
(von RA Dr. Björn Jünemann)

Der Unternehmens- kaufvertrag

Ein Unternehmenskaufvertrag und ggf. dessen „Vor- und Nebenverträge“ sind komplexe und umfangreiche Dokumente, mit denen der Kauf bzw. Verkauf eines Unternehmens oder eines Teils eines Unternehmens (Transaktion) geregelt wird. Bei einer solchen Transaktion kann ein Unternehmen sowohl als Ganzes, als auch nur in Teilen (z. B. ein Betriebsteil oder eine Gesellschaftsbeteiligung) übertragen werden. Neben der für die Parteien häufig besonders interessanten Frage nach dem Kaufpreis sollten die Verträge – und hier insbesondere der eigentliche Kaufvertrag – aber auch zugleich und vor allen Dingen eine angemessene Risikoverteilung zwischen den Parteien festlegen. Im Folgenden werden die wichtigsten Punkte eines Unternehmenskaufvertrags und seiner flankierenden Verträge detailliert erläutert.

1. Vorbereitung der Transaktion

Sowohl für den Verkäufer als auch für den Käufer empfiehlt es sich, einen Unternehmensverkauf frühzeitig zu planen und begleiten zu lassen. Denn eine frühzeitige und professionelle Planung begünstigt nicht nur die eigentliche Umsetzung der Transaktion selbst. Es lassen sich auf diese Weise auch ggf. elementare Formfehler vermeiden. Häufig werden daneben auch die konkrete Höhe des Kaufpreises, eine etwaige Steuerbelastung und die Übernahme von Risiken (insbesondere Garantiehafung) bereits von den vorbereitenden Maßnahmen beeinflusst.

Bereits zu Beginn der eigentlichen Vertragsverhandlungen sollten Grundsätze festgelegt werden, an denen sich die weiteren Maßnahmen orientieren sollen. Dies geschieht häufig durch einen sog. Letter of Intent (kurz: Lol) oder ein sogenanntes Memorandum of Understanding (MoU), in dem die Parteien ihr grundsätzliches Interesse an der Durchführung der Transaktion zum Ausdruck bringen und die Eckpunkte der Transaktion (geplante Transaktionsstruktur, voraussichtlicher Kaufpreis und das weitere Vorgehen) näher beschreiben. Dabei ist zu beachten, dass ein Lol bzw. MoU typischerweise noch keine rechtliche Bindungswirkung im Hinblick auf den Vertragsschluss entfaltet. Vielmehr handelt es sich – mit Ausnahme von einzelnen Punkten, wie

z. B. Kostentragungsregelungen, „Abwerbeverbote“ oder Geheimhaltungsregelungen – zunächst um eine rechtlich unverbindliche Fixierung der Verhandlungspositionen der Parteien, an der sich die Parteien gleichwohl im weiteren Prozess orientieren wollen.

Um sich ein konkretes Bild über den Kaufgegenstand, respektive das zu erwerbende Unternehmen und dessen Wert zu machen, schließt sich sodann häufig eine sogenannte Due-Diligence-Prüfung an. Bereits im Rahmen dieser Due-Diligence-Prüfung, also der umfassenden Prüfung des zu erwerbenden Unternehmens durch den Käufer und dessen Berater (häufig umfasst die Prüfung wirtschaftliche, steuerliche und juristische Themenkomplexe), erfolgt in der Regel bereits eine Differenzierung zwischen einem sogenannten Asset Deal und einem Share Deal, denn die Ergebnisse dieser Prüfung fließen natürlich auch in die konkrete Ausgestaltung der Transaktion und schlussendlich auch in die Formulierung des Kaufvertrages ein.

2. Form des Kaufvertrages

- Ein Asset Deal ist eine Transaktion, bei der der Käufer das operative Geschäft übernimmt, indem er bestimmte Vermögenswerte (Assets) des Unternehmens erwirbt. Dies kann Vermögenswerte wie Immobilien, Ausrüstung, Patente oder Kundenlisten umfassen. Der Verkäufer behält hierbei die „Hülle der Gesellschaft“ und die Verbindlichkeiten des Unternehmens zurück.
- Im Gegensatz dazu ist ein Share Deal eine Transaktion, bei der der Käufer das Unternehmen (oder einen Teil von diesem) kauft, indem er Anteile (Shares) des Unternehmens erwirbt. Hierbei ist grundsätzlich irrelevant, um welche Rechtsform es sich handelt (z. B. GmbH oder GmbH & Co. KG), denn der Käufer übernimmt hierbei (sehr häufig) das gesamte Unternehmen im eigentlichen Sinne, mithin mit allen Vermögenswerten und auch allen Verbindlichkeiten.

In Deutschland gibt es für Unternehmenskaufverträge teilweise Formvorschriften, die von den Parteien eingehalten werden müssen. Ein gegen die Formvorschriften verstoßender Vertrag ist seinem gesamten Inhalt nach unwirksam. So muss beispielsweise der Verkauf von GmbH-Anteilen zwingend notariell beurkundet werden, wohingegen der Vertrag über den Verkauf von Kommanditanteilen an einer KG privatschriftlich abgefasst werden kann.



3. Inhalt des Vertrages

Spätestens ab dem Zeitpunkt, ab dem die Due Diligence abgeschlossen ist, beginnt die Phase der eigentlichen Vertragsverhandlungen zwischen den Parteien. Zu diesem Zeitpunkt wird – auf Basis des Lol oder des MoU sowie der Ergebnisse der Due Diligence – der erste Entwurf des Unternehmenskaufvertrages ggf. nebst flankierender Verträge (z. B. Mietverträge und Beraterverträge) gefertigt. Durch den Unternehmenskaufvertrag werden dabei neben der eigentlichen Übertragung des Unternehmens durch Regelungen zum Verkauf und zur Abtretung von Rechten sowie den Regelungen zur Kaufpreiszahlung – wie bereits vorstehend dargestellt – auch unternehmensrelevante Risiken auf die Parteien verteilt. Solche können operativer, rechtlicher oder steuerlicher Natur sein.

Typischerweise werden die folgenden Punkte vertraglich geregelt:

→ Wenngleich es banal klingen mag, so muss jeder Kaufvertrag mit einer exakten Bezeichnung der an dem Vertrag beteiligten Parteien beginnen und darstellen, wie diese Parteien – soweit es sich dabei nicht um natürliche Personen handeln sollte (wenn es sich z. B. um eine juristische Person oder eine Personengesellschaft handelt) – vertreten werden.

→ Sodann bedarf es einer klaren Bestimmung des konkreten Kaufgegenstandes, der übertragen werden soll. Hier spielt es erneut eine Rolle, ob es sich um einen Asset Deal oder einen Share Deal handelt. Bei ersterem ist insoweit eine dezidierte Darstellung und Abgrenzung der zu übertragenden Assets zwingend. Hierbei hilft man sich nicht selten mit entsprechend umfangreichen Anlagen zum Kaufvertrag. Beim Asset Deal ist zudem die Regelung des § 613a BGB (Betriebsübergang) besonders zu beachten. Beim Share Deal gilt es – wie vorstehend bereits erwähnt –, ein besonderes Augenmerk auf die Rechtsform und damit verbundenen Formvorschriften zu legen.

→ Typischerweise wird zudem ein konkreter Stichtag bestimmt, zu dem die Transaktion wirtschaftlich als vollzogen gelten soll, zu dem also der Erwerber als neuer Eigentümer des Unternehmens gelten soll (wirtschaftlicher Stichtag oder auch Effective Date). Hierbei spielen sehr häufig auch steuerliche Aspekte eine erhebliche Rolle.

→ Einen zentralen Punkt in einem jeden Unternehmenskaufvertrag nimmt sodann die Bestimmung und Allokation des Kaufpreises ein. Bei der Ausgestaltung der Regularien zum Kaufpreis differenziert die Praxis oft zwischen festen und variablen Bestandteilen des Kaufpreises. Da das zu erwerbende Unternehmen zwischen dem letzten Bilanzstichtag, dem Tag der Unterzeichnung des Kaufvertrags (sog. Signing) und dem Tag des Vollzugs der Transaktion (sog. Closing) weiterhin am Markt aktiv ist, bildet die Vereinbarung eines Festkaufpreises eher die Ausnahme. Unter Berücksichtigung des letzten Jahresabschlusses wird daher zunächst ein vorläufiger Kaufpreis ermittelt. Im weiteren Verlauf wird dann der tatsächliche Kaufpreis auf Basis einer sogenannten Stichtagsbilanz ermittelt. Die Abtretung der Anteile oder der Eigentumsübergang ist ferner nahezu immer aufschiebend bedingt auf die Zahlung des Kaufpreises. Zudem finden sich im Kaufvertrag üblicherweise Regelungen, wem der Gewinn des laufenden Jahres zusteht, und zu den Guthaben der Altgesellschafter auf ihren Darlehenskonten bei einer Personengesellschaft als zu kaufende Zielgesellschaft und zu den Gewinnvorträgen bei einer Kapitalgesellschaft als Zielunternehmen. In diesem Zusammenhang gilt es dann auch noch, mögliche Sicherungsrechte (z. B. Bürgschaften oder Sicherungsabtretungen)

der Verkäufer zu berücksichtigen, um sicherzustellen, dass der Kaufpreis auch tatsächlich und schlussendlich bei diesen ankommt.

→ Losgelöst von den unmittelbaren wirtschaftlichen Folgen der Kaufpreiszahlung bilden die selbstständigen Garantieverprechen und Freistellungsklauseln einen weiteren zentralen Punkt für beide Parteien. Die gesetzlichen Regelungen zur Gewährleistung zum Sach- und Rechtskauf werden in der Regel vollständig abbedungen, da sie unpassend sind für den komplexen Kauf eines Unternehmens (beispielsweise wäre eine Rückabwicklung nach einem Rücktritt vom Vertrag - wenn überhaupt - nur mit erheblichem Aufwand möglich). An die Stelle der Gewährleistungsrechte für den Käufer tritt sodann ein eigenes vertragliches Haftungsregime, welches Voraussetzungen und Rechtsfolgen einer Vertragsverletzung detailliert regelt. Bei diesem wird in der Regel eine verschuldensunabhängige Garantiehaftung für falsche oder fehlerhafte Angaben vertraglich vereinbart. Flankierend dazu kommen sogenannte Freistellungsklauseln. Mit diesen erlangt der Käufer für den Fall einer Inanspruchnahme einen unmittelbaren Anspruch gegenüber dem Verkäufer.

Typischerweise werden Garantien zu folgenden Themen abgegeben:

- Garantien zur gesellschaftsrechtlichen Struktur,
- Bilanzgarantien und/oder Eigenkapitalgarantien,
- Garantien zu wesentlichen Vermögensgegenständen und Verträgen,
- Garantien zu Immobilien,
- Garantien zu Versicherungen,
- Garantien zu Rechtsstreitigkeiten,
- Garantien zu öffentlichen Förderungen,
- Garantien zu gewerblichen Schutzrechten,
- arbeitsrechtliche Garantien,
- ggf. ergänzt um expeditions-spezifische Garantien (z. B. bzgl. Schlüsselkunden, Palettenkonten und/oder Fuhrpark).

Es liegt auf der Hand, dass der Verkäufer daran interessiert ist, möglichst wenige Garantien abzugeben, wohingegen der Käufer ein Interesse an einer möglichst umfassenden Abgabe entsprechender Garantien hat. Umsatz- oder gar Ertragsgarantien sind in jedem Falle unüblich. Wichtig für die Garantien aus Verkäufersicht sind in diesem Zusammenhang die Anlagen zum Kaufvertrag, da diese in einem etwaigen nachgelagerten Prozess die Kenntnis des Käufers von bestimmten Tatsachen nachweisen können. Folglich ist diesen besondere Aufmerksamkeit zu widmen. Da die Garantien üblicherweise als verschuldensunabhängige Garantien ausgestaltet sind, sind unter

Risikobegrenzungsgesichtspunkten für den Verkäufer Haftungsbeschränkungsklauseln vorzusehen. Mit diesen kann eine ansonsten möglicherweise existenzbedrohende Haftung für den Verkäufer wirksam begrenzt werden. Außerdem werden, um sich nicht wegen jeder Kleinigkeit wegen vermeintlicher Garantieverstöße im Nachgang zu streiten, häufig – gemessen am Kaufpreis – entsprechende Freigrenzen vereinbart, bis zu denen keine Haftung ausgelöst werden kann, ebenso wie Haftungshöchstgrenzen.

Garantieklauseln zu Steuern und anderen öffentlichen Abgaben grenzen sodann die Risikoverteilung zwischen den Parteien entsprechend ab. Hierbei kommt es gleichfalls häufig auf die konkrete Stichtagsregelung an.

- Wettbewerbsverbote und Abwerbverbote sichern die wirtschaftliche Fortführung des Unternehmens durch den Erwerber. Mit diesen soll schließlich verhindert werden, dass der Verkäufer unmittelbar nach der Veräußerung in Konkurrenz zu dem Erwerber tritt und die Transaktion so wirtschaftlich faktisch torpediert. Bei der Ausgestaltung solcher Verbote sind die gesetzlichen Grenzen streng zu befolgen, um nicht eine Unwirksamkeit dieser Klausel zu riskieren.

Ergänzt werden diese Regelungen sodann durch Vertraulichkeitsvereinbarungen und abgestimmte Kommunikationsstrategien zur Ansprache der Mitarbeiter, Kunden, Lieferanten, Wettbewerber usw.

- Schlussendlich werden häufig Modifikationen der gesetzlichen Verjährungsregelungen vorgenommen. So wird häufig die Verjährungsfrist auf ein Jahr verkürzt. Bezüglich der Verjährung einer Haftung aus Steuerklauseln wird jedoch häufig eine Modifikation in der Form ausgestaltet, dass die Verjährung an die Bestandskraft des Steuerbescheids gekoppelt ist, da dieser nicht selten zeitlich deutlich nachgelagert ergeht.
- Die Schlussbestimmungen widmen sich sodann abschließend der Kostenverteilung zwischen den Parteien, dem anwendbaren Recht, Mitteilungspflichten und der Salvatorischen Klausel.

Wie man sieht, gibt es einiges bei der Gestaltung eines Unternehmenskaufvertrages zu beachten. Binden Sie daher in die Ausgestaltung der Verträge unbedingt einen erfahrenen Fachanwalt ein.



Der Autor:

Dr. Björn Jünemann ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Steuerrecht. Er ist Partner bei FRIEBE - PRINZ + PARTNER mbB, einer interprofessionellen Kanzlei bestehend aus Wirtschaftsprüfern, Steuerberatern und Rechtsanwälten. Als Fachanwalt für Steuerrecht ist er vornehmlich im Handels- und Gesellschaftsrecht und Erbrecht tätig.