

Sicherheitskontrolle

VERKAUF EINES UNTERNEHMENS – Regeln bei Unternehmensübergängen aus Verkäufer- und aus Käufersicht VON WALTER MISSING UND JOCHEN SEDLITZ

Aus unterschiedlichen Gründen kommt es in Krisenzeiten und Phasen der Branchenkonsolidierung vermehrt zu Verkäufen von Unternehmen. Oft ist der Verkauf die einzig richtige Entscheidung – so schwer sie auch fallen mag. Das gilt vor allem dann, wenn das Unternehmen auf sich allein gestellt keine Überlebenschance hat. Wichtig ist immer, den für einen Unternehmensübergang richtigen Zeitpunkt zu wählen – das heißt, veräußern respektive übernehmen, bevor ernsthafte Turbulenzen auftreten – und dabei ein klar geordnetes Vorgehen einzuhalten, das mögliche spätere Risiken – für Verkäufer und Käufer – auszuschließen hilft.

Grundkonstellationen

Bei Unternehmensverkäufen kommen immer zwei grundsätzlich unterschiedliche Konstruktionen in Betracht: Entwe-

LESEN SIE HIER...

... wie Sie als Verkäufer oder Käufer bei Betriebsübergängen rechtliche, steuerliche und betriebswirtschaftliche Risiken vermeiden und wie Sie Stolpersteine aus dem Weg räumen.

KURZFASSUNG

In der Branche kommt es derzeit vermehrt zu Unternehmensverkäufen. In den Grundkonstruktionen „asset-deal“ oder „share-deal“ sind für Verkäufer und Käufer umfangreiche Stolpersteine versteckt. Teilweise überschneiden sich die Problemfelder, was die Sache noch schwieriger gestaltet. So kann zum Beispiel eine unter steuerlichen Gesichtspunkten durchaus optimale Konstruktion eines Deals unter zivilrechtlichen Aspekten zu fatalen Ergebnissen führen oder umgekehrt.

Mit einem von erfahrenen Beratern begleiteten strukturierten Vorgehen, der „due diligence“, werden alle wichtigen Punkte eines Betriebsüberganges abgearbeitet, Schwachpunkte entdeckt und mögliche Risiken definiert.



der wird der Verkauf im Rahmen eines „share-deals“ oder aber eines „asset-deals“ abgewickelt. Während beim „share-deal“ Rechte an einer Gesellschaft, also beispielsweise Aktien oder GmbH-Anteile (englisch: *shares*), vom Anteilseigner auf eine andere natürliche oder juristische Person übertragen werden, gehen beim „asset-deal“ sämtliche zur Fortführung des Geschäftsbetriebes erforderlichen Wirtschaftsgüter (englisch: *assets*) eines Unternehmens auf ein anderes Unternehmen über. Verbindlichkeiten des zum Verkauf stehenden Unternehmens werden beim „asset-deal“ in der Regel vom Käufer nicht mit übernommen bzw. auf den Kaufpreis angerechnet.

Stolpersteine

Welche dieser beiden Varianten zur Anwendung kommen soll, ist von den Bedingungen des konkreten Einzelfalls, insbesondere von den steuerlichen, rechtlichen und betriebswirtschaftlichen Rahmenbedingungen abhängig.

Je nach Sachlage kann sich die eine oder die andere Übertragungsart als vorteilhafter erweisen. Beide Varianten bergen für Käufer und Verkäufer Risiken unterschiedlicher Natur.

Ungeachtet der auszugsweise im AUTOHAUS E-Paper dargestellten Risiken ist beiden Seiten immer anzuraten, vor dem Eintritt in Verkaufsverhandlungen eine umfassende Prüfung der Rah-

menbedingungen und Risiken (gängig auch als „due diligence“ bezeichnet, was in etwa „Prüfung mit der gebotenen Sorgfalt“ bedeutet“) in rechtlicher, steuerlicher und betriebswirtschaftlicher Hinsicht durchzuführen.

Sowohl für den Käufer als auch für den Verkäufer ist es für die späteren Vertragsverhandlungen unabdingbar, nicht nur die Umsatz- und Ertragspotenziale, sondern auch die vorhandenen Problembereiche und Schwachstellen des zu verkaufenden Unternehmens genau zu kennen. Diese Seite wird häufig unzureichend beachtet. Ein Vertrag sollte grundsätzlich aber nur und erst dann unterzeichnet werden, wenn einerseits die Chancen und andererseits vor allem auch die mit dem Unternehmensübergang verbundenen Risiken so weit wie irgend möglich er- und bekannt, sauber definiert und bewertet sind und in dem Vertragswerk eine dementersprechende Absicherung erfahren haben. Wird das versäumt, kann das katastrophale wirtschaftliche Auswirkungen auf Verkäufer- oder Käuferseite haben.

Eine professionell aufbereitete „due diligence list“ (Grobbeispiel im AUTOHAUS E-Paper) besteht nicht umsonst aus zahlreichen Teilbereichen und vielen Einzelpunkten, die im Einzelnen zu untersuchen und abuarbeiten sind. Gerade für den Verkäufer kommen dabei oft längst in Vergessenheit geratene Themen zum Vorschein, deren Nicht- oder unzureichende Beachtung für ihn im Verkaufsprozess oder auch nach Vertragsabschluss fatale Folgen haben können.

Käufertaktik

Auf der Käuferseite ist die Durchführung einer umfassenden „pre-sale due diligence“ absolut üblich. Der Verkäufer hingegen übt sich in diesem Punkt vielfach in unverständlicher Zurückhaltung. Dabei muss er immer davon ausgehen, dass sich der Käufer über das Unternehmen und dessen Risiken und Schwachstellen bestens informiert hat. In vielen Fällen weiß der Käufer bereits, welche Ansprüche er nach der Vertragsunterzeichnung und dem Übergang des Unternehmens gegen den Verkäufer geltend machen kann und bezieht diese Beträge sogar schon in seine interne Finanzierungskalkulation ein. Das böse Erwachen kommt für den Verkäufer dann erst nach Vertragsschluss – mit gegebenenfalls millionenschweren negativen Folgen.

Überschneidung von Problemfeldern

Bei jedem Unternehmensübergang – egal ob er auf Basis eines „share-deals“ oder eines „asset-deals“ erfolgt – ist unbedingt zu berücksichtigen, dass sich viele Problemfelder überschneiden. Gleichlauf ist nicht immer gegeben. So kann zum Beispiel eine unter steuerlichen Gesichtspunkten durchaus optimale Gestaltung eines Deals unter zivilrechtlichen Aspekten zu fatalen Ergebnissen führen und umgekehrt. Es hat schon Fälle gegeben, in denen ein Unternehmen für einen Millionen-Euro-Betrag verkauft wurde und danach Steuern bezahlt werden mussten, die den Verkaufserlös überstiegen (bspw. bei Betriebsaufspaltungen).

Deshalb sollte eine „due diligence“ immer von einem erfahrenen, interdisziplinär besetzten und optimal aufeinander abgestimmten Beraterteam durchgeführt werden, das die rechtlichen, steuerlichen

» Bei jedem Unternehmensübergang überlagern sich viele Problemfelder «

und die betriebswirtschaftlichen Aspekte gesamtheitlich durchleuchtet und Lösungen aus einer Hand entwickelt. Die Erfahrung zeigt auch, dass es sinnvoll ist, externe Berater, die mit dem Unternehmen bisher nichts zu tun hatten und per se unvoreingenommen sind, mit dieser Aufgabe zu betrauen. Sie müssen keine eigenen Vergangenheitsfehler eingestehen und haben deshalb die klar objektivere Sichtweise.

Insolvenz nach Unternehmensübergang

Nahezu immer unberücksichtigt bleibt ein weiterer „worst-case“: Der Käufer gerät nach der Transaktion in die Insolvenz. Viele ansonsten gute rechtliche und steuerliche Konstruktionen werden dann oftmals ad absurdum geführt. Von herausragender Bedeutung ist es deshalb, dass die Verträge und ihre Gestaltung auch für diesen Fall keine zusätzlichen (unbekannten) Risiken bergen. Zum 1.11.2008 trat beispielsweise das sog. MOMIG (Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen) in Kraft, das die bisherige Rechtslage im In-

solvenzfall u.a. in einem Punkt wesentlich geändert hat. Wird heute eine kerngesunde und krisenfreie Kapitalgesellschaft oder Personengesellschaft ohne persönlich haftenden Gesellschafter (z.B. eine GmbH & Co. KG) in Form eines „share-deals“ verkauft und wird die Gesellschaft beispielsweise durch Missmanagement des Käufers innerhalb von 12 Monaten seit der Übertragung insolvent, dann laufen die Altgesellschafter Gefahr, die kurz vor oder im Zusammenhang mit der Übertragung erhaltenen Rückzahlungen ihrer Gesellschafterdarlehen wieder an den späteren Insolvenzverwalter erstatten zu müssen. Dies gilt im Übrigen auch für alle einer Darlehensrückzahlung gleich gestellten Handlungen wie z. B. die Rückführung von gesellschafterbesicherten Bankdarlehen. Insoweit ist höchste Vorsicht geboten.

Professionelles Vorgehen ist entscheidend

Die rechtlichen, steuerlichen und betriebswirtschaftlichen Risiken bei der Übertragung von Unternehmen abschließend aufzuführen, ist an dieser Stelle nicht möglich. Einen kleinen, nicht abschließenden Überblick können Sie im AUTOHAUS E-Paper anklicken. Entscheidend ist immer der jeweilige Einzelfall und die professionelle Beratung. Die bloße Abarbeitung von allgemeinen Checklisten ohne die professionelle Auswertung und Erarbeitung von Gestaltungen zur Risikobeseitigung bzw. Risikovermeidung ist nicht zu empfehlen. Es kann sich bei Checklisten naturgemäß nur um eine Hilfestellung, quasi um einen ersten Leitfaden handeln, der weitere Prüfungen und Maßnahmen nach sich zieht. ■

PERSPEKTIVEN 2009

Walter Missing können Sie als Referent bei den PERSPEKTIVEN-Seminaren von Prof. Hannes Brachatz hören. In elf Städten in Deutschland, Österreich und der Schweiz.
Info: www.autohaus.de/perspektiven2009

 **Fragen zum Thema beantworten:**
Walter Missing unter
Walter.Missing@FahrHerrmannMissing.com
und Jochen Sedlitz unter
Jochen.Sedlitz@Sedlitzanwaelte.com

 **AUTOHAUS E-Paper: Risiken des „share-deal“ und des „asset-deal“ für Käufer und Verkäufer**

 **AUTOHAUS E-Paper: Grobbeispiel einer „due diligence list“**