

Unternehmenskäufe – Juristische Fallstricke und Praktikertipps

Für viele Unternehmer ist ein Unternehmenskauf ein seltenes Ereignis. Auf der Gegenseite gibt es aber oft professionelle Parteien. Daher ist es für Unternehmer wichtig, typische rechtliche Problemfelder zu kennen. Nachfolgend werden einige Fallstricke und Tipps aus Sicht der langjährigen Praktikerin geschildert.

Kaufvertrag

Für beide Seiten wichtig ist die richtige Transaktionsstruktur. Beim Entscheid, ob ein Share Deal, d.h. Verkauf der Anteile, oder ein Asset Deal, d.h. Verkauf eines Betriebsteils mit Aktiven, Passiven und Verträgen, erfolgen soll, sind mehrere Faktoren zu beachten. So die Steuerfolgen (v.a. steuerfreier Kapitalgewinn privater Verkäufer), die Komplexität der Transaktion (oft Singularsukzession beim Asset Deal), Verbleib eines Betriebsteils beim Verkäufer, «Altlasten» im Unternehmen, notwendige Zustimmungen von Mitarbeitern und Vertragspartnern sowie Mehrwertsteuerrechtliche Fragestellungen (Asset Deal, Meldeverfahren etc.).

Das Augenmerk der Parteien sollte, neben der genauen Definition des Kaufgegenstands und des Kaufpreises, vor allem auf den Klauseln betreffend Zusicherungen, Gewährleistungen und Schadloshaltungen liegen. Hier werden verschiedene Risiken rechtlicher, steuerlicher und wirtschaftlicher Natur einer Partei zugewiesen. Intensiv verhandelt werden meist auch Zeitpunkt und Bedingungen für den Vollzug, das Verhalten zwischen Unterschrift und Vollzug und die Verpflichtungen nach Vollzug (wie Konkurrenzverbot oder Vermeidung einer indirekten Teilliquidation). Hierbei kann es auf einzelne Worte ankommen. Es ist daher wichtig, jede Formulierung genau zu prüfen.

Deal Breakers

Bei jeder Transaktion gibt es rechtliche Themen, welche für eine Partei so wichtig sind, dass ohne deren Klärung kein Kauf erfolgt. Hier einige Praxisfälle:

Beim Aktienkauf ist wichtig, dass eine saubere Abtretungskette der Anteile besteht und allfällige Zertifikate im Original vorliegen. Verlorene Zertifikate müssen sonst gerichtlich für kraftlos erklärt werden, was lange dauert. Ohne Zertifikat hat die Abtretung mittels schriftlicher Zession zu erfolgen. Liegen nicht alle Zessionen der Abtretungskette vor, kann der Vollzug evtl. durch eine direkte Abtretung des letzten korrekten Erwerbers erfolgen.

Seit 2015 muss die Gesellschaft ein Verzeichnis der wirtschaftlich Berechtigten führen und es gelten Meldepflichten bezüglich Aktionär und wirtschaftlich Berechtigten bei jedem Erwerb von nichtkотиerten Aktien, der zu > 25 Prozent der Stimmen führt. Solange die Meldung nicht erfolgt ist, ruhen die Stimmrechte und, falls der Erwerber mitgestimmt hat, können Beschlüsse ungültig sein. Zudem sind Inhaberaktien seit November 2019 nur noch bei Börsenkotierung oder als Bucheffekten zulässig.

Am 1. Mai 2021 werden unzulässige Inhaberaktien in Namenaktien umgewandelt und die Aktien nicht gemeldeter Aktionäre werden am 1. November 2024 nichtig. Inhaberaktien sollten daher vor der Transaktion umgewandelt werden. Fehlen das Verzeichnis der wirtschaftlich Berechtigten oder Notifikationen meldepflichtiger Erwerbe, ist dies vor der Transaktion durch Nachträge und Nachholen von Beschlüssen zu heilen.

Bestehen mehrere Aktionäre, muss der Aktionärsbindungsvertrag vorgängig konsultiert werden bezüglich Vorkaufsrechte und Mitverkaufsrechte oder -pflichten und Zustimmungserfordernisse bei Verkäufen von Aktien oder Vermögenswerten. Die Aktionäre sollten im Vorfeld informiert und deren Zustimmung eingeholt werden. Eine Ausnahme kann bei klar formulierten Mitverkaufsverpflichtungen angezeigt sein. Doch auch da kann ein Minderheitsaktionär die Transaktion komplizieren.

Wenn essenzielle Verträge Kontrollwechsel-Klauseln enthalten, bildet die Zustimmung der Gegenseite in der Regel eine Vollzugsbedingung, so dass bei Nichtzustimmung der Vollzug verweigert werden kann. Bei Einzel-Vertragsübertragungen (Asset Deal) ist i.d.R. eine Zustimmung nötig. Je nach Konstellation können diese Zustimmungen im Voraus generisch (z.B. mit Mindestanforderungen an den Erwerber) eingeholt werden oder erbringt der Verkäufer auf Rechnung und mit Hilfe des Erwerbers weiterhin für eine gewisse Zeit nach Vollzug die Leistungen.

Wichtige Themen bei den Prüfungen vor dem Kauf (Due Diligence) sind Gerichtsprozesse, Produktmängel, Sanktionen, fehlende Bewilligungen, Altlasten und Immaterialgüterrechte. Ergeben diese Prüfungen erhebliche Risiken, wie bspw. Mängel, die zu Rückrufaktionen führen können, unklare Rechtsverhältnisse bei Immaterialgüterrechten, die für das Geschäft bzw. das Produkt essenziell sind, oder (drohende) Sanktionen in wichtigen Absatzmärkten, kann dies den Interessenten vom Kauf abhalten.



Eventuell kann dieser Punkt durch Schadloshaltungserklärungen des Verkäufers adressiert werden. Ist das konkrete Ausmass jedoch nicht bestimmbar oder führt direkt oder indirekt zu allzu grossen Risiken (inkl. Reputationsrisiken), wird der Käufer wohl vom Erwerb absehen. Der Verkäufer sollte vorsorgen, indem solche Punkte möglichst noch vor Beginn des Verkaufsprozesses korrigiert bzw. geheilt werden.

Verhandlungen

Wichtig sind zunächst einmal die Klärung der eigenen Ziele für die Transaktion und das Aufstellen eines kompetenten und schlagkräftigen Teams aus internen und externen Personen.

Der Verkäufer sollte das Unternehmen für den Verkauf bereit machen; so müssen Dokumente vollständig, unterzeichnet und sauber abgelegt sein; alle Bewilligungen, die Buchhaltung und das Lager à jour sein; und der Auftritt soll seriös und professionell wirken.

Es ist wichtig, das Endziel seines Gegenübers zu kennen. Vielleicht kann dieses nicht auf dem angedachten Weg erreicht werden, aber oft gibt es juristisch andere Möglichkeiten, die zum gleichen Resultat führen. Generell muss bei Konflikten, für die kein Kompromiss gefunden werden kann, nach Drittmöglichkeiten gesucht werden. So kann es z.B. bei Uneinigkeit über den Preis aufgrund unterschiedlicher Annahmen sinnvoll sein, einen Teil der Zahlung aufzuschieben bis sich Prognosen zu Umsatz, Gewinn, o.ä. realisieren und eine entsprechende Kaufpreisformel einzufügen.

Aus der Erfahrung gibt es gewisse Warnsignale, bei welchen man den (Ver-)Kauf nochmals überdenken sollte. Als Käufer wären dies z.B. unklarer Verkaufsgrund, kein Business Plan, kein Investitionsplan, wenig überzeugende Human Due Diligence, nachlässige Dokumentation, M&A Leiter glaubt als einziger an den Business Case

oder «verliebt» sich ins Target, Geschäftsleitung erwartet Synergien eher beim Umsatz als bei den Kosten.

Als Verkäufer wären das bspw. unklare Pläne des Käufers fürs Unternehmen, ein Käufer ohne M&A-Erfahrung und ohne Berater oder eine Finanzierung, die nicht sicher oder aus suspekten Quellen zu stammen scheint.

Und in jedem Fall gilt, dass bei einem ungenuten Bauchgefühl entweder die dazu führenden Gründe geklärt werden können oder man besser vom (Ver-)Kauf absieht. Hingegen ist es auch so, dass bei einem guten Bauchgefühl, einer für beide Seiten objektiv sinnvollen Transaktion und einer offenen, fairen Gegenpartei meist Probleme gelöst und ein für alle zufriedenstellender Unternehmenskauf verhandelt und abgeschlossen werden kann.



Dr. iur. Maja Baumann

Rechtsanwältin, LL.M. in Corporate Law,
Fachanwältin SAV Bau- und Immobilienrecht

SwissLegal (Zürich) AG

T: +41 (0)44 395 44 40
E: baumann@swisslegal.ch

swisslegal

ÜBER SWISSLEGAL

SwissLegal steht für einen Verbund von unabhängigen Anwaltskanzleien, ist lokal verankert, schweizweit aktiv und international vernetzt. Wir bieten ganzheitliche Rechtsberatung, Rechtsvertretung vor Gerichten, Schiedsgerichten und Behörden für KMU, Verbände, Körperschaften und Privatpersonen mit Schwergewicht im Wirtschafts- und Steuerrecht sowie weiteren Spezialisierungen an den jeweiligen Standorten.

Für Sie da an den Standorten Aarau, Basel, Bern, Chur, Fribourg, Genève, Lausanne, Meggen (LU), Neuchâtel, Olten, Pfäffikon (SZ), St. Gallen, Zug und Zürich

Weitere Informationen unter www.swisslegal.ch