

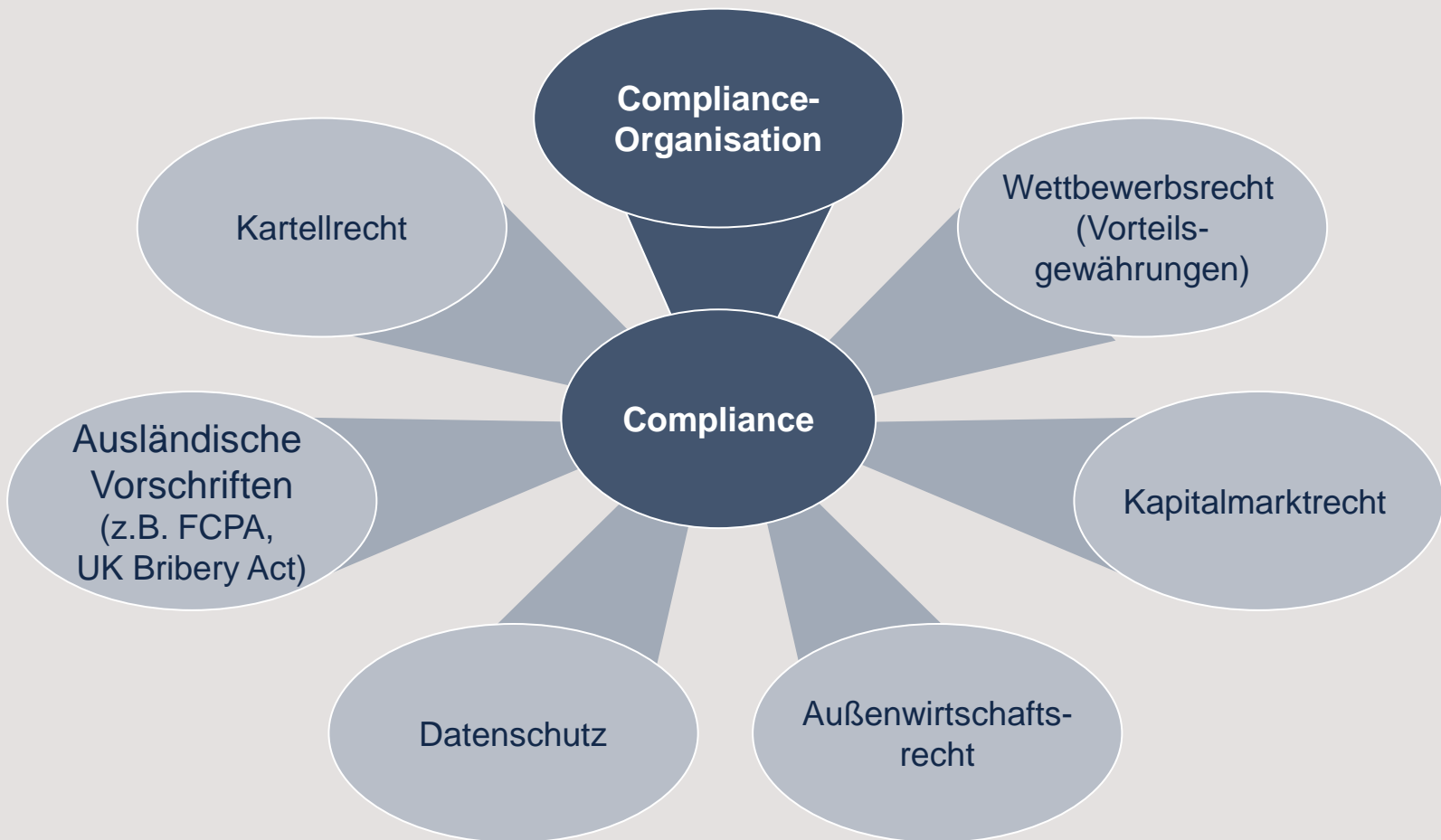
– M&A und Compliance –
Die Verkäufer- und die Beratersicht

8. Münchner M&A Forum
Dr. Martin Kolbinger
09.05.2012

Inhalt

- Typische Compliance-Themen
- Relevanz bei Transaktionen
- Rahmenbedingungen
- Transaktionsvorbereitung
- Praktische Herausforderungen

Typische Compliance-Themen



Beispiel A

- Investitionsgüterhersteller
- Trade Sale
- Hinweise auf kartellrechtswidriges Verhalten
- Potentiell
 - Langjähriges Fehlverhalten
 - Gewisse Branchenüblichkeit

Relevanz bei Transaktionen (1)

Konsequenzen von Verstößen bei der Zielgesellschaft

Störung der Übertragbarkeit des Targets

- Z.B. Datenschutz

Wirtschaftliche Relevanz

- Rechtliches und damit wirtschaftliches Risiko für Erwerber
 - Bußgeld
 - Investigationskosten
 - Implementierung eines Compliance-Systems
- Nachhaltigkeit der Ertragskraft
 - Wegfall der Vorteile aus dem Verstoß
 - Black Listing

Reputationsrisiko

- Veräußerer
- Zielgesellschaft
- Erwerber

Strafrechtliches Risiko

- Veräußerer
- Zielgesellschaft
- Erwerber

Beispiel A

- Erwerbsinteressent
 - Verhältnismäßig größer als Gruppe des Verkäufers
 - Etwa fünffacher Umsatz
- Sanktion im Worst Case: 10 % des Gruppenumsatzes des Erwerbers
- Nachhaltigkeit der bisherigen Ergebnisse und Plausibilität der Planung unter Herausrechnung des Verstoßes?

Relevanz bei Transaktionen (2)

- Compliance des Verkäufers "im Rahmen" der Transaktion
 - Schaffung eigener angemessener Informationsgrundlage für konkrete Verkaufsentscheidung
 - Vertraulichkeit von Geschäftsgeheimnissen
 - Geheimhaltungsvereinbarung, möglichst strafbewehrt
 - Dokumentiertes, ernsthaftes Erwerbsinteresse (z.B. Lol, MoU)
 - Gestufte Informationserteilung

Relevanz bei Transaktionen (3)

- Compliance im Verkaufsprozess
 - Authentizität offen gelegter Unterlagen
 - Datenschutz
 - Umgang mit vertraglichen Geheimhaltungspflichten der Zielgesellschaft
- Prozess- und Haftungsrisiko bei verzögerter Offenlegung
- Kapitalmarktrechtliche Anforderungen

Beispiel B

- Offenlegung eines abgeschlossenen, aber unverjährten Kartellrechtsverstoßes im Zuge der Fusionskontrolle (nach Signing)
- Verstoß gegen Garantien zum Signing
- Nichteintritt der entsprechenden Closing-Bedingung
- Nachtrag zum SPA
- Umfassende Freistellung des Käufers
- Absicherung durch langfristige Bankbürgschaft in signifikanter Höhe

Relevanz bei Transaktionen (4)

– Joint Ventures

- Auswahl des Joint Venture-Partners
- Berücksichtigung von Compliance-Risiken bei der Bewertung
 - Definition eines Compliance-Systems für das Joint Venture
 - Entsendung eines Compliance-Beauftragten
 - Exit-Möglichkeit bei Compliance-Verstoß

Rahmenbedingungen (1)

– Ausgangspunkt: Gesetzliche Verpflichtung des Verkäufers, alle Informationen zu erteilen, die der Erwerber

- allgemein oder
- im Einzelfall erkennbar (z.B. Due Diligence Checklist, Q&As)

für seine konkrete Kaufentscheidung für wesentlich hält

➡ Offenbarungspflicht hinsichtlich wesentlicher Umstände

➡ Keine Auskünfte "ins Blaue" hinein

Rahmenbedingungen (2)

- Wissenszurechnung
 - Zurechnung der Kenntnis von Arbeitnehmern der Zielgesellschaft?
 - Verbandswissen
 - Organisationsverschulden
- Erkenntnisquellen des Erwerbers
(und oft zugleich des Beraters des **Verkäufers**)
 - Due Diligence
 - Q&A Prozess

Beispiel A

- Verkäufer hatte bisher keine Kenntnis
- Verkäufer war als Geschäftsführer der Zielgesellschaft tätig
- Erwerbsinteressent war an Verstoß beteiligt
 - Macht anderweitige Kenntnis Offenlegung entbehrlich?

Transaktionsvorbereitung (1)

- Compliance als wertbildender Faktor
- Transparenz schaffen
 - Identifizieren
 - Analysieren
 - Heilen/Risiken minimieren
 - Adressieren

Transaktionsvorbereitung (2)

- Erkenntnisquellen des Verkäufers
 - Analyse bekannter Vorgänge
 - Vendor Due Diligence
 - Begriff
 - Extern
 - Intern
 - Verpflichtung zur Durchführung?
 - vs. Vogel-Strauß-Taktik
 - Abstimmung Garantiekatalog und Freistellungen

Beispiel A

- Zufallsfund bei interner Abstimmung des Garantiekatalogs mit Management der Zielgesellschaft
- Umgehende Einstellung der verbotenen Praxis
- Umgehende Implementierung eines Compliance-Programms
 - Bereiche Einkauf und Vertrieb
 - Mitarbeiterschulung
 - Personelle Konsequenzen
- Vorbereitung einer Selbstanzeige

Praktische Herausforderungen (1)

- Offenbarungspflicht
 - Rechtliches Risiko
 - Wirtschaftliches Risiko
 - Prozessrisiko
 - Reputationsrisiko
- Risiko einer Anzeige durch Erwerbsinteressent
 - Schutz durch Vertraulichkeitsvereinbarung?
 - Risiko nach Closing?

Praktische Herausforderungen (2)

- Dokumentation der Offenlegung
 - Bestimmtheit
 - Beurkundungserfordernis?
- Konsequenzen für die Vertragsgestaltung (Vertragstools)
 - Vertragsstruktur
 - Share Deal vs. Asset Deal
 - Closing-Bedingungen
 - Rücktrittsrechte

Praktische Herausforderungen (3)

- Einpreisen
 - Garantie
 - Freistellung
- Heilung/Risikominimierung
- Verschieben der Transaktion

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Dr. Martin Kolbinger
Partner

CMS Hasche Sigle
Nymphenburger Straße 12
80335 München



T +49 89 23807-147
F +49 89 23807-40752
E martin.kolbinger@cms-hs.com

CMS Hasche Sigle ist eine der führenden wirtschaftsberatenden Anwaltssozialitäten. Mehr als 600 Rechtsanwälte sind in neun wichtigen Wirtschaftszentren Deutschlands sowie in Brüssel, Moskau und Shanghai für ihre Mandanten tätig. CMS Hasche Sigle ist Mitglied der CMS Legal Services EEIG, einer europäischen wirtschaftlichen Interessensvereinigung zur Koordinierung der unabhängigen Mitgliedssozialitäten. CMS Legal Services EEIG erbringt keinerlei Mandantenleistung. Derartige Leistungen werden in den jeweiligen Ländern ausschließlich von den Mitgliedssozialitäten erbracht. In bestimmten Fällen dient CMS als Marken- oder Firmenname einzelner beziehungsweise aller Mitgliedssozialitäten. CMS Legal Services EEIG und deren Mitgliedssozialitäten sind rechtlich eigenständig und unabhängig. Zwischen ihnen besteht keine Beziehung in Form von Mutter- und Tochtergesellschaften beziehungsweise keine Vertreter-, Partner- oder Joint-Venture-Beziehung. Keine Angabe in diesem Dokument ist so auszulegen, dass eine solche Beziehung besteht. Keine Mitgliedssozialität ist dazu berechtigt, im Namen von CMS Legal Services EEIG oder einer anderen Mitgliedssozialität unmittelbar oder mittelbar oder in jeglicher anderer Form Verpflichtungen einzugehen.

Die Mitgliedssozialitäten von CMS sind:

CMS Adonnino Ascoli & Cavasola Scamoni (Italien);
CMS Albiñana & Suárez de Lezo, S.L.P. (Spanien);
CMS Bureau Francis Lefebvre S.E.L.A.F.A. (Frankreich);
CMS Cameron McKenna LLP (Vereinigtes Königreich);
CMS DeBacker SCRL/CVBA (Belgien);
CMS Derks Star Busmann N.V. (Niederlande);
CMS von Erlach Henrici AG (Schweiz);
CMS Hasche Sigle, Partnerschaft von Rechtsanwälten und Steuerberatern (Deutschland);
CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH (Österreich) und
CMS Rui Pena, Arnaut & Associados RL (Portugal).
www.cmslegal.com

CMS-Büros und verbundene Büros: Amsterdam, Berlin, Brüssel, Lissabon, London, Madrid, Paris, Rom, Wien, Zürich, Aberdeen, Algier, Antwerpen, Belgrad, Bratislava, Bristol, Budapest, Buenos Aires, Bukarest, Casablanca, Dresden, Düsseldorf, Edinburgh, Frankfurt/Main, Hamburg, Kiew, Köln, Leipzig, Ljubljana, Luxemburg, Lyon, Mailand, Montevideo, Moskau, München, Peking, Prag, Rio de Janeiro, Sarajevo, Sevilla, Shanghai, Sofia, Straßburg, Stuttgart, Tirana, Utrecht, Warschau und Zagreb.

CMS Hasche Sigle, Partnerschaft von Rechtsanwälten und Steuerberatern, Sitz der Partnerschaftsgesellschaft: Berlin, Registergericht:
AG Charlottenburg, PR 316 B, Liste der Partner: s. Website.

www.cms-hs.com