezugsrechte ausgeübt hatten, zum Bezugspreis von EUR 3,10 zu.
- ▶ Den beiden Garanten wurden von der Erste Bank die neuen Aktien aus der Kapitalerhöhung, die nicht aufgrund von Bezugsrechten der Aktionäre gezeichnet wurden, zu den für die Aktionäre geltenden Konditionen (!), nämlich zum Ausgabepreis von EUR 3,10 pro Stück Aktie, angeboten.
- ▶ **Sowohl jeder Aktionär als auch die beiden Garanten mussten der Erste Bank den Emissionspreis von EUR 3,10 pro Stück neuer Aktie bezahlen.**
- ▶ **Damit konnten die Vorwürfe der BEKO HOLDING AG gegenüber der BRAIN FORCE HOLDING AG entkräftet werden.**

- ▶ BEKO HOLDING AG ist ebenfalls in der IT-Branche tätig.
- ▶ BEKO ist somit nicht nur bloß Aktionärin unserer Gesellschaft, sondern auch vielmehr ein ernst zu nehmender Konkurrent.
- ▶ BEKO hat folgende Maßnahmen gegenüber BRAIN FORCE HOLDING AG gesetzt:
 - ▶ „Anzeige“ bei der Übernahmekommission,
 - ▶ "Strafanzeige" bei Finanzmarktaufsicht sowie
 - ▶ Einbringung einer Klage beim Handelsgericht Wien
- ▶ BEKO hat aufgrund der Konkurrenzsituation Interesse BRAIN FORCE kapitalmarktmäßig schlecht zu stellen: dies steht eindeutig dem Interesse der Minderheitsaktionäre entgegen.

1. Fragestellung der Sonderprüfung:

(i) ob das Bezugsrecht der Aktionäre verletzt wurde

- ▶ Das Bezugsrecht der Aktionäre wurde von der Gesellschaft nicht verletzt, da die Erste Bank alle neuen Aktien im Wege des mittelbaren Bezugsrechtes mit der Verpflichtung übernommen hat, diese den Aktionären zu den gleichen Konditionen anzubieten.
 - ▶ An die Gesellschaft wurden in der Folge einige wenige Beschwerden von Aktionären herangetragen: Diese wurden, da diese inhaltlich aufgrund der banktechnischen Abwicklung nicht beurteilt werden konnten, an die Lead Bank der durchgeführten Kapitalerhöhung verwiesen.

2. Fragestellung der Sonderprüfung:

(ii) ob durch die Platzierungsverträge mit Herrn Kalmund und der march.sixteen Finance Services LLP der Tatbestand der Einlagenrückgewähr erfüllt und somit das Eigenkapital (Kapitalerhöhungsbetrag) nicht ordnungsgemäß aufgebracht wurde

- ▶ Die Garantieprovision von (gewichtet) 7 % +/- 2 % stellt eine angemessene und handelsübliche Gegenleistung für die von Herrn Kalmund und march.sixteen übernommene Platzierungsgarantie dar:
 - ▶ Sowohl der Vorstand als auch der Aufsichtsrat evaluierten jeweils vor Durchführung der Kapitalerhöhung mögliche Transaktionsstrukturen und kamen im Rahmen ihrer jeweiligen pflichtgemäßen Ermessensentscheidung zum Schluss, dass die schließlich umgesetzte Transaktionsstruktur im **Interesse der Gesellschaft und ihrer Aktionäre** liegt.

- ▶ Die gewählte Transaktionsstruktur stellte eine vollständige Platzierung der Kapitalerhöhung vor Beginn des Angebots sicher und garantierte der Gesellschaft somit die vollständige Finanzierung der weiteren „Buy&Build“-Strategie.
- ▶ In Österreich werden von Banken 4 – 5 % Platzierungsprovision verrechnet, wobei diese keine Platzierungsgarantien beinhalten. Aufgrund des hohen Risikos sind die Banken derzeit nicht bereit, ein Platzierungsrisiko zu übernehmen. Die Übernahme einer 100%igen Platzierungsgarantie stellt eine wesentliche zusätzliche Leistung zu einer reinen Vermittlungstätigkeit dar. Die für die Vermittlungsleistung und Platzierungsgarantie vereinbarte Vergütung von 7 % +/- 2 % ist somit jedenfalls als günstig zu bezeichnen.

- ▶ In den Vereinigten Staaten, wo Platzierungsgarantien üblich sind, wird für die Übernahme der Garantie ein Entgelt **von bis zu 10 % des Emissionserlöses** bezahlt:

Beispiele:

- ▶ Implant Sciences Corporation hat einen *underwriting discount* (Entgelt) von 10 % gezahlt
- ▶ BioDelivery Sciences International Inc. hat einen *underwriting discount* (Entgelt) von 8,533 % gezahlt
- ▶ Aufgrund des von den beiden Investoren übernommenen Platzierungsrisikos stellte (und stellt) die vereinbarte Garantieprovision von (gewichtet) 7 % +/- 2 % eine **marktkonforme und angemessene Entlohnung** dar.

Keine Einlagenrückgewähr

- ▶ Die beiden Garanten erhielten für übernommene Platzierungsgarantie eine im Hinblick auf das von ihnen übernommene Platzierungsrisiko angemessene und handelsübliche Vergütung.
- ▶ Die Garantieprovision hält Drittvergleich stand.
- ▶ In der Praxis werden von den Firmenbuchgerichten Gründungs- bzw. Kapitalerhöhungskosten von bis zu 15 % des Grund-/Stammkapitals anerkannt. Die tatsächlichen Kosten der Kapitalerhöhung lagen mit 11,2 % jedoch deutlich unter diesem Wert.
- ▶ Die Platzierungsverträge mit beiden Garanten lagen im Gesellschaftsinteresse: Wäre diese Platzierungsgarantie nicht abgegeben worden, so hätte die Kapitalerhöhung nicht vollständig bei bestehenden Aktionären platziert werden können, und es ist fraglich, ob es hätte gelingen können, weitere neue Investoren als Aktionäre der Gesellschaft zu gewinnen.
- ▶ **Aus diesen Gründen fand eine Einlagenrückgewähr nicht statt.**
- ▶ **Der Kapitalerhöhungsbetrag wurde ordnungsgemäß aufgebracht, da für jede einzelne Aktie mit rechnerischem Anteil am Grundkapital von nominal EUR 1,00 insgesamt EUR 3,10 bezahlt wurde.**

3. Fragestellung der Sonderprüfung:

(iii) ob der Vorstandsvorsitzende, Herr Fleischmann, als kontrollierender Aktionär gegen die Interessen der Minderheitsaktionäre zugunsten der neuen Aktionäre mit diesen zusammengewirkt hat.

- ▶ Alle Beschlüsse im Zusammenhang mit der Kapitalerhöhung wurden einstimmig im Vorstand gefasst. Die Zustimmung des Aufsichtsrates erfolgte zu allen Beschlüssen ebenso einstimmig.
- ▶ Alle gesetzlichen Bestimmungen wurden eingehalten.
- ▶ Nach Ansicht aller im Entscheidungsprozess beteiligter Personen waren die Entscheidungen im Zusammenhang mit der Kapitalerhöhung nicht gegen die Interessen der Minderheitsaktionäre.



- ▶ **Sonderprüfungsantrag**

- ▶ **Kostentragung dieser
Versammlung**

- ▶ **Eigene Aktien**

Tagesordnungspunkt 2: Beschlussfassung über die Tragung der Kosten für diese Versammlung

- ▶ § 106 Abs. 5 AktG sieht vor, dass die Hauptversammlung darüber beschließt, ob die Kosten für diese Versammlung von der Gesellschaft zu tragen sind.
- ▶ Die voraussichtlichen Kosten für diese Versammlung betragen rund **EUR 34.000**.
- ▶ ein entsprechender Beschluss soll von der Hauptversammlung gefasst werden



- ▶ **Sonderprüfungsantrag**

- ▶ **Kostentragung dieser
Versammlung**

- ▶ **Eigene Aktien**



we make **it**

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit