

Inhaltsverzeichnis

Geleitwort	V
Vorwort	VII
Autorenverzeichnis	IX
Literaturverzeichnis	XVII

A. Pre-Signing-Streitigkeiten

I. Einführung (<i>Pörnbacher</i>)	1
1. Wirksame Schiedsvereinbarung vor Unterzeichnung eines Unternehmenskaufvertrages	1
a) Wirksamkeit einer Schiedsklausel in Entwürfen eines Unternehmenskaufvertrages	1
b) Schiedsklauseln in vorbereitenden Vereinbarungen	2
2. Typische <i>Pre-Signing</i> -Streitigkeiten	3
a) Ansprüche bei Scheitern der Vertragsverhandlungen	3
aa) Absicherung des Ersatzes des negativen Interesses durch Vereinbarung einer <i>Break-up Fee</i>	3
bb) Ansprüche aus culpa-in-contrahendo wegen Abbruch von Verhandlungen	5
b) Ansprüche aus besonderen „vorvertraglichen“ Verpflichtungen	7
aa) Verletzung einer Exklusivitätsvereinbarung	7
bb) Verletzung einer Verschwiegenheitsvereinbarung (<i>non-disclosure</i>)	7

B. Post-Closing-Streitigkeiten

I. Streitigkeiten bzgl. Kaufpreisanpassung (<i>Elsing</i>)	9
1. Arten der Kaufpreisfestlegung und Anpassungsmechanismen	9
2. Arten der Unternehmensbewertung	10
3. Typischer Inhalt von Kaufpreisanpassungsklauseln	11
a) <i>Cash-and-debt-free</i> - bzw. <i>Net-debt</i> -Klausel	11
b) Anpassung des Nettoumlaufvermögens (<i>Net Working Capital Adjustment</i>)	12
c) Streitbeilegungsmechanismus	13
4. Kaufpreisanpassungen außerhalb des Unternehmenskaufvertrages	14
5. Häufige Streitigkeiten und Praxis der DIS-Schiedsgerichtsbarkeit	14
a) Abgrenzung einer Kaufpreisanpassungsklausel von anderen vertraglichen Mechanismen	15
aa) Sachverhalt	15
bb) Entscheidung des Schiedsgerichts	16
cc) Stellungnahme	17
b) Verhältnis der ergänzenden Vertragsauslegung zur Vertragsanpassung nach § 313 BGB	17
aa) Sachverhalt	17
bb) Entscheidung des Schiedsgerichts	18
cc) Stellungnahme	21
c) Kaufpreisanpassung bei Wahl des <i>Locked Box</i> -Modells	22
aa) Sachverhalt	22
bb) Entscheidung des Schiedsgerichts	23
cc) Stellungnahme	24

d) Berücksichtigungsfähigkeit bestimmter Schulden bei der Kaufpreisanpassung	24
aa) Sachverhalt	24
bb) Entscheidung des Schiedsgerichts	25
cc) Stellungnahme	26
e) Abzugsfähigkeit bestimmter Positionen im Rahmen einer <i>Cash-and-debt-free-Klausel</i>	27
aa) Sachverhalt	27
bb) Entscheidung des Schiedsgerichts	29
cc) Stellungnahme	31
f) Kaufpreisanpassung im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung einer <i>Earn-out-Klausel</i>	32
aa) Sachverhalt	32
bb) Entscheidung des Schiedsgerichts	34
cc) Stellungnahme	34
g) Vereinbarter Kaufpreisanpassungsmechanismus in Bezug auf den <i>Earn-out-Betrag</i>	34
aa) Sachverhalt	34
bb) Entscheidung des Schiedsgerichts	35
cc) Stellungnahme	36
II. Streitigkeiten bzgl. <i>Earn-Out</i>	37
1. Begriff und zivilrechtliche Qualifikation des <i>Earn-out</i>	38
2. Typischer Inhalt von <i>Earn-out-Klauseln</i>	38
a) Bezugsgröße, Schwellenwert und Auswirkung	38
b) <i>Earn-out</i> -Periode und Zahlungsmodalitäten	39
c) Abwicklungskontrolle	39
d) Sonstiger Inhalt	40
3. Häufige Streitpunkte und Praxis der DIS-Schiedsgerichtsbarkeit	41
a) <i>Earn-out-Klausel</i> in einem Joint Venture-Vertrag zur Sicherung des Werts zukünftiger Erträge	41
aa) Sachverhalt	41
bb) Entscheidung des Schiedsgerichts	43
cc) Stellungnahme	43
b) Verletzung einer <i>Earn-out-Schutzklausel</i>	44
aa) Sachverhalt	44
bb) Entscheidung des Schiedsgerichts	45
cc) Stellungnahme	46
III. Verletzung von Freistellungsklauseln (insbesondere im Hinblick auf Steuerforderungen und Forderungen Dritter) (<i>Pickrahn</i>)	46
1. Einleitung	46
2. Abgrenzung zu Garantieverprechen	47
3. Typische Anwendungsfälle für Freistellungsklauseln	47
a) Steuerfreistellungen	47
aa) Schiedsverfahren zu Steuernachzahlungen	48
b) Umweltrisiken	50
c) Rückforderung von Beihilfen	51
d) Schadensersatzforderungen gegen das Zielunternehmen	51
e) Vertragliche Verbindlichkeiten und sonstige Risiken des Zielunternehmens	53
aa) Fall 1	53
bb) Fall 2	53

4. Herausforderungen bei der Gestaltung von Freistellungsklauseln	54
a) Definition der Risiken und der freigestellten Kosten	54
b) Mitwirkungsrechte und Informationspflichten	55
IV. Verletzung von Wettbewerbsverboten/Vertraulichkeitsklauseln (<i>Elsing</i>)	55
1. Grundlagen des Wettbewerbsverbotes	56
2. Umfang und Grenzen des Wettbewerbsverbotes	56
a) Zivilrechtliche Grenzen	57
b) Kartellrechtliche Grenzen	57
aa) Der Immanenzgedanke (<i>Anallary Restraints-Theorie</i>)	58
bb) Zeitliche, räumliche und sachliche Schranken	58
c) Geltungserhaltende Reduktion und typische Klauseln	59
3. Häufige Streitpunkte und Praxis der DIS-Schiedsgerichtsbarkeit	59
a) Vereinbarung einer Vertragsstrafe	59
b) Begünstigter eines Wettbewerbsverbots	60
c) Bindungswirkung der Feststellungen nationaler Stellen	61
V. Verletzung von Bilanz- und Eigenkapitalgarantien (<i>Pickrahn</i>)	62
1. Bilanzgarantien	62
a) Differenzierungen zwischen harten und weichen Bilanzgarantien	63
b) Berechnung Schadensersatz bei Verletzung von Bilanzgarantien	64
aa) Lediglich Ersatz des Bilanzauffüllungsschadens	64
bb) Schadensersatz entsprechend der Differenz des Unternehmenswerts	65
cc) Schadensersatz entsprechend des Preisdifferenzschadens	66
dd) Praxis in der DIS-Schiedsgerichtsbarkeit	67
2. Verletzung von Eigenkapitalgarantien	70
a) Unterschiede zur Bilanzgarantie	70
b) Rechtsfolge der Verletzung von Eigenkapitalgarantien	70
c) Praxis in der DIS-Schiedsgerichtsbarkeit	71
3. Verletzung sonstiger Garantien	73
VI. Verletzung vorvertraglicher Aufklärungs- und Informationspflichten (<i>Pörnbacher</i>)	78
1. Einleitung	78
2. Anwendbarkeit eines Anspruchs aus <i>culpa in contrahendo</i>	80
a) Abdingbarkeit von Ansprüchen aus <i>culpa in contrahendo</i> im Unternehmenskaufvertrag	80
aa) Ausdrücklicher Ausschluss der Haftung für <i>culpa in contrahendo</i>	80
bb) Ausschluss von Ansprüchen aus <i>culpa in contrahendo</i> ohne ausdrücklichen Haftungsausschluss im Unternehmenskaufvertrag	83
b) Vorrang des Gewährleistungsrechts	87
3. Umfang der Aufklärungspflichten – Problemschwerpunkte bei Unternehmenskaufverträgen	88
a) Schiedspraxis zur Reichweite der Aufklärungspflichten bei Unternehmens- kaufverträgen und Auswirkung der Durchführung einer <i>Due Diligence</i>	90
aa) Sachkenntnis des Käufers, Durchführung <i>Due Diligence</i> , Freistellungen und Garantien	90
bb) Aufklärungspflicht aus Ingerenz, Auswirkung Q&A-Prozess, <i>Due</i> <i>Diligence</i> und Garantiekatalog	93
cc) <i>Due Diligence</i> ; Kenntnisfiktion des Käufers im Kaufvertrag	95
dd) Durchführung einer <i>Due Diligence</i> , Sachkenntnis des Käufers	97
b) Schiedspraxis zur Reichweite der Aufklärungspflicht bei Abgabe von Prognosen	100

c) Schiedspraxis zu sonstigen Themen zur Reichweite der Aufklärungspflicht	103
aa) Änderung relevanter Umstände während der Vertragsverhandlungen	103
bb) Aufklärung über Probleme bei Bauprojekten/Bedeutung eines Projekts für den gesamten Kaufvertrag	104
cc) Öffentlich zugängliche Informationen	104
dd) Aufklärungspflicht des Käufers; Kenntnis einer von mehreren Käufern/Verkäufern	105
4. Kausalität zwischen der Aufklärungspflichtverletzung und dem Abschluss des Kaufvertrags	106
5. Verschulden	109
a) Beweislast – insbesondere Auswirkung von Haftungsausschlüssen	109
b) Mitverschulden wegen (Nicht-)Durchführung einer <i>Due Diligence</i>	111
c) Haftung für bzw. von Vertretern und Erfüllungsgehilfen	112

C. Schadensberechnung

I. Haftungsgrundlage (<i>Wagner</i>)	117
1. Haftungsgrundlagen	117
a) Kaufgewährleistungsrecht	117
b) Vorvertragliche Informationshaftung: <i>culpa in contrahendo</i>	118
c) Deliktische Informationshaftung	120
2. Vertragliche Haftung: Garantien	120
3. Zusammenspiel von gesetzlichen und vertraglichen Haftungsgrundlagen	121
II. Grundsätzliches zur Schadensberechnung	121
1. Prinzipien des Schadensrechts	121
2. Zu ersetzendes Interesse: Unternehmenswertvergleich und Preisdifferenzschaden	122
a) Haftung auf das positive Interesse nach Kaufgewährleistungsrecht	122
b) Haftung auf das negative Interesse gemäß <i>culpa in contrahendo</i>	122
c) Haftung auf Grundlage vertraglich vereinbarter Garantien	123
3. Schadensarten: Unmittelbare und mittelbare Schäden	126
III. Garantieverletzungen: Ersatz des Unternehmensminderwertes	126
1. Naturalrestitution	127
2. Wertersatz	128
a) Berechnung auf Ebene des Zielunternehmens	128
b) Berechnung auf Ebene des Käufers: Wertdifferenz des Zielunternehmens	128
aa) (Schadens-)rechtliche Vorgaben	129
bb) Methodenauswahl: Vorrang kapitalwertorientierter Bewertungsmethoden	129
cc) Ertragswertverfahren und <i>Discounted-Cash-Flow</i> -Verfahren	130
IV. Vorvertragliche Informationshaftung: Ersatz des zu viel gezahlten Kaufpreises	134

D. Die Überprüfung eines vorangegangenen Schiedsgutachtens durch das Schiedsgericht

I. Einleitung (<i>Pickrahn</i>)	139
II. Typische Anwendungsfälle für Schiedsgutachterverfahren	139
1. Preisanpassungsklauseln	139
2. Bilanzgarantien	140
3. MAC-Klauseln	140

III. Erwartungen an das Verfahren	141
1. Die Parteien erachten den Streitgegenstand als eine reine bilanzielle Frage	141
2. Die Parteien erhoffen sich eine schnelle und günstige Klärung der Auseinandersetzung	141
3. Deeskalation	141
IV. Realität	142
1. Vermengung mit rechtlichen Streitfragen	142
2. Eskalation und mangelnde Vollstreckbarkeit	145
3. Überprüfbarkeit durch Schiedsgericht?	145
V. Alternativen	147

E. Formnichtigkeit des Unternehmenskaufvertrags

I. Formbedürftigkeit von Unternehmenskaufverträgen (<i>Wagner</i>)	149
1. Transferbedingte Formbedürftigkeit	149
a) Veräußerung von GmbH-Anteilen	149
b) Veräußerung von Grundeigentum	150
c) Verpflichtung zur Übertragung des gesamten Verkäufervermögens	150
2. Formbedürftigkeit wegen gesellschaftsrechtlicher Umgestaltungsmaßnahmen	151
3. Transaktionsbedingte Formbedürftigkeit	152
II. Umfang des Formzwangs	152
1. Formbedürftigkeit des gesamten Unternehmenskaufvertrags	152
a) Vollständigkeitsgrundsatz	152
b) Einzelfälle im Zusammenhang mit M&A-Transaktionen	153
c) Formbedürftigkeit von Ausführungsvertragsentwürfen	154
2. Formbedürftigkeit weiterer Vereinbarungen	154
a) Bedingte, wahlweise sowie auf Verlangen zu erfüllende Verpflichtungen	154
b) Wirtschaftlicher Zwang zum Vertragsschluss (insbes. <i>Break-Up Fees</i>)	155
c) Verträge mit Dritten	156
III. Heilung von Formfehlern	157

F. Prozessuale Themen

I. Einleitung (<i>Pörmbacher</i>)	159
II. Entscheidungen zur Zulässigkeit des Schiedsverfahrens – Reichweite der Schiedsklausel	159
1. Erstreckung der Schiedsklausel auf weitere Verträge	159
2. Besonderheiten in Mehrparteien-Situationen	162
a) Wirkung der Schiedsvereinbarung in Mehrparteien-Situationen	162
b) Benennung der Schiedsrichter in Mehrparteien-Schiedsverfahren	166
3. Konsolidierung mehrerer Schiedsverfahren	168
4. Zuständigkeit von Schiedsgerichten bei „ <i>Multi-Tier-Dispute-Resolution Clauses</i> “ / „ <i>Escalation Clauses</i> “	168
III. Feststellungsklagen	171
IV. Kostenentscheidungen	173
1. Kostenentscheidungen unter Berücksichtigung spezieller Umstände des Einzelfalls	175
2. Ersatzfähigkeit der Rechtsanwaltskosten	176
3. Ersatzfähigkeit der Kosten für parteibenannte Sachverständige	177
4. Ersatzfähigkeit der Kosten für den internen Aufwand der Parteien	178
Stichwortverzeichnis	179