

III. Due Diligence Checkliste

Die nachfolgende Checkliste beinhaltet die typischen, sich im due diligence-Prozess stellenden Fragen¹. Insbesondere die technologische due diligence ist stark auf den Einzelfall bezogen und sollte stets von Branchenexperten entworfen und durchgeführt werden.

A. Rechtliche Due Diligence

I. Gesellschaftsunterlagen

1. Handelsregisterauszüge neuesten Datums für das Unternehmen (im folgenden stets einschließlich wesentlicher Beteiligungsgesellschaften), bei Bedarf Einsichtnahme in das Handelsregister und die Handelsregisterakten
2. Aktuelle Satzungen und/oder Gesellschaftsverträge neuesten Datums (einschließlich beschlossener, aber noch nicht eingetragener oder umgesetzter Änderungen)
3. Übersicht über die Kapitalstruktur, insbesondere unterschiedliche rechtliche Ausgestaltung von Aktien bzw. Geschäftsanteilen, Sonderrechte für einzelne Gesellschafter, gezeichnete, aber noch nicht eingetragene Kapitalerhöhungen, Kapitalherabsetzungen und sonstige die Kapitalstruktur und die Rechte aus Anteilen berührende Rechte
4. Namen der Gesellschafter und Höhe der von ihnen gehaltenen Beteiligungen; Darstellung und Entwicklung der Beteiligungsverhältnisse, lückenloser Nachweis von Übertragungen der Gesellschaftsanteile
5. Bestehende oder geplante Mitarbeiterbeteiligungsmodelle
6. Entgeltliche Austausch- und sonstige Verträge zwischen der Gesellschaft und ihren Gesellschaftern innerhalb eines Zeitraums – bei GmbH – von sechs Monaten nach Gründung (verschleierte Sachgründung)
7. Einhaltung der Nachgründungsregeln bei AG (§ 52 AktG) für Erwerbsverträge während der ersten zwei Jahre nach Eintragung, bei denen die Gegenleistung den zehnten Teil des Grundkapitals übersteigt
8. Über allgemeine (at arm's length) Leistungs- und Lieferverträge hinausgehende Vereinbarungen und Rechtsverhältnisse zwischen dem

¹Vgl. über die bei C83, Fn. 146 gegebenen Literaturhinweise hinaus ausführlich *Berens/ Brauner (Hrsg.)*, Due Diligence bei Unternehmensakquisitionen, 2. Aufl. 1999.

Unternehmen und den Beteiligungsgesellschaften bzw. zwischen diesen Gesellschaften und ihren Gesellschaftern, insbesondere auch soweit sie sich nicht unmittelbar aus der Satzung und dem Handelsregister ergeben, wie z.B. Ergebnisabführungsverträge, Absprachen über Stimmrechtsbindungen, Entsendungsrechte in den Aufsichtsrat, Treuhandverträge, Verträge über stille Gesellschaften, Unterbeteiligungen, Unterlagen über Rückkauf / Einziehung von Gesellschaftsanteilen, Gesellschaftsdarlehen, Anteilsverpfändungen und ähnliche die Rechte der Gesellschafter berührende Vereinbarungen

9. Vereinbarungen über die Stellung von Sicherheiten durch das Unternehmen für Verbindlichkeiten Dritter
10. Beschlüsse und Protokolle der ordentlichen und außerordentlichen Gesellschafterversammlungen während der letzten (bis zu drei) Geschäftsjahre sowie sämtliche Beschlüsse über Kapitalmaßnahmen
11. Protokolle (einschließlich der Vorlagen) von Sitzungen der Geschäftsführung sowie entscheidungsbefugter Ausschüsse oder Beiräte während der letzten (bis zu drei) Geschäftsjahre
12. Aktuelle Fassungen der Geschäftsordnung der Geschäftsführung bzw. anderer Organe, einschließlich aller zur Entscheidung befugten Ausschüsse und Beiräte des Unternehmens.
13. Darstellung einer Konzernstruktur aus rechtlicher Sicht, insbesondere Konzernverbindungen in jeweils aktualisierter Form sowie aus organisatorischer Sicht, insbesondere Übersicht über personelle Verflechtungen (Besetzung des Vorstandes und des Aufsichtsrates, Personengleichheit, faktischer Konzern), Organisationsübersicht über die Struktur des Unternehmens einschließlich Titel, Funktion und Verantwortungsbereich des oberen Managements (Vorstände, Geschäftsführer, leitende Angestellte)

II. Verträge und Vereinbarungen

1. Verträge über Gemeinschaftsunternehmen (Joint Ventures), Kooperationsverträge und Arbeitsgemeinschaften (einschließlich Satzung und Gesellschaftsverträge), Konsortialverträge etc., sofern diese nicht bei den gesellschaftsrechtlichen Grundlagen erfasst sind
2. Verzeichnis aller mittelbaren und unmittelbaren gesellschaftsrechtlichen Beteiligungen und Unterbeteiligungen der Gesellschaft an anderen Gesellschaften unter Angabe des Umfangs der Beteiligung und der Kapitalstruktur einschließlich Stiller Beteiligungen und partiarischer Darlehen
3. Wesentliche Verträge mit Großlieferanten und Großkunden bzw. Hauptgeschäftspartnern sowie andere wesentliche Verträge mit Lieferanten und

Kunden, die über den Rahmen des gewöhnlichen Geschäftsbetriebs hinausgehen, insbesondere Lizenzverträge

4. Verpflichtungen gesellschaftsrechtlicher Art zur Einzahlung von Kapital, Eingehung von Kapitalbeteiligungen, wesentliche Kooperations- und Arbeitsgemeinschaften der letzten (bis zu fünf) Geschäftsjahre, einschließlich im Zusammenhang mit solchen Maßnahmen übernommener bzw. zu übernehmender sonstiger Verpflichtungen
5. [Sofern nicht unter den gesellschaftsrechtlichen Grundlagen erfasst:] Alle Verträge (einschließlich gegenwärtig in Verhandlung befindlicher Verträge) über den Erwerb oder Verkauf oder Beschränkungen des Erwerbs oder des Verkaufs von wesentlichen Beteiligungsgesellschaften, Betrieben oder Geschäftsbereichen
6. Wettbewerbsbeschränkende Absprachen
7. Verträge mit Vertragshändlern, Vertretern, Vertriebspartnern
8. Sonstige für das Unternehmen wesentliche Verträge, deren Gegenstand außerhalb des gewöhnlichen Geschäftsbetriebs liegt oder die untypische nachteilige Bedingungen aufweisen oder Haftungsrisiken beinhalten
9. Verzeichnis und Beschreibung aller Gewährleistungen und Haftungen, Zusagen gleich welcher Art, die mit der Übernahme von Unternehmen oder Betrieben von Dritten verbunden sind

III. Verbindlichkeiten

1. Verzeichnis aller wesentlichen kurz-, mittel- und langfristigen Verbindlichkeiten mit Angabe von Schuldner, Gläubiger, Betrag, Zinssatz und Fälligkeitsdatum, einschließlich Factoring, Leasing sowie Sale- und Lease-back-Geschäften, Kreditvereinbarungen und im Zusammenhang mit Kreditvereinbarungen gegebenen Garantien, Bürgschaften, Patronatserklärungen, Sicherungsrechten aller Art
2. Bankkonten und Angabe der Salden
3. Darstellung des Währungsmanagements
4. Beschreibung aller nichtbilanzierten Verbindlichkeiten (off-balance, sheet items), die wesentliche finanzielle Auswirkungen auf das Unternehmen, die Gruppe insgesamt oder eine Beteiligungsgesellschaft haben können

IV. Arbeits- und dienstvertragsrechtliche Angelegenheiten

1. Muster von Arbeitsverträgen der Arbeiter und Angestellten sowie Beschreibung der Leistungsstruktur (Gehalt, Gratifikationen, etc.) für das

Unternehmen und die wesentlichen Beteiligungsgesellschaften; Verträge mit freien Mitarbeitern

2. Anstellungsverträge der Geschäftsführer/Vorstände
3. Übersicht über bestehende Altersversorgung und sonstige Sozialleistungen
4. Vereinbarungen über gewinn- und/oder umsatzabhängige Vergütung, Boni und Tantiemen
5. Verzeichnis aller derzeit gültigen Betriebsvereinbarungen und Tarifverträge
6. Unterlagen über etwaige Personalabbaupläne
7. Beschreibung von arbeitsrechtlichen Auseinandersetzungen in den letzten (bis zu drei) Geschäftsjahren

V. Rechtsstreitigkeiten und Verwaltungsverfahren

1. Verzeichnis und Zusammenfassung aller gegenwärtigen und drohenden Aktiv- und Passivprozesse, Verwaltungsverfahren oder Schiedsgerichtsverfahren mit einem Streitwert von jeweils mehr als 50.000 € oder von grundsätzlicher Bedeutung sowie der wesentlichen gerichtlichen Entscheidungen etc. der letzten (bis zu zwei) Geschäftsjahre
2. Verzeichnis und Zusammenfassung aller wesentlichen Straf- und Ordnungswidrigkeitenverfahren gegen Organe und/oder Mitarbeiter in kartellrechtlichen, börsenrechtlichen oder wirtschaftsrechtlichen Angelegenheiten
3. Verzeichnis und Zusammenfassung von Auseinandersetzungen (schwebend oder drohend) mit Behörden, insbesondere Steuer-, Umwelt- und Wettbewerbsbehörden
4. Auflistung eventueller Risiken einer wesentlichen Einschränkung der Geschäftstätigkeit wegen Verstoßes gegen Gesetze oder Auflagen

VI. Steuern

1. Berichte der Betriebsprüfer für die letzten (bis zu fünf) Geschäftsjahre sowie sonstige Unterlagen hinsichtlich steuerrechtlicher Verfahren oder Erkenntnisse für das Unternehmen selbst oder die Beteiligungsgesellschaften
2. Steuererklärungen und Bescheide für die letzten (bis zu drei) Jahre

VII. Geistige und gewerbliche Schutzrechte

1. Aufstellung aller bestehenden Lizenzen, Marken, Patente und ähnlicher Registrierungen, Schutzdauer, Schutzzumfang und Darstellung ihrer Bedeutung für das Unternehmen
2. Übersicht über wesentliche Forschungs- und Entwicklungsprogramme inklusive projektierter Kosten und Erfolgsaussichten

VIII. Grundbesitz

1. Übersicht über wesentlichen Grundbesitz und Betriebsstätten
2. Übersicht über wesentliche Miet- bzw. Pacht- und Leasinggrundstücke, die für die Fortführung der Geschäftstätigkeit des Unternehmens von Bedeutung sind, und diesbezügliche Vertragssituation

IX. Umweltlasten

1. Verzeichnis und Beschreibung (Zusammenfassung) aller bekannten oder voraussehbaren, wesentlichen Umweltlasten (Luft, Boden, Wasser), aller wesentlichen Umweltlasten-Gutachten und wesentlichen Umweltstudien
2. Umweltrechtliche Verfügungen oder Beanstandungen

X. Versicherungen

1. Übersicht über die bestehenden Versicherungen, soweit diese für die Fortführung des Geschäftsbetriebes des Unternehmens von wesentlicher Bedeutung sind
2. Aufstellung der nicht durch Versicherungen gedeckten Risiken
3. Aufstellung sämtlicher eingetretener Versicherungsfälle in den letzten (bis zu drei) Geschäftsjahren mit einer Schadenshöhe über 50.000

XI. Verschiedenes

1. Iso-Zertifikate
2. Berichte und Analysen von Unternehmensberatern über das Unternehmen oder eine Beteiligungsgesellschaft
3. Für den Geschäftsbetrieb erforderliche öffentlich-rechtliche Erlaubnisse, Genehmigungen, Gewerbebeanmeldungen und -erlaubnisse
4. Gewerberechtliche Verfügungen und/oder Beanstandungen

B. Financial Due Diligence

I. Wirtschaftsprüfer- und Zwischenberichte; Budget und Pläne

1. Jahresabschlüsse, Lageberichte und/oder Prüfungsberichte für die letzten (bis zu drei) Geschäftsjahre
2. Beschreibung und Analysen wesentlicher Änderungen der Rechnungslegung

II. Finanz- und Rechnungswesen

1. Investitionsplan
2. Aktuelle Betriebsabrechnungsbelege und GuV
3. Kalkulationsschema für die Preisfindung
4. Inventarliste des Sachanlagevermögens mit Bewertung
5. Geplante Maßnahmen zur Bonitätsüberprüfung der Kunden
6. Überblick über die existierenden Kreditlinien und ihre Ausschöpfung
7. Struktur der notwendigen Risikovorsorge in der Bilanz

C. Business Due Diligence

I. Wirtschaftliche Grundlagen

1. Erläuterung des Produktprogramms
2. Übertragbarkeit des Geschäftsmodells auf das Ausland
3. Liste der Lieferanten, mit denen man bereits zum Vertragsabschluss gekommen ist und deren Produkte/Dienstleistungen vermarktet werden

II. Markt und Wettbewerber

1. Auflistung der wesentlichen Wettbewerber
2. Produktvorteile des Unternehmens gegenüber Wettbewerbern
3. Geschätztes Volumen des Marktes in Deutschland und diesbezügliche Annahme im Businessplan

III. Vertrieb

1. Wesentliche Vertriebsschienen und Vertriebskapazitäten; Höhe der in die Planung eingestellten Vertriebskosten
2. Vergleich der Organisation des Vertriebs von Wettbewerbern
3. Realisierbarkeit der im Businessplan geplanten Umsätze
4. Aktuelle Kundenliste und Akquisitionsliste mit Abschätzung der Wahrscheinlichkeit der erfolgreichen Akquisition

IV. Personal

1. Organisationsplan
2. Überblick über Verantwortungsbereiche und Qualifikation der Mitarbeiter
3. Wesentliche Gestaltungsparameter der Verträge der Führungskräfte

V. Unternehmensplanung/Businessplan

Wesentliche Annahmen bei Aufstellung des Businessplans und Überprüfung ihrer Plausibilität