



Asset-Deal vs. Share-Deal - Was ist das Richtige für mich?

Von Petra Menge

UNTERNEHMENSKÄUFE spielen auch in der Sicherheitsbranche weiter eine bedeutende Rolle, wie auch die Übernahme der G4S durch die SECURITAS 2008 zeigte. Aber nicht nur die großen Unternehmen, sondern auch kleinere inhabergeführte Unternehmen denken aus Gründen wie mangelnde Nachfolge, Unwirtschaftlichkeit etc. über einen Verkauf nach. Hierbei stellt sich dann die Frage, was man eigentlich am Besten verkauft: Die Firmenanteile (engl. Shares = Anteile, Aktien) oder nur den Firmeninhalt (engl. Assets = Wirtschaftsgut, Anlagegut, Sachwert).

Verschiedenste Gründe lassen Inhaber über den Verkauf Ihres Unternehmens nachdenken. Vielleicht findet sich kein geeigneter Nachfolger aus der Familie für das Familienunternehmen - nachdem der Konkurrenzkampf gerade in der Sicherheitsbranche sehr hoch ist - oder man trennt sich lediglich von wirtschaftlich unrentablen Unternehmensteilen, um wieder konkurrenzfähig zu werden. Hier denkt man beispielhaft an eine NSL, die nicht genügend Aufschaltungen hat, um sich finanziell zu tragen, einzelne Revieraufträge oder den Bereich Geld- und Werttransport. Weitere Gründe können aber auch in der Vergangenheit getroffene Entscheidungen sein, wie z. B. falsche Standortwahl, Fehleinschätzungen am Markt, falsche Marketingstrategien.

Egal aus welchen Gründen verkauft wird, sofern es sich bei dem Wach- und Sicherheitsunternehmen oder der NSL nicht um ein Einzelunternehmen handelt, kann zwischen zwei Varianten gewählt werden: Der Erwerb von einigen oder sämtlichen Anteilen des Unternehmens (sog. Share-Deal) und der Erwerb des gesamten Betriebs, eines Betriebsteils oder einzelner Vermögensgegenstände, wie z. B. Kundenverträge, Inventar, technische Ausstattung einer NSL etc. (sog. Asset-Deal).

Definition Share-Deal

Ein Share-Deal zeichnet sich dadurch aus, dass durch den Kauf von Geschäftsanteilen der Käufer z. B. Gesellschafter einer GmbH wird. Er ist daher ein sog. Rechtskauf (§ 453 I BGB). Da bei einem Share-Deal nur die Unternehmensanteile erworben werden, lässt dieser Erwerb die Aktiva und Passiva des übernommenen Unternehmens unverändert.

Bestehende Kundenverträge zur Bewachung, Intervention, Aufschaltung etc. gehen mithin ohne Zustimmung des Vertragspartners - also des Auftraggebers - über. Allerdings gibt es in manchen Verträgen ein Sonderkündigungsrecht, wenn sich der Gesellschafter ändert (sog. Change-of-Control-Klausel). Hier ist es ratsam, den Auftraggeber zeitnah und vertrauensvoll über einen Übergang zu informieren.

Durch den weiteren Bestand aller Verbindlichkeiten und Haftungsrisiken der Gesellschaft könnte ein Problem für die Zukunft auftauchen. Falls das Unternehmen aus einer wirtschaftlichen Krise heraus verkauft werden sollte, übernimmt der Käufer unter Umständen auch die ursächlichen Schwierigkeiten, die dazu geführt hatten. Gegebenenfalls ist er verpflichtet, Maßnahmen zur Beseitigung der (drohenden) Überschuldung bzw. Zahlungsunfähigkeit zu ergreifen oder einen Insolvenzantrag zu stellen. Daher ist eine äußerst sorgfältige Vorabprüfung unabdingbar.

Als Anteilseigner erhält der Käufer - sofern nicht anders geregelt - die mit der Beteiligung verbundenen Rechte und Pflichten. Hierzu gehören insbesondere Ansprüche der Gesellschafter aus eventuell bestehenden positiven Gesellschafterkonten sowie Rückzahlungsverpflichtungen aus unberechtigten Entnahmen und Vertragserfüllungspflichten gegenüber den Kunden.

PETRA MENGE ist Partner der Aarcon GbR Unternehmensberatung. Das Leistungsspektrum umfasst Personalsuche, M&A und Management-Beratung. Am 2. Juli 2009 gingen Rechtsanwältin Petra Menge und Stefan Herold mit ihrer neuen Unternehmensberatung Aarcon an den Start. Der Name entspringt „Aar“ (altdeutsch für Adler) und „con“ (für consult/Beratung).

Vertragsgestaltung

Für die Vertragsgestaltung ist - wie beim Asset-Deal - die genaue Bezeichnung der Vertragsgegenstände notwendig. Der Kaufgegenstand wird durch die exakte Bezeichnung der zu veräußernden Anteile konkretisiert. Dazu gehören Handelsregistereintragungen, Höhe des eingezahlten Stammkapitals, Verfahren mit eventuell ausstehenden Einlagen sowie Zuordnung der Geschäftsanteile.

Achtung: Bei einem Übergang gehen keine Gegenstände über, die dem Inhaber privat gehören und lediglich von der Gesellschaft genutzt werden. Typisches Beispiel bei mittelständischen Sicherheitsunternehmen ist die private Immobilie des Eigentümers.

Notar ja oder nein?

Nicht für jeden Firmenverkauf ist der kostenintensive Gang zum Notar notwendig. Für die Abtretung von Anteilen an einer GmbH ist eine notarielle Beurkundung gesetzlich vorgeschrieben. Für die Wirksamkeit der Übertragung muss diese bei der Gesellschaft angemeldet werden (§ 15 III GmbHG).

Der Verkauf und die Abtretung von Anteilen einer OHG, KG oder GbR sind grundsätzlich

formlos möglich. Mit dem Erwerb der Gesellschaftsanteile ist gewährleistet, dass alle zum Vermögen der Gesellschaft gehörenden Gegenstände erfasst sind, nicht jedoch die Zusammensetzung des mit dem Rechtsträger verbundenen Gesellschaftsvermögens. Aus diesem Grund ist bei Share-Deals besondere Aufmerksamkeit auf die Vereinbarung von Garantien und Zusicherungen zu legen.

Vorteile:

- Verhältnismäßig einfache Erfassung des Kaufgegenstandes
- Kürzere Durchführung eines Share Deal-Vertrags
- Sämtliche Verträge bleiben unberührt
- Keine Zustimmung erforderlich
- Gesamtes Unternehmen wird veräußert
- Veräußerer bleibt mit keiner Mantelgesellschaft zurück

Nachteile:

- Bestimmtheitsgrundsatz bzw. Bestimmbarkeitsgrundsatz
- Übernahme sämtlicher (auch unbekannter) Verbindlichkeiten
- Bindung an frühere Organbeschlüsse
- u. U. Zustimmungspflicht der nationalen oder europäischen Kartellbehörden, wenn der Anteilserwerb einen Zusammenschluss i. S. d. § 37 GWB darstellt
- Erwirbt der Erwerber ein bestimmtes Paket von Anteilen, so unterliegt er damit verbundenen Mitteilungspflichten bzw. Obliegenheiten.
- Keine Abschreibungsmöglichkeit für den Käufer, Buchwerte bleiben unberührt.

Definition Asset-Deal

Bei einem Asset-Deal handelt es sich um eine Unterart des Unternehmenskaufs. Der Kauf des Unternehmens vollzieht sich dabei durch den Erwerb sämtlicher Wirtschaftsgüter (engl. Assets) des Unternehmens. Hierbei werden die Wirtschaftsgüter eines Unternehmens, also Kundenverträge, Aufschaltungen, Grundstücke, Gebäude, Technik, Verbindlichkeiten etc. im Rahmen der Singularsukzession einzeln übertragen. Vermögensgegenstände, die einem Gesellschafter gehören, aber von der Gesellschaft genutzt werden, z. B. Immobilien, Grundstücke etc., gehen beim Übergang der Gesellschaftsbeteiligung nicht über.

Der Übergang der einzelnen Wirtschaftsgüter erfolgt durch Einigung und Übergabe an einem vertraglich vereinbarten Stichtag, bei Grundstücken durch notarielle Auflassung und Eintragung in das Grundbuch. Bei der Übertragung der einzelnen Wirtschaftsgüter gilt es, die jeweils maßgeblichen zivilrechtlichen Vorschriften zu beachten.

Ein besonderer Fokus ist darauf zu legen, dass bei einem Asset-Deal insbesondere die Übertragung von Vertragsverhältnissen – wie zum Beispiel Bewachungs- oder Aufschaltungsverträge – die Zustimmung des jeweiligen Vertragspartners erfordern. Ohne diese Zustimmung gehen diese Vertragsverhältnisse nicht auf den Käufer über. Deshalb ist es bei

einem Asset-Deal für diesen unvermeidlich, rechtzeitig auf wichtige Vertragspartner zuzugehen und deren Zustimmungen einzuholen.

Wichtig: Schweigen des Vertragspartners auf ein Informationsansuchen gilt nicht als konkludente Zustimmung!

Ob die bestehenden Arbeitsverhältnisse auf den Käufer übergehen, hängt nicht von den hierzu getroffenen Vereinbarungen der Vertragsparteien ab, sondern davon, ob durch den Vertrag ein Betrieb, d. h. eine wirtschaftliche Einheit, übergeht (sog. Betriebsübergang nach § 613a BGB). Dazu kommt es, unabhängig vom Parteiwillen, wenn der jeweilige Mitarbeiter dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses nicht widerspricht.

Vor oder in der Insolvenz ist der Käufer nur bei einem Asset-Deal in der Lage, sich diejenigen Vermögensgegenstände auszusuchen, die er erwerben möchte. Allein durch den Kaufvertrag definierte Vermögensgegenstände gehen auf den Käufer über. Dadurch kann dieser die Übernahme von Haftungsrisiken zumindest teilweise vermeiden und sich so vor einigen „unangenehmen Überraschungen“ schützen. Bei Erwerb eines bereits insolventen Unternehmens ist der Asset-Deal somit die einzige sinnvolle Möglichkeit und einem Share-Deal vorzuziehen.

Vorteile:

- Exakt definierter Kaufgegenstand
- Kaufmöglichkeit nur der interessanten Assets
- Verzicht auf einzelne Wirtschaftsgüter
- Kein Erwerb der risikobehafteten Mantelgesellschaft nötig
- Vermeidung versteckter Verbindlichkeiten durch genaue Benennung der Kaufgegenstände
- Keine Haftungskontinuität für Altverbindlichkeiten
- Minimierung der laufenden Besteuerung für den Käufer
- Absetzbarkeit der Anschaffungskosten und Verrechenbarkeit der Finanzierungskosten mit Erträgen für den Käufer
- Steuerlich günstiger Exit

Nachteile:

- Bestimmtheitsgrundsatz
- Zustimmungserfordernisse bei der Übertragung von Rechtsverhältnissen
- Genehmigungspflicht bei vollständiger bzw. überwiegender Übernahme der Assets eines Unternehmens, da u. U. sog. Kontrollenerwerb im Sinne des Kartellrechts (Fusionskontrolle)
- aufwändig und teilweise unübersichtlich
- Zustimmung Dritter notwendig bei Vertragsübernahmen

Fazit: Im Ergebnis kann also keine „Patentlösung“ aufgezeigt werden. Für welche Art von Kauf man sich entscheidet, hängt stark von den individuellen Gegebenheiten ab. Um sicher zu gehen, dass man die beste Lösung für sich findet, ist es ratsam, einen kompetenten Berater und seinen Steuerbeistand in diesen Prozess mit einzubeziehen.

Weitere Informationen unter www.aarcon.net