

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis

17

A. Einleitung	23
I. Einführung in den Untersuchungsgegenstand	24
II. Eingrenzung und Gang der Darstellung	30
B. Lösungsrechte abseits von <i>change of control</i> -Klauseln	33
I. Überblick über die Problematik	33
II. Interessenlage der beteiligten Parteien im Falle des Kontrollwechsels	36
1. Im Grundsatz: Interesse an der Fortsetzung des Vertragsverhältnisses	37
2. Interesse an der Beendigung der Vertragsbeziehung	37
a) Fälle besonderer Vertrauensbeziehungen	38
b) Zweifelhafte Bonität oder Geschäftsabsichten des neuen Gesellschafters	39
c) Fehlschlag vertraglicher Vorkehrungen	39
d) Geschäftsschädigende Wirkung als Folge der Aufrechterhaltung der Vertragsbeziehung	40
e) Negative Auswirkungen als Folge der Konzernierung der Gesellschaft	42
III. Schutzbedürftigkeit der Interessen	43
1. Maßgeblichkeit der Vertragspartnerwahl	44
2. Wahrung der Vermögensinteressen durch gesetzliche Schutzinstrumentarien	44
3. Fähigkeit des Vertragspartners zum Selbstschutz	46
4. Aushebelung der vertraglichen Kräfteverhältnisse	47
5. Zusammenfassende Bewertung der Schutzbedürftigkeit	48
IV. Gesetzliche Lösungsrechte des Vertragspartners	49
1. § 34 Abs. 3 S. 2, 3 UrhG	49
2. Ergänzende Vertragsauslegung	52
a) Vorliegen einer Regelungslücke	53
b) Ausfüllungsbedürftigkeit der Lücke	54
c) Ermittlung des hypothetischen Parteiwillens	55
d) Anwendungsfälle der ergänzenden Vertragsauslegung	56

9

3.	Rechtliche Unmöglichkeit	59
a)	§ 275 Abs. 1 BGB	59
b)	§ 275 Abs. 2 BGB	61
c)	§ 275 Abs. 3 BGB	61
d)	Zweckerreichung, Zweckfortfall und Zweckvereitelung	62
4.	Wegfall der Geschäftsgrundlage	63
5.	Anwendung spezialgesetzlicher Kündigungsrechte	67
6.	Außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund	68
a)	Konkurrenzverhältnis der außerordentlichen Kündigung zum Wegfall der Geschäftsgrundlage	69
b)	Voraussetzungen der außerordentlichen Kündigung	70
V.	Abschließendes Resümee und Konkurrenzverhältnis der verschiedenen Reaktionsmöglichkeit des Vertragspartners	73
C. Die verschiedenen <i>change of control</i> -Klauseln und ihre Wirkungsweise im deutschen Recht		75
I.	Rechtstatsächliche Erscheinungsformen von <i>change of control</i> -Klauseln	75
1.	Einfache Kündigungsformen	75
2.	<i>Change of control</i> -Klauseln mit Zusatzverpflichtungen	78
3.	Die so genannten <i>penalty change of control</i> -Klauseln	79
4.	Einzelne Vertragsarten	82
a)	<i>Change of control</i> -Klauseln mit Gesellschaftsinternen	82
aa)	Anstellungsverträge von Vorstandsmitgliedern	83
bb)	<i>Change of control</i> -Klauseln mit Aufsichtsratsmitgliedern	90
cc)	<i>Change of control</i> -Klauseln mit leitenden Angestellten	92
b)	<i>Change of control</i> -Klauseln in Drittverhältnissen	94
aa)	Anleihen	94
bb)	Kreditverträge	98
cc)	Lizenzverträge	99
dd)	Vertriebsverträge	100
ee)	Joint Ventures und sonstige Gesellschaftsverträge	101
ff)	Sonstige Verträge	103
5.	Exkurs: <i>change of control</i> im öffentlichen Recht	104
II.	Zwecke von <i>change of control</i> -Klauseln	105
1.	Vertragspartnerschutz durch Herabsetzung der Voraussetzungen, unter denen von Rechts wegen ein Lösungsrecht in Betracht kommt	106
2.	Wahrung der wirtschaftlichen Vertragspartneridentität	109
3.	Vereitelung von Unternehmensübernahmen	110
III.	Abgrenzung der <i>change of control</i> -Klauseln gegenüber anderen Rechtsinstituten	113
1.	<i>Material adverse change</i> -Klauseln	113

2.	Patronatserklärungen	115
3.	Gesellschafterzusagen und Gesellschaftervereinbarungen	119
4.	Garantieverträge	119
5.	Vertragsstrafen	121
IV.	Zusammenfassung	124
D. Gestaltung von <i>change of control</i> -Klauseln		125
I.	Die Unzulänglichkeit einer allein an den Kontrollwechsel anknüpfenden Klausel	125
1.	Vielschichtigkeit des Begriffs der Kontrolle beziehungsweise des Kontrollwechsels	126
a)	Der Begriff der Kontrolle im Übernahmerecht	127
b)	Der Begriff der Kontrolle im Konzernrecht	128
c)	Der Begriff der Kontrolle im Kartellrecht	130
d)	Der Begriff der Kontrolle im Konzernbilanzrecht	132
e)	Zusammenfassende Bewertung der verschiedenen Kontrolltatbestände	133
2.	Die Konsequenz für die Auslegung einer allein an den Kontrollwechsel anknüpfenden <i>change of control</i> -Klausel	135
a)	Auslegung der Klausel anhand des übereinstimmenden Parteiwillens	136
b)	Auslegung der Klausel im Sinne des natürlichen Sprachverständnisses	136
c)	Heranziehung gesetzlicher Kontrolldefinitionen	137
d)	Zusammenfassende Bewertung	139
II.	Die vertragliche Fixierung einer gesetzlichen Kontrolldefinition als Lösung des Problems?	140
1.	Die Ungeeignetheit der formalen Kontrollverständnisse	141
2.	Die Ungeeignetheit der materiellen Kontrollkonzepte	143
III.	Das Erfordernis einer maßgeschneiderten Gestaltung der <i>change of control</i> -Klausel	145
1.	Zu berücksichtigende Gesichtspunkte auf der Tatbestandsseite	146
a)	Präzisierung der die Rechte begründenden Ereignisse (so genannte <i>triggering events</i>)	146
aa)	Veränderung der Gesellschafterzusammensetzung	147
bb)	Umwandlungen des Rechtsträgers	151
cc)	Abschluss von Unternehmensverträgen	152
dd)	Wirtschaftliche Abhängigkeit	153
ee)	Sonstige Vorgänge	155
b)	Ausnahme für nicht vom Sinn der Klausel erfasste Vorgänge	156
c)	Zeitpunkt des Kontrollerwerbs	157

2. Gestaltung der Rechtsfolgenseite	158
a) Kündigungsrecht	158
b) Vereinbarung sonstiger Rechtsfolgen	160
IV. Mögliche Nachteile und Rechtsfragen der individualvertraglichen Lösung	160
1. Kosten der individualvertraglichen Regelung	160
2. Kenntnisverlangung des Vertragspartners	162
a) Rechtslage bei Vertragsschluss mit einer Gesellschaft mbH	162
b) Rechtsstellung des Vertragspartners einer Aktiengesellschaft	165
aa) Informationsmöglichkeiten bei Ausgabe von Inhaberaktien	165
bb) Informationsmöglichkeiten bei Ausgabe von Namensaktien	165
(1) Anwendbarkeit des § 810 BGB neben § 67 Abs. 6 S. 1 AktG	166
(2) Tatbestandliche Voraussetzungen des § 810 BGB	168
(3) Fazit: Kein Anspruch des Vertragspartners aus § 810 BGB	171
cc) Zwischenergebnis	172
c) Zusätzliche Informationspflicht der Gesellschaft nach § 241 Abs. 2 BGB?	173
aa) Erkennbares Informationsgefälle	174
bb) Entscheidungserheblichkeit	178
cc) Abwägung	178
(1) Vereinbarkeit der Aufklärungspflicht mit § 67 Abs. 6 S. 3, 4 AktG sowie datenschutzrechtlichen Grundsätzen	179
(2) Zumutbarkeit des Verweises auf den <i>change of control</i>	181
dd) Fazit: Informationspflicht der Gesellschaft in Ausnahmefällen	182
V. Zusammenfassende Bewertung der Gestaltung von <i>change of control</i> -Klauseln	184
E. Die rechtlichen Grenzen von <i>change of control</i> -Klauseln	185
I. <i>Change of control</i> -Klauseln in Drittrechtsverhältnissen	186
1. Bürgerlich-rechtliche Grenzen	187
a) In Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltene <i>change of control</i> -Klauseln	188
aa) Überraschende Klauseln im Sinne des § 305c Abs. 1 BGB	189
bb) Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB	190
(1) Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 26. November 1984	190
(2) Stellungnahme	192
cc) Transparenzgebot	194

b)	Individualvertragliche <i>change of control</i> -Klauseln	196
2.	Allgemein gesellschaftsrechtliche Grenzen	199
a)	Von Aktiengesellschaften zugesagte <i>change of control</i> -Klauseln	199
aa)	Die Zulässigkeit von <i>change of control</i> -Klauseln als übernahmerechtliche Präventivmaßnahme	199
	(1) Anerkennung einer aktienrechtlichen Neutralitätspflicht?	200
	(2) Konsequenz für die rechtliche Behandlung von <i>change of control</i> -Klauseln	202
bb)	Sonderproblem: Vereinbarkeit von an Strukturänderungen anknüpfenden <i>change of control</i> -Klauseln mit der aktienrechtlichen Verbandsautonomie	204
cc)	Vereinbarkeit mit dem Unternehmensinteresse	206
dd)	Zuständigkeit zum Abschluss	209
	(1) Dogmatische Verankerung der Hauptversammlungszuständigkeit	209
	(2) Konkretisierung der Anforderungen an Vorlage und Beschlussfassung	213
b)	Von Gesellschaften mbH zugesagte <i>change of control</i> -Klauseln	214
3.	Vereinbarkeit mit dem übernahmerechtlichen Vereitelungsverbot	215
a)	Beschränkter Anwendungsbereich des § 33 WpÜG	216
b)	Kreis der <i>change of control</i> -Klauseln mit Vereitelungswirkung	216
aa)	An die Gesellschafterzusammensetzung anknüpfende <i>change of control</i> -Klauseln	217
bb)	An Strukturänderungen anknüpfende <i>change of control</i> -Klauseln	218
c)	Rechtfertigung der <i>change of control</i> -Klausel nach § 33 Abs. 1 S. 2, 1. Var. WpÜG	218
4.	Wettbewerbsrechtliche Grenzen	219
5.	Ausübungsschranken des Kündigungsrechts	221
a)	Kündigung zur Unzeit	222
b)	Ausübungsbeschränkung nach Treu und Glauben (§ 242 BGB)	223
aa)	Verlust des Kündigungsrechts infolge Duldung der Kontrolländerung	224
bb)	Formale Kontrolländerung bei materieller Vertragspartneridentität	225
cc)	Erneuter <i>change of control</i> nach vorheriger Billigung	227
	(1) Auslegung der <i>change of control</i> -Klausel	228
	(2) Ergänzende Heranziehung des § 242 BGB?	230
II.	<i>Change of control</i> -Klauseln mit Vorstandsmitgliedern	231
1.	Bürgerlich-rechtliche Grenzen	231
2.	Gesellschaftsrechtliche Grenzen	233
a)	Vereinbarkeit spezifischer Gestaltungen mit dem Unternehmensinteresse	233

aa)	Unzulässigkeit wegen unternehmensschädlicher Anreizwirkung?	234
bb)	Unzulässigkeit der so genannten single trigger-Regelung?	235
cc)	Übereinstimmung der Gestaltung mit den im Mannesmann-Urteil niedergelegten Grundsätzen	236
b)	Vereinbarkeit der Leistungszusage mit § 87 AktG	238
aa)	Rechtliche Einordnung innerhalb des § 87 AktG	238
bb)	Grenze der Angemessenheit <ul style="list-style-type: none"> (1) <i>Double trigger</i>-Regelung (2) <i>Single trigger</i>-Regelung (3) Sonderfall der nachträglichen Vereinbarung einer <i>change of control</i>-Klausel 	240
		241
		242
		243
c)	Unzulässige Beschränkung der Entschließungsfreiheit des Aufsichtsrats?	244
3.	Vereinbarkeit mit dem übernahmerechtlichen Vereitelungsverbot	246
a)	Anwendbarkeit des § 33 WpÜG auf die Vereinbarung von <i>change of control</i> -Klauseln in Anstellungsverträgen	246
b)	Eignung zur Verhinderung einer Übernahme?	248
III.	Zusammenfassende Betrachtung der rechtlichen Grenzen	250
 F.	 Transparenz und Publizität von <i>change of control</i> -Klauseln	252
I.	<i>Change of control</i> -Klausel in Drittrechtsverhältnissen	254
1.	Offenlegungspflicht nach §§ 289 Abs. 4 Nr. 8, 315 Abs. 4 Nr. 8 HGB	254
a)	Hintergrund	255
b)	Anwendungsbereich	257
c)	Der (Konzern-)Lagebericht als Regelungsort	257
d)	Tatbestandliche Voraussetzungen der Offenlegungspflicht <ul style="list-style-type: none"> aa) Wesentliche Vereinbarungen <ul style="list-style-type: none"> (1) Bezugspunkt der Wesentlichkeit (2) Richtlinienkonforme Auslegung des Begriffs der Wesentlichkeit (3) Vorgeschlagene Präzisierungen der Norm (4) Eigener Ansatz 	259
		259
		260
		262
		264
		265
aa)	Wesentliche Vereinbarungen	265
bb)	Bedingung eines Kontrollwechsels infolge eines Übernahmeangebots	272
		272
		273
cc)	Umfang der Offenlegungspflicht <ul style="list-style-type: none"> (1) Keine konzernweite Anwendung des § 315 Abs. 4 Nr. 8 HGB 	277
		278

	(2) Inhaltliche Ausgestaltung	279
dd)	Keine Eignung erheblicher Nachteilszufügung	284
	(1) System der abgestuften Publizität	285
	(2) Rechtliche Handhabung der Voraussetzungen	286
	(3) Einzelfälle	289
ee)	Angabepflicht nach anderen Vorschriften	291
ff)	Zusätzliche Erläuterungspflicht des Vorstands	292
e)	Zwischenergebnis	294
2.	Transparenz und Publizität nach anderen Vorschriften	295
a)	§§ 289 Abs. 1, 315 Abs. 1 HGB	295
b)	Prospektpflicht nach dem WpPG und VerkprospG	298
c)	§ 27 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 WpÜG	300
d)	§ 15 Abs. 1 S. 1 WpHG	303
e)	§ 131 Abs. 1 AktG	305
	aa) Börsennotierte Aktiengesellschaften im Sinne der §§ 289 Abs. 4, 315 Abs. 4 HGB, § 2 Abs. 7 WpÜG	307
	bb) Sonstige Aktiengesellschaften	311
f)	Besondere Informationsrechte anlässlich von Strukturentscheidungen	312
g)	§ 51a Abs. 1 GmbHG	313
	aa) Kenntniserlangung durch einen Gesellschafter	313
	bb) Kenntniserlangung durch einen außenstehenden Erwerber	315
3.	Bewertung der gesetzlich gewährleisteten Transparenz	317
II.	<i>Change of control</i> -Klauseln mit Vorstandsmitgliedern	320
1.	§§ 285 S. 1 Nr. 9 a) S. 6-8, 314 Abs. 1 Nr. 6 a) S. 6-8 HGB	321
2.	§§ 289 Abs. 2 Nr. 5, 315 Abs. 2 Nr. 4 HGB	323
3.	§§ 289 Abs. 4 Nr. 9, 315 Abs. 4 Nr. 9	323
a)	Reichweite der Vorschriften im Vergleich zu §§ 285 S. 1 Nr. 9 a) S. 6-8, 314 Abs. 1 Nr. 6 a) S. 6-8 HGB	324
b)	Konkretisierung der Publizitätsanforderungen	325
	aa) Entschädigungsvereinbarungen für den Fall eines Übernahmevertrags	325
	bb) Umfang der Angabepflicht	328
	cc) Geltung der Schutzklausel?	330
	dd) Rechtliche Behandlung von Vertraulichkeitsabsprachen	331
4.	Das Konkurrenzverhältnis der verschiedenen Rechtsgrundlagen	332
a)	Rechtslage bis Inkrafttreten des Bilanzrechtsmodernisierungsgesetzes	332
b)	Rechtslage ab Inkrafttreten des Bilanzrechtsmodernisierungsgesetzes	333
5.	Transparenz nach anderen Vorschriften	334
a)	Prospektpflicht nach WpPG und VerkprospG	334
b)	§ 27 Abs. 1 WpÜG	335

c) § 15 Abs. 1 S. 1 WpHG	337
d) § 131 Abs. 1 AktG	339
aa) Börsennotierte Aktiengesellschaften	340
bb) Nichtbörsennotierte Aktiengesellschaften	342
e) § 51a Abs. 1 GmbHG	344
6. Bewertung der gesetzlich gewährleisteten Publizität	344
G. Zusammenfassung der Ergebnisse	346
Anhang 1: Beispielhafte <i>change of control</i> -Klauseln	355
Anhang 2: Konzernlageberichterstattung der DAX-30 Gesellschaften	359
Literaturverzeichnis	367