

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	15
B. Ablauf einer klassischen M&A-Transaktion	19
I. Beteiligte Akteure	19
II. Verschiedene Arten des Unternehmenskaufs	20
III. Einzelne Phasen eines M&A-Geschäftes	21
1. Aufnahme individueller Vertragsverhandlungen mit Kaufinteressenten	22
2. Besonderheiten und Modifikationen beim Auktionsverfahren	26
C. Divergierende Interessenlage und Herausarbeitung der maßgeblichen Wertungen beim Unternehmenskauf	29
I. Zielsetzungen der verschiedenen Vertragsparteien	29
1. Dominierende Interessen auf der Käuferseite	29
2. Entscheidende Interessen aus Verkäufersicht	30
II. Die Bedeutung allgemeiner zivilrechtlicher Prinzipien im Rahmen von M&A-Transaktionen	31
1. Die Vertragsfreiheit als Ausfluss der Privatautonomie	31
2. Der Grundsatz der Eigenverantwortung bzw. dessen Grenzen und die Maxime der formalen Gleichbehandlung im Hinblick auf die Verteilung des Vertragsrisikos	33
3. Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, sog. „venire contra factum proprium“ im Kontext des Vertrauenschutzes	35
4. Das Dogma der Verschuldenshaftung	35
5. „Pacta sunt servanda“ als tragendes Prinzip des deutschen Zivilrechts	36
6. Die Relativität der Schuldverhältnisse im Hinblick auf § 311 III BGB	37

D. Der Anspruch aus culpa in contrahendo (c.i.c.) im Kontext von Post M&A-Streitigkeiten	41
I. Anwendbarkeit der Grundsätze der c.i.c. und Konkurrenz zum Mängelgewährleistungsrecht	41
1. Skizzierung der aktuellen Rechtspraxis	41
2. Der Mangelbegriff beim Unternehmenskauf	43
a) Asset-Deal	44
b) Share-Deal	48
c) Einordnung der einzelnen Phasen eines M&A-Geschäftes im Kontext der Begründung eines Mangels nach § 434 I Alt. 1, II BGB	50
d) Objektive Anforderungen an das Target im Hinblick auf § 434 I Alt. 2, III BGB	54
e) Konsequenz für das Konkurrenzverhältnis	55
II. Begründung einer Haftung aus §§ 280 I, 311 II, 241 II BGB	56
1. Vorvertragliche Sonderverbindung als verletzungsfähiges Schuldverhältnis	58
a) Aufnahme von Vertragsverhandlungen i.S.d. § 311 II Nr. 1 BGB bei M&A-Transaktionen	60
b) Vertragsanbahnung nach § 311 II Nr. 2 BGB im Zuge eines M&A-Geschäftes	64
c) Ähnliche geschäftliche Kontakte gemäß § 311 II Nr. 3 BGB bei M&A-Transaktionen	67
2. Relevante Pflichtverletzung	70
a) Missachtung von Verschwiegenheits- und Geheimhaltungspflichten	74
b) Verletzung sonstiger vorvertraglicher Pflichten i.S.d. § 241 II BGB	77
aa) Verzögerung der Vertragsverhandlungen	77
bb) Änderungen des angekündigten Verfahrens	78
cc) Nichteinhaltung einer etwaigen Exklusivitätsvereinbarung	79
dd) Verstoß gegen einschlägige Verkehrssicherungspflichten und Verletzung weiterer vorvertraglicher Verhaltensanforderungen	80

c) Mit dem Scheitern des intendierten Vertrages einhergehende Pflichtverletzungen	81
aa) Grundloser Abbruch von Vertragsverhandlungen	82
(1) Schutzwürdiges Vertrauen	82
(2) Fehlen eines rechtfertigenden Grundes	88
(3) Fazit zur einseitigen Beendigung der Verkaufsgespräche ohne nachvollziehbares Motiv	89
(4) Behandlung von Break-up Fees	92
bb) Pflichtwidrige Vereitelung der Vertragswirksamkeit	96
d) Mit erfolgtem Vertragsschluss zusammenhängende Pflichtverletzungen	99
aa) Täuschung des Vertragspartners durch aktives Tun	100
(1) Abgrenzung aktives Tun/Unterlassen	100
(a) Behandlung irreführender Informationen	101
(b) Selektive Zurverfügungstellung von Informationen	103
(c) Überlastung des Verhandlungspartners durch eine Art Informationsflut	104
(2) Falsche Angaben über für den Vertragsschluss wesentliche Umstände	105
(a) Herausarbeitung täuschungsrelevanter Informationen	105
(b) Modalitäten einer aktiven Täuschung	108
(c) Behandlung freiwillig erteilter Auskünfte	114
(d) Keine Exkulpation durch bloße Vorlage der Geschäftsunterlagen oder Eröffnung der Möglichkeit zur Befragung sachkundiger Dritter	115

bb) Täuschung des Vertragspartners durch Unterlassen	118
(1) Existenz vorvertraglicher Aufklärungspflichten	118
(2) Inhalt und Reichweite von vorvertraglichen Aufklärungspflichten	127
(3) Schranken bestehender Aufklärungspflichten	132
(a) Aufzeigen der entsprechenden Grenzen	132
(b) Diskussion über die Anerkennung einer nützlichen Vertragsverletzung	136
(4) Fazit zur aktuellen Rechtspraxis hinsichtlich des Ausmaßes vorvertraglicher Aufklärungspflichten beim Unternehmenskauf	138
(5) Anforderungen an die Erfüllung einer Aufklärungspflicht	141
(a) Zeitliche Reichweite der Pflicht zur Aufdeckung von entscheidenden Informationen	141
(b) Sonstige Erfordernisse zur Realisierung der Offenlegungspflicht	143
cc) Zur Bedeutung der Due Diligence im Kontext einer haftungsrelevanten Täuschung	145
(1) Einfluss der Due Diligence im Zusammenhang mit einer Täuschung durch aktives Tun insbesondere im Hinblick auf eine etwaige „Heilung“ der entsprechenden Pflichtverletzung	146
(2) Mögliche Auswirkungen einer potentiellen Due Diligence auf bestehende Aufklärungspflichten	147
(a) Unterlassen einer Due Diligence durch den Käufer als etwaiger Aufklärungsverzicht	147
(b) Potentielle Erfüllung der Aufklärungspflicht	149

(c) Eventuelle Reduzierung der Aufklärungspflicht	153
3. Schaden des Berechtigten	156
a) Typische Schadensposten im Rahmen der c.i.c. bei Post M&A-Streitigkeiten	156
b) Drittschadensliquidation hinsichtlich der Verletzung von Geheimhaltungspflichten i.S.d. § 241 II BGB	157
4. Haftungsausfüllende Kausalität zwischen Pflichtverletzung und Schaden	160
5. Vertretenmüssen	166
a) Modifikationen des allgemeinen Haftungsmaßstabes im Kontext von M&A- Transaktionen	167
b) Wissenszurechnung bei M&A-Transaktionen	169
aa) Skizzierung der gegenwärtigen Rechtspraxis zur Wissenszurechnung im Allgemeinen	170
(1) Differenzierung zwischen Verhaltens- und Wissenszurechnung	170
(2) Die Figur des Wissensvertreters	172
(3) Wissenszusammenrechnung	173
(a) Aus § 242 BGB resultierende Pflicht zur Organisation eines Informationsaustausches	174
(b) Voluntatives Element	175
(4) Grenzen der Wissenszurechnung	175
(5) Auseinandersetzung mit dem Ansatz der Repräsentantenhaftung und der sekundären Beweislast	177
bb) Transformierung der aufgezeigten Grundsätze auf M&A-Transaktionen und Darstellung erforderlicher Modifikationen	178
(1) Eigene Organe	179
(2) Sonstige Personen	180
(3) Unternehmensübergreifende Zurechnung in der Konstellation des Share-Deals	182

(4) Diskussion über die Existenz einer aus § 241 II BGB resultierenden Pflicht zur Wissensorganisation	184
cc) Bewertung der Jurisdiktion zur Wissenszurechnung	185
c) Konsequenzen für die Praxis	192
III. Beweislast	196
1. Grundsatz der Beweislastverteilung	197
2. Besonderheiten der Beweislastverteilung bei Post M&A-Streitigkeiten	197
IV. Verjährung des Anspruches	203
V. Höhe eines etwaigen Ersatzanspruches aus c.i.c.	204
1. Genereller Umfang des Anspruches	204
2. Grundsätze des Vorteilsausgleichs	208
VI. Bedeutung von Haftungsausschlüssen	209
1. Gesetzliche Haftungsausschlüsse	210
a) § 377 HGB	210
b) § 442 BGB	213
aa) Analoge Anwendbarkeit des § 442 BGB im Rahmen der c.i.c.	213
bb) Wissenszurechnung auf Seiten des Käufers	215
cc) Anforderungen an das subjektive Merkmal der Arglist im Zusammenhang mit § 442 I 2 BGB	216
dd) Einfluss einer Due Diligence auf die im Rahmen des § 442 I BGB entscheidende Wissenskomponente seitens des Käufers	217
(1) Konsequenzen einer unterlassenen Due Diligence	218
(2) Auswirkungen einer unsorgfältig durchgeführten Due Diligence	223
c) § 242 BGB	226
2. Vertragliche Haftungsausschlüsse	228
a) Wirksamkeit etwaiger privatautonomer Vereinbarungen	228
aa) Zwingendes Gesetzesrecht als Grenze	228
bb) Etwaige Unwirksamkeit nach AGB-Recht	228

b) Reichweite entsprechender vertraglicher Regelungen	230
VII. Wesen und Möglichkeit eines Erlasses gemäß § 397 I BGB im Kontext des Anspruches aus c.i.c. bei Post M&A-Streitigkeiten	231
VIII. Reduzierung der Ersatzpflicht wegen Mitverschuldens gemäß § 254 BGB	234
1. Diskussion über die Anwendbarkeit des Einwands aus § 254 BGB hinsichtlich eines Anspruches gemäß §§ 280 I, 311 II, 241 II BGB bei Post M&A-Streitigkeiten	234
2. Mit einem Mitverschuldensvorwurf zusammenhängende Verhaltensweisen des Kaufinteressenten	239
E. Empfehlungen hinsichtlich der kautelarjuristischen Praxis und Prognose für die angehende Entwicklung	245
I. Zusammenfassung der Ergebnisse	245
II. Konkrete Handlungsempfehlungen	248
Literaturverzeichnis	255