

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|----|
| Vorwort | V |
| 1. Einführung und Überblick über die wesentlichen Inhalte, Ablauf eines typischen M&A-Verkaufsprozesses | 1 |
| 1.1 Einführung | 1 |
| 1.2 Der wesentliche Inhalt eines Unternehmenskaufvertrags (Überblick) . . | 4 |
| 1.3 Hinweise für die Vertragsgestaltung | 12 |
| 1.4 Anglo-amerikanische Vertragstechnik und Konzepte; Englisch als Vertragssprache | 20 |
| 2. Wesentliche Beteiligte | 26 |
| 3. Die wesentlichen Projektschritte auf dem Weg zum Unternehmens- kaufvertrag | 28 |
| 3.1 Überblick | 28 |
| 3.2 Planungsphase | 29 |
| 3.3 Teaser/Bieterverfahren | 32 |
| 3.4 Abschluss Vertraulichkeitsvereinbarungen/NDAs | 37 |
| 3.5 Informationsmemorandum | 47 |
| 3.6 Verfahrensbrief (Process Letter) | 50 |
| 3.7 Due Diligence | 52 |
| 3.7.1 Ablauf | 57 |
| 3.7.2 Due Diligence-Bericht | 59 |
| 3.7.3 Reliance-/Non-Reliance-Letter | 62 |
| (a) Non-Reliance-Letter (Überblick) | 62 |
| (b) Reliance-Letter | 64 |
| 3.7.4 Grenzen und Anforderungen aus vertraglichen oder gesetzlichen Verpflichtungen zu Vertraulichkeit und Offenlegungs- oder Weitergabeverboten im Rahmen der Due Diligence | 66 |
| (a) Pflicht zur Vertraulichkeit aufgrund von Vertraulichkeits- vereinbarungen | 66 |
| (b) Branchenabhängige gesetzliche Vertraulichkeits- verpflichtungen | 68 |
| (c) Datenschutzrechtliche Pflichten | 68 |
| (d) Kartellrechtliche Verpflichtungen | 76 |
| (e) Kapitalmarktrechtliche Grenzen | 76 |
| 3.7.5 Vorvertraglicher Auskunftsprozess, begleitende Experten- gespräche, Managementpräsentationen und Standort- besichtigungen | 77 |
| 3.7.6 Vendor's Due Diligence | 79 |
| 3.7.7 Erfüllung von Aufklärungspflichten durch Ermöglichen einer Käufer-Due Diligence? | 80 |
| 3.7.8 Gegenstand | 81 |

VII

| | | |
|-------|---|-----|
| 3.7.9 | Exkurs: Compliance Due Diligence | 83 |
| 3.8 | Exklusivitätsvereinbarung | 87 |
| 3.9 | Sonstige Vorfeldvereinbarungen | 89 |
| 4. | Das gesetzliche Haftungsregime beim Unternehmenskauf | 90 |
| 4.1 | Vorvertragliche Haftung nach dem Gesetz | 91 |
| 4.1.1 | Haftung bei Scheitern von Vertragsverhandlungen | 91 |
| 4.1.2 | Haftung wegen fehlerhafter Aufklärung oder wegen Falschangaben | 95 |
| (a) | Überblick | 95 |
| (b) | Falschangaben | 99 |
| (c) | Verletzung von Aufklärungspflichten | 99 |
| (d) | Aufklärung durch Verschaffung der Gelegenheit zur Due Diligence? | 101 |
| (e) | Wissens- und Verhaltenszurechnung | 103 |
| (i) | Wissenszurechnung | 103 |
| (ii) | Verhaltenszurechnung | 109 |
| (f) | Vertragsklauseln zur Zurechnung | 114 |
| (g) | Praxistipps | 116 |
| 4.2 | Das gesetzliche Gewährleistungsregime – Überblick | 119 |
| 4.3 | Nichtigkeit von Unternehmenskaufverträgen | 122 |
| 4.4 | AGB-Kontrolle bei Unternehmenskaufverträgen? | 125 |
| 4.4.1 | Kein Ausschluss durch § 310 Abs. 4 Satz 1 BGB | 126 |
| 4.4.2 | Vorliegen von AGB | 126 |
| 4.4.3 | Für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen | 127 |
| 4.4.4 | Stellen | 128 |
| 4.4.5 | Kein Aushandeln | 130 |
| 4.4.6 | Umfang der Inhaltskontrolle | 133 |
| 5. | Der Unternehmenskaufvertrag – Das typische vertragliche Regime | 134 |
| 5.1 | Vertragsparteien; Bestimmung und Übertragung des Kaufgegenstands | 136 |
| 5.1.1 | Die Parteien des Unternehmenskaufvertrags | 136 |
| 5.1.2 | Kaufgegenstand | 140 |
| (a) | Share Deal | 140 |
| (i) | Bestimmung der Anteile | 140 |
| (ii) | Regelung des Stichtags zur Gewinnabgrenzung | 142 |
| (iii) | Abgrenzungsprobleme bei Ergebnisabführungsverträgen | 148 |
| (1) | Typische Fragen im Kontext einer M&A-Transaktion | 149 |
| (2) | Die Beendigung von Ergebnisabführungsverträgen im Kontext einer M&A-Transaktion | 149 |
| (iv) | Einseitige Beendigung durch Kündigung | 149 |
| (v) | Einvernehmliche Aufhebung des Ergebnisabführungsvertrags | 152 |

| | | |
|-------|---|-----|
| | (1) Die Folgen der Beendigung | 158 |
| | (2) Gestaltungspraxis im Hinblick auf die Folgen der Beendigung | 158 |
| | (3) Freistellung für bestimmte Ausgleichsansprüche | 161 |
| | (4) Freistellung im Hinblick auf § 303 AktG | 162 |
| (vi) | Ablösung von Gesellschafterdarlehen und Beendigung eines Cash Pools | 163 |
| (b) | Asset Deal | 166 |
| | (i) Kaufgegenstand, Übertragung | 166 |
| | (1) Kaufgegenstand | 166 |
| | (2) Übertragung | 169 |
| | (ii) Asset Deal und Datenschutz | 178 |
| | (iii) Betriebsübergang nach § 613a BGB | 181 |
| | (iv) Arbeitsverhältnis | 182 |
| | (v) Verpflichtungen und Verbindlichkeiten aus der betrieblichen Altersversorgung | 183 |
| | (vi) Leistungen der Konzernmutter | 185 |
| | (vii) Kündigungssperrklauseln | 185 |
| | (viii) Freistellung | 186 |
| | (ix) Unterrichtung nach § 613a BGB Abs. 5 BGB | 186 |
| | (x) Betriebsänderungen | 187 |
| | (xi) Wirtschaftsausschuss | 188 |
| | (xii) Beschäftigtendaten und Datenschutz | 188 |
| | (xiii) Haftung des Erwerbers nach § 25 HGB | 188 |
| | (xiv) Haftung des Erwerbers nach § 75 AO | 189 |
| 5.1.3 | Die Übertragung des Kaufgegenstands – Einzelheiten zur Übertragung von Anteilen | 189 |
| (a) | GmbH | 190 |
| | (i) Beurkundung | 190 |
| | (1) Umfang der Beurkundungspflicht | 190 |
| | (2) Das Beurkundungsverfahren | 192 |
| | (3) Vertragsänderungen, Öffnungsklauseln | 194 |
| | (4) Vollmachten, Vertretungsnachweise und Genehmigungen | 194 |
| | (5) Auslandsbeurkundungen | 197 |
| | (6) Beurkundungspflicht im Hinblick auf Geschäftsanteile ausländischer Gesellschaften | 198 |
| | (7) Kosten | 198 |
| | (ii) Bestimmtheit des Geschäftsanteils | 199 |
| | (iii) Eintragung in die Gesellschafterliste | 199 |
| | (iv) Vinkulierung | 200 |
| | (v) Gutgläubiger Erwerb von GmbH-Geschäftsanteilen | 201 |
| (b) | GmbH & Co. KG | 203 |
| (c) | Aktiengesellschaft | 206 |
| 5.2 | Vollzugsvoraussetzungen (Closing Conditions) | 207 |

| | | |
|-------|---|-----|
| 5.2.1 | Rechtliche Mechanik | 208 |
| 5.2.2 | Typische Vollzugsvoraussetzungen | 218 |
| (a) | Kaufpreis | 220 |
| (b) | Fusionskontrollrecht | 220 |
| | (i) Europäische Kommission – FKVO | 221 |
| | (ii) Bundeskartellamt – GWB | 222 |
| | (iii) Drittstaaten | 226 |
| | (iv) Auflagen, Bedingungen | 226 |
| (c) | Gremienvorbehalt | 227 |
| (d) | Finanzierungsvorbehalte | 227 |
| (e) | MAC-/MAE-Klauseln | 229 |
| (f) | KWG/VAG | 235 |
| (g) | Außenwirtschaftsgesetz/Außenwirtschaftsverordnung | 239 |
| (h) | Verletzung von Garantien/Covenants vor dem Closing (Pre-Closing Covenants) | 248 |
| (i) | Sonstige Vollzugsvoraussetzungen | 249 |
| (j) | Verzichtsmöglichkeiten | 249 |
| (k) | Verpflichtung zur Herbeiführung der Vollzugs- voraussetzungen | 250 |
| (l) | Drop Dead versus beiderseitiges Rücktrittsrecht | 250 |
| 5.3 | Vereinbarung des Kaufpreises | 251 |
| 5.3.1 | Überblick | 251 |
| 5.3.2 | Kaufpreis und objektiver Unternehmenswert | 251 |
| 5.3.3 | Bewertungsmethoden | 252 |
| 5.3.4 | Exkurs: Gesellschaftsrechtliche Anforderungen an die Kaufpreisermittlung | 255 |
| 5.3.5 | Festkaufpreis vs. Kaufpreisanpassung zu einem Stichtag | 259 |
| 5.3.6 | Earn-Out | 276 |
| 5.3.7 | Leistungsaustausch Zug-um-Zug, Umsatzsteuer, Zinsen und Aufrechnung/Zurückbehaltungsrechte | 280 |
| (a) | Leistungsaustausch Zug-um-Zug | 280 |
| (b) | Umsatzsteuer | 280 |
| (c) | Zinsen | 281 |
| (d) | Aufrechnung, Zurückbehaltungsrecht | 282 |
| 5.4 | Geschäftstätigkeit und Maßnahmen bis zum Vollzug (Pre-Closing-Covenants) | 282 |
| 5.5 | Vollzug/Maßnahmen am Vollzugstag/Vollzugshandlungen | 290 |
| 5.6 | Verkäufergarantien | 292 |
| 5.6.1 | Verhältnis von Due Diligence, Kaufpreis, Freistellungen und Garantien | 293 |
| 5.6.2 | Qualität von Garantien | 297 |
| 5.6.3 | Gegenstand der Garantien | 299 |
| 5.6.4 | Stichwortartiger Garantiekatalog und weitere ausgewählte Garantien | 311 |
| 5.6.5 | Wesentlichkeitsschwellen | 319 |

| | | |
|--------|--|-----|
| 5.6.6 | Signing oder Closing als Bezugspunkt für Garantien | 320 |
| 5.6.7 | Anlagen bzw. Disclosures zu den Garantien | 323 |
| 5.6.8 | Objektive oder subjektive Garantie. | 324 |
| 5.6.9 | (Bedingt) vorsätzlich falsch abgegebene Garantien | 325 |
| 5.6.10 | „Bestes Wissen“ des Verkäufers | 326 |
| 5.7 | Garantien des Käufers | 338 |
| 5.8 | Rechtsfolgen, Haftungsregime | 339 |
| 5.8.1 | Gesetzliches „Auffangregime“ für die Rechtsfolgen | 339 |
| 5.8.2 | Verhältnis von Naturalrestitution zu Geldersatz | 343 |
| 5.8.3 | Nachteile des Käufers oder auch der Zielgesellschaft? | 343 |
| 5.8.4 | Minderung des Unternehmenswerts | 345 |
| 5.8.5 | Schadensminderungsobliegenheiten des Käufers | 348 |
| 5.8.6 | Vorteilsanrechnung/keine doppelte Berücksichtigung von Garantieverletzungen. | 349 |
| 5.8.7 | Minderheitsbeteiligungen. | 351 |
| 5.8.8 | Rechtsänderungen | 351 |
| 5.8.9 | Umfang des zu ersetzenen Schadens. | 351 |
| 5.8.10 | De-minimis-Betrag, Gesamtfreigrenze/-betrag und Haftungshöchstgrenze | 354 |
| 5.8.11 | Verjährung | 357 |
| 5.8.12 | Haftungsausschluss bei Kenntnis des Käufers | 360 |
| 5.8.13 | Ausschluss weitergehender Haftung | 367 |
| 5.8.14 | Rechtliche Auseinandersetzungen des Käufers oder der Zielgesellschaft mit Dritten | 371 |
| 5.8.15 | Verhältnis von Garantien untereinander sowie Garantien und Freistellungen | 377 |
| 5.8.16 | Exkurs: Die Warranty-and-Indemnity-Versicherung | 378 |
| (a) | Grundlagen | 378 |
| (b) | Verfahren bis zum Abschluss der Versicherung | 382 |
| (c) | Zum Inhalt und Umfang der Versicherung | 384 |
| (d) | Ergänzende Versicherungen für spezielle Risiken | 389 |
| (e) | Formerfordernisse; Gerichtsstand | 390 |
| 5.9 | Freistellungen (Indemnities). | 390 |
| 5.9.1 | Freistellung für „Sonderrisiken“ | 390 |
| 5.9.2 | Steuerfreistellung | 401 |
| 5.9.3 | Umweltfreistellung | 415 |
| 5.10 | Befreiung von Sicherheiten | 432 |
| 5.11 | Sicherheiten | 432 |
| 5.12 | Nachlaufende Verpflichtungen/Post-Closing Covenants | 437 |
| 5.12.1 | Überblick | 437 |
| 5.12.2 | Wettbewerbsverbot | 437 |
| 5.12.3 | Abwerbeverbote, Geheimhaltungsverpflichtungen und Verpflichtung zur Umstellung des Marktauftritts | 442 |
| (a) | Abwerbeverbot | 442 |
| (b) | Geheimhaltungsverpflichtungen | 444 |

| | |
|--|-----|
| (c) Verpflichtung zum Rebranding | 444 |
| 5.13 Rechtswahlklausel, Gerichtsstandsklausel, Schiedsklausel; | |
| Zustellungsvollmacht | 446 |
| (a) Rechtswahlklausel | 446 |
| (b) Gerichtsstandsklausel | 449 |
| (c) Schiedsklausel | 449 |
| (i) Vor- und Nachteile eines Schiedsgerichts | 449 |
| (ii) Vereinbarung der Schiedsklausel | 450 |
| (iii) Mehrere Parteien; Streitverkündung | 454 |
| (d) Zustellungsvollmacht | 457 |
| 5.14 Verschiedenes | 460 |
| 5.14.1 Salvatorische Klausel | 460 |
| 5.14.2 Vollständiger Vertrag | 461 |
| 5.15 Folgepflichten nach Vollzug; Vertragsmanagement und Vertragscontrolling | 462 |
| Anhang: Vertragsmuster Unternehmenskaufvertrag | 465 |
| Definitionen | 466 |
| Anlagenverzeichnis | 468 |
| Einführung | 470 |
| Geschäftsanteilskaufvertrag | 474 |
| Präambel und Beschreibung der gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse | 474 |
| 1. Kauf und Verkauf der Geschäftsanteile; Gewinnberechtigung | 476 |
| 2. Übertragung der Geschäftsanteile | 477 |
| 3. Ergebnisabführungsvertrag | 477 |
| 4. Vollzug; Vollzugstag; Vollzugsvoraussetzungen | 478 |
| 5. Kaufpreis | 482 |
| 6. Stichtagsabschluss | 487 |
| 7. Geschäftstätigkeit und Maßnahmen bis zum Vollzugstag; Besondere Vereinbarungen | 491 |
| 8. Maßnahmen am Vollzugstag | 493 |
| 9. Garantien der Verkäuferin; Bestes Wissen der Verkäuferin | 495 |
| 10. Rechtsfolgen, Haftung der Verkäuferin | 515 |
| 11. Steuern | 520 |
| 12. Umwelt | 523 |
| 13. Spezielle Freistellungen | 527 |
| 14. Wettbewerbsverbot; Abwerbeverbot | 528 |
| 15. Verschiedenes; Garantie der Garantiegeberin | 529 |
| Literaturverzeichnis | 533 |
| Sachverzeichnis | 555 |
| Download des Vertragsmusters | 567 |