

# **Unternehmensübernahmen nach Schweizer Recht**

*Ein Handbuch zu Übernahmen, Fusionen  
und Unternehmens Zusammenschlüssen*

**Rudolf Tschäni**  
Rechtsanwalt

Verlag Helbing & Lichtenhahn  
Basel und Frankfurt am Main  
1989

## Inhaltsverzeichnis

### §1 Grundlagen

<i>I.</i>	<i>Zweck und Abgrenzungen</i>	1
<i>II.</i>	<i>Gründe für Erwerb und Zusammenschluss von Unternehmen</i>	4
	1. Beweggründe des Erwerbers	4
	2. Beweggründe des Veräußerers	5
	3. Gründe für Unternehmenszusammenschlüsse	5
<i>III.</i>	<i>Unternehmensbewertung</i>	6
	1. Bedeutung	6
	2. Verfahren in der Praxis	6

### § 2 Rechtsverhältnisse vor dem Erwerb oder Zusammenschluss von Unternehmen 9

<i>I.</i>	<i>Vertragsverhandlungen</i>	9
	1. Vorvertragliche Verpflichtungen	9
	2. Abbruch der Vertragsverhandlungen	9
	3. Erteilen von Auskünften	9
	4. Rechtsnatur der vorvertraglichen Haftung	10
	5. Letter of Intent, Punktationen und Vorvertrag	11
	a) Letter of Intent	11
	b) Punktationen	12
	c) Vorvertrag	12
<i>II.</i>	<i>Vermittler</i>	13
	1. Maklervertrag	13
	2. Maklerlohn (Honorar)	13
	3. Exklusivität	14
	4. Sorgfaltspflicht des Maklers	14
	5. Zurechnung des Verhalten des Maklers	14
	6. Beendigung des Maklervertrages	14
<i>III.</i>	<i>Unfreundliche Übernahmen («Unfriendly Take-Overs»)</i>	15
<i>IV.</i>	<i>Verbot des Insiderhandels</i>	15

### § 3 Übernahme eines Unternehmens mit Aktiven und Passiven 17

<i>I.</i>	<i>Vorbemerkungen</i>	17
<i>II.</i>	<i>Kauf eines Unternehmens mit Aktiven und Passiven («Purchase of Assets»)</i>	17
	1. Fallbeispiele	17
	2. Grundsatz: Singularsukzession (Einzelnachfolge)	18
	3. Grundstücke	18

4. Bewegliche Sachen	19
5. Wertpapiere	19
6. Immaterialgüterrechte	20
a) Patente	20
b) Fabrikationsgeheimnisse, Know-how	20
c) Urheberrechte	20
d) Muster und Modelle	20
e) Marken	21
f) Firma	21
7. Geschäftsbücher	22
8. Vertragsübernahmen	22
9. Forderungen	23
10. Schulden	23
11. Haftung	24
12. Mietverträge	25
a) Unternehmen als Mieter	25
b) Unternehmen als Vermieter	26
13. Arbeitsverträge	27
14. Leasingverträge	28
15. Lizenzverträge	28
a) Unternehmen als Lizenznehmer	28
b) Unternehmen als Lizenzgeber	29
16. Versicherungen	30
a) Sachversicherungen	30
b) Motorfahrzeughaftpflicht	31
c) Andere Versicherungen	31
d) Sozialversicherungen	31
17. Hängige Prozesse	32
<i>///. Einlage eines Unternehmens mit Aktiven und Passiven</i> <i>(«Contribution of Assets»)</i>	34
1. Einlage in eine Personengesellschaft	34
2. Einlage in eine AG	36
a) Sacheinlage	36
b) Sachübernahme	39
c) Kapitalerhöhung	39
<b>§4 Erwerb von Gesellschaftsanteilen</b>	<b>41</b>
<i>/. Kauf von Gesellschaftsanteilen («Purchase of Shares»)</i>	41
1. Kauf von Anteilen an Personengesellschaften	41
2. Kauf von Aktien	42
a) Inhaberaktien	42
b) Namenaktien	43
c) Vinkulierte Namenaktien	43
d) Rektaaktien	44
e) Nichtverurkundete Aktien	44

f) Zustimmung der übrigen Aktionäre	44
g) Haftungsverhältnisse	44
h) Zur Kontrolle erforderliche Mehrheit	45
i) Öffentliches Übernahmeangebot («Tender Offer»)	47
II. <i>Einlage von Gesellschaftsanteilen («Contribution of Shares»)</i>	48
1. Einlage in eine Personengesellschaft	48
2. Einlage in eine AG	49
<b>§ 5 Fusion und Gemeinschaftsunternehmen («Joint Ventures»)</b>	<b>50</b>
<hr/>	
I. <i>Fusion</i>	50
1. Anwendungsbereich	50
2. Universalsukzession	50
3. Mitgliedschaftsrechtliche Kontinuität	53
4. Auflösung ohne Liquidation	54
5. Durchführung der Fusion	55
a) Fusionsvertrag	55
b) Generalversammlungsbeschlüsse	55
c) Publizität	56
d) Eintragung im Handelsregister	56
6. Schutz der Gläubiger	57
II. <i>Unechte Fusion</i>	57
III. <i>Quasifusion («Shares for Shares»)</i>	58
1. Bedeutung und Arten	58
2. Zusammenschlussvertrag	59
a) Rechtsnatur	59
b) Inhalt	60
3. Bereitstellen der Aktien durch die übernehmende Gesellschaft	60
4. Erwerb der Anteile der übernommenen Gesellschaft	61
5. Gesellschaftsrechtliche Bestimmungen	62
IV. <i>Gemeinschaftsunternehmen («Joint Ventures»)</i>	62
1. Arten	62
2. Grundvereinbarung	63
a) Inhalt	63
b) Rechtsnatur	64
c) Dauer	64
d) Stimmbindungen	65
e) Übertragungsbeschränkungen	66
f) Vollzug der Grundvereinbarung	67
g) Satellitenverträge	67
<b>§6 Management Buy-Out</b>	<b>68</b>
<hr/>	
1. Erscheinungsformen	68
2. Finanzierung durch Lombardkredit	68

Sicherung der Finanzierung durch Aktiven der übernommenen Gesellschaft	69
a) Arten	69
b) Darlehen der Bank an die Betriebsgesellschaft	70
aa) Verstoss gegen die guten Sitten?	70
bb) Verstoss gegen den Gesellschaftszweck?	71
cc) Folgerungen	72
c) Darlehen der Betriebsgesellschaft an die Holdinggesellschaft	72
aa) Verstoss gegen das Verbot der Einlagerückgewähr?	72
bb) Nachträgliche Bildung eines Non-Verse?	73
cc) Verantwortlichkeit des Verwaltungsrates	73
dd) Verstoss gegen den Gesellschaftszweck?	73
ee) Paulianische Anfechtungsklage	74
d) Sicherungsverträge der Betriebsgesellschaft	75
aa) Sicherung zugunsten der Bank	75
bb) Sicherung zugunsten des Verkäufers	75
e) Schlussfolgerungen und Alternativen	75
Zivilrechtliche Konflikte	77
a) Manager als Arbeitnehmer	77
b) Doppelvertretung	77
Strafrechtliche Schranken	78
a) Verbot des Insiderhandels	78
b) Ungetreue Geschäftsführung	79
<b>§7 Der Unternehmenskauf</b>	<b>80</b>
<i>I. Vorbemerkungen</i>	80
<i>II. Kaufpreis</i>	80
1. Ermittlung	80
2. Zahlungsmodalitäten	81
a) Fälligkeit und Erfüllungsort	81
b) Sicherheiten	81
c) Escrow Agreement	82
<i>III. Nutzen und Gefahr</i>	83
1. Bedeutung und Folgen	83
2. Closing	83
<i>IV. Erfüllungsstörungen</i>	85
1. Übersicht	85
2. Nichterfüllung oder verspätete Erfüllung	85
a) Seitens des Käufers	85
b) Seitens des Verkäufers	87
c) Einrede des nichterfüllten Vertrages	88
3. Gewährleistung für Mängel	88
a) Rechtsgewährleistung	88
aa) Voraussetzungen und Folgen	88

bb)	Verkauf eines Unternehmens mit Aktiven und Passiven	89
cc)	Verkauf von Anteilen	90
b)	Sachgewährleistung	90
aa)	Allgemeine Voraussetzungen und Folgen	90
bb)	Besonderheiten beim Unternehmenskauf	91
cc)	Verkauf eines Unternehmens mit Aktiven und Passiven	92
dd)	Verkauf von Anteilen	93
aaa)	Wertpapiere	93
bbb)	Nichtverurkundete Mitgliedschaftsrechte	93
ccc)	Vinkulierte Namenaktien	94
ddd)	Rektaaktien	94
eee)	Börsengeschäfte	95
fff)	Aktienkauf	95
ggg)	Trennung zwischen AG und Unternehmen	96
hhh)	Wandelung, Minderung, Schadenersatz	97
iii)	Anteile an Personengesellschaften	99
4.	Willensmängel bei Vertragsabschluss	99
a)	Übersicht über die gesetzlichen Vorschriften	99
b)	Irrtum und Täuschung beim Unternehmenskauf	100
5.	Abgrenzungen	101
V.	<i>Internationaler Unternehmenskauf</i>	102
1.	Internationale Sachverhalte	102
2.	Auf Vertrag anwendbares Recht	102
3.	Auf Zession anwendbares Recht	103
4.	Auf Schuldübernahme anwendbares Recht	104
5.	Auf gesellschaftsrechtliche Vorgänge anwendbares Recht	104
6.	Auf dingliche Verfügungen anwendbares Recht	105
7.	Internationale Fusionen	105
8.	Extraterritoriale Wirkungen fremden Rechts	105
VI.	<i>Zusatz: Besonderheiten beim Sacheinlage-, Sachübernahme- und Fusionsvertrag</i>	106
1.	Sacheinlagevertrag	106
a)	Bei einer Personengesellschaft	106
b)	Bei einer AG	107
2.	Sachübernahmevertrag	108
3.	Fusionsvertrag	108
<b>§ 8 Verfügungsbeschränkungen für den Erwerb und Zusammenschluss von Unternehmen</b>		110
I.	<i>Privatrechtliche Beschränkungen</i>	110
1.	Allgemeines	110
a)	Personen-, Familien- und Erbrecht	110
b)	Gesellschaftsrecht	110
aa)	Vertretung einer Personengesellschaft	110
bb)	Vertretung einer AG	111

2.	Vertretungsmacht beim Verkauf eines Unternehmens mit Aktiven und Passiven	111
	a) Personengesellschaften	111
	b) AG	113
3.	Vertretungsmacht beim Kauf eines Unternehmens	115
II.	<i>Öffentlichrechtliche Beschränkungen</i>	116
	1. Allgemeines	116
	2. Kartellrecht	117
	a) Verwaltungsrechtliche Bestimmungen	117
	b) Zivil- und prozessrechtliche Bestimmungen	118
	3. Bankenrecht	119
	a) Geltungsbereich	119
	b) Bewilligungspflichtige und andere Übernahmen	120
	aa) Übernahme einer Bank mit Aktiven und Passiven	120
	bb) Übernahme eines Unternehmens mit Aktiven und Passiven durch eine Bank	120
	cc) Übernahme einer bankähnlichen Finanzgesellschaft mit Aktiven und Passiven	121
	dd) Übernahme eines Unternehmens mit Aktiven und Passiven durch eine bankähnliche Finanzgesellschaft	121
	ee) Übernahme der Aktien einer Bank-AG	121
	ff) Übernahme der Anteile einer Gesellschaft durch eine Bank	121
	gg) Fusionen	122
	c) Zusatzbewilligung für ausländisch beherrschte Banken	122
	aa) Voraussetzungen	122
	bb) Ausländische Beherrschung	122
	cc) Gegenrecht	123
	dd) Bewilligungspflichtige Übernahmen	123
	aaa) Vorbemerkungen	123
	bbb) Übernahme einer Schweizer Bank durch Ausländer	124
	ccc) Fusionen	124
	ee) Schlussbemerkung	124
	d) Auswirkungen fehlender oder verweigerter Bewilligungen	124
III.	<i>Grundstückwerb durch Ausländer (Lex Friedrich)</i>	125
	1. Bewilligungspflicht	125
	a) Geltungsbereich	125
	b) Anwendungsfälle	126
	aa) Übernahme eines Unternehmens mit Aktiven und Passiven	126
	bb) Übernahme einer Personengesellschaft	127
	cc) Übernahme einer AG	127
	2. Bewilligungsvoraussetzungen	128
	a) Notwendigkeit zum Betrieb des übernommenen Unternehmens	128
	b) Tatsächliche Leitung durch den Erwerber	128
	3. Zwingende Verweigerungsgründe	129
	4. Bedingungen und Auflagen	129
	5. Sanktionen	130

<b>§ 9 Steuerliche Folgen von Unternehmensübernahmen</b>	<b>132</b>
<i>I. Vorbemerkungen</i>	<i>132</i>
<i>II. Übernahme eines Unternehmens mit Aktiven und Passiven</i>	<i>133</i>
1. Kauf eines Unternehmens	133
a) Umsatzabgabe	133
aa) Voraussetzungen	133
bb) Steuerbare Urkunden	133
cc) Inländische Effekthändler	133
dd) Vermittlung	134
ee) Entgelt	134
ff) Berechnung der Abgabe	134
gg) Entstehen der Abgabe und Abgabepflicht	134
b) Verrechnungssteuer	135
aa) Verkauf eines Personenunternehmens	135
bb) Verkauf eines AG-Unternehmens	135
cc) Bemessung der Verrechnungssteuer	136
dd) Rückerstattung der Verrechnungssteuer	136
c) Einkommens- und Ertragssteuer	136
aa) Beim Verkäufer	136
aaa) Verkauf einer Einzelfirma	136
bbb) Verkauf eines Personenunternehmens	137
ccc) Verkauf eines AG-Unternehmens	137
bb) Bei den Aktionären der verkaufenden AG	138
d) Grundstückgewinnsteuer	138
e) Warenumsatzsteuer	139
2. Einlage eines Unternehmens	139
a) Einlage eines Personenunternehmens in eine Personengesellschaft	139
aa) Einkommenssteuer	139
bb) Stempelabgaben und Verrechnungssteuer	140
b) Einlage eines AG-Unternehmens in eine Personengesellschaft	140
aa) Ertrags- und Einkommenssteuer	140
bb) Stempelabgaben und Verrechnungssteuer	140
c) Einlage eines Unternehmens in eine AG	141
aa) Emissionsabgabe	141
bb) Umsatzabgabe	141
cc) Verrechnungssteuer	142
dd) Einkommens- und Ertragssteuer	142
ee) Grundstückgewinnsteuer	143
<i>III. Erwerb von Gesellschaftsanteilen</i>	<i>143</i>
1. Kauf von Gesellschaftsanteilen	143
a) Anteile an Personengesellschaften	143
aa) Umsatzabgabe	143
bb) Verrechnungssteuer	144
cc) Einkommenssteuer	144
dd) Grundstückgewinnsteuer	144

b) Kauf von Aktien	144
aa) Umsatzabgabe	144
bb) Emissionsabgabe	144
cc) Verrechnungssteuer	144
dd) Einkommens- und Ertragssteuer	146
ee) Grundstückgewinnsteuer	148
2. Einlage von Gesellschaftsanteilen	148
a) Einlage in eine Personengesellschaft	148
aa) Stempelabgaben	148
bb) Verrechnungssteuer	148
cc) Einkommens- und Ertragssteuer	149
dd) Grundstückgewinnsteuer	149
b) Einlage in eine AG	149
aa) Stempelabgaben	149
bb) Verrechnungssteuer	149
cc) Einkommens- und Ertragssteuer	150
dd) Grundstückgewinnsteuer	151
<i>TV. Fusion</i>	151
1. Echte Fusion	151
a) Emissionsabgabe	151
b) Umsatzabgabe	151
c) Verrechnungssteuer	151
d) Einkommens- und Ertragssteuer	152
aa) Bei der übernehmenden Gesellschaft	152
bb) Bei der untergehenden Gesellschaft	152
cc) Bei den Aktionären der untergehenden Gesellschaft	153
dd) Absorption einer Tochtergesellschaft	153
2. Fusionsähnliche Sachverhalte: Unehchte Fusion und Quasifusion	153
a) Definition	153
b) Emissionsabgabe	154
aa) Anwendungsbereich	154
bb) Voraussetzungen für die Anwendung des privilegierten Satzes von 1 Prozent	154
c) Umsatzabgabe	155
aa) Unehchte Fusion	155
bb) Quasifusion	155
d) Verrechnungssteuer	156
e) Einkommens- und Ertragssteuer	156
f) Grundstückgewinnsteuer	157
<i>V. Gemeinschaftsunternehmen</i>	157
<i>VI. Management Buy-Out</i>	158
<b>§10 Vertragsgestaltung</b>	159
<i>1. Vorbemerkungen</i>	159

1. Überblick	159
2. Grundlagen der Vertragsgestaltung	159
<i>II. Unternehmenskaufvertrag</i>	160
1. Parteien	160
2. Präambel	160
3. Kaufobjekt	161
a) Unternehmen oder Gesellschaft	161
b) Unternehmen mit Aktiven und Passiven	161
c) Mitgliedschaft einer Personengesellschaft	161
d) Aktien	162
4. Kaufpreisbestimmung	162
5. Gewährleistungen	162
6. Übergangszeit	163
7. Inkrafttreten, Bedingungen, Closing	164
8. Weitere Vertragsklauseln	164
<i>III. Sacheinlage- und Sachübernahmevertrag</i>	165
1. Sacheinlagevertrag	165
a) Bei einer AG	165
b) Bei einer Personengesellschaft	165
2. Sachübernahme vertrag	166
<i>IV. Fusionsvertrag</i>	166
<b>§11 Unfreundliche Übernahmen («Unfriendly Take-Overs»)</b>	168
<i>I. Angriffsmittel</i>	168
1. Geheimer Aufkauf	168
2. Öffentliches Übernahmeangebot («Tender Offer»)	169
a) Bedeutung und Rechtsnatur	169
b) Zustellung an die Aktionäre	170
c) Pflichten des Verwaltungsrates der angegriffenen Gesellschaft	170
3. Recht zur Einberufung der Generalversammlung	171
a) Voraussetzungen	171
b) Traktanden	172
4. Abstimmungskämpfe	172
a) Recht zur Vorbereitung der Generalversammlung	172
b) Antragsrecht	173
c) Proxy Rules	173
5. Wahl des Verwaltungsrates	174
a) Grundsatz: Majorzsystem	174
b) Wahlrecht verschiedener Aktienkategorien	174
6. Auskunftsrecht	175
a) Auskunfts- und Einsichtsrecht	175
b) Einsicht in das Aktienbuch	176
c) Klage auf Auskunft	176
7. Klagerechte	176

a) Klagemöglichkeiten	176
b) Superprovisorische Verfügungen	177
c) Schranken	177
//. <i>Abwehrmittel</i>	178
1. Vinkulierung	178
2. Stimmrechts- und Vertretungsbeschränkungen	180
a) Stimmrechtsbeschränkungen	180
b) Vertretungsbeschränkungen	181
3. Stimmrechtsaktien	181
4. Partizipationsscheine	182
5. Kapitalerhöhungen	182
6. Erwerb eigener Aktien	183
7. Aktionärbindungsverträge und statutarische Erwerbsberechtigungen	183
8. Weitere statutarische Massnahmen	184
a) Anwesenheits- und Mehrheitserfordernisse	<b>184</b>
b) Abschreckungsklauseln nach amerikanischer Art	184

<b>Literaturverzeichnis</b>	185
-----------------------------	-----

---

<b>Sachwortverzeichnis</b>	191
----------------------------	-----

---