

§ 24 Slowakei

Literatur: *Csach/Gyárfás*, Arbitrabilita korporátnych sporov: Terra nova, terra incognita in Justičná revue, Aufl. 3/2015 (nachfolgend nur „*Csach/Gyárfás*, Schiedsfähigkeit der gesellschaftsrechtlichen Streitigkeiten“); *Csach/Havel et al.*, Akcionárske dohody, 2017 (nachfolgend nur „*Csach/Havel*, Nebenvereinbarungen“); *Čorba*, Zabezpečenie záväzkov z akcionárskych dohôd postihnutím práv akcionára na jeho akcie in Súkromné právo, Aufl. 6/2017 (nachfolgend nur „*Čorba*, Sicherung der Verpflichtungen aus den Nebenvereinbarungen“); *Hrušovský/Lacko/Patakyová*, Arbitrabilita korporátnych sporov na Slovensku in Súkromné právo, Aufl. 1/2018 (nachfolgend nur „*Hrušovský/Lacko/Patakyová*, Schiedsfähigkeit der gesellschaftsrechtlichen Streitigkeiten“); *Janáč*, Akcionárske dohody a právo hospodárskej súťaže in Aktuálne trendy v oblasti práva hospodárskej súťaže, Tagungsband der inländischen wissenschaftlichen Konferenz, die am 4.12.2017 vom Institut für Staat und Recht der Slowakischen Akademie der Wissenschaften in Bratislava unter der Schirmherrschaft des Direktors des Instituts für Staat und Recht der Slowakischen Akademie der Wissenschaften Vozár, J. gehalten wurde (nachfolgend nur „*Janáč*, Nebenvereinbarungen und Kartellrecht“); *Janáč*, Kategórie vedľajších dojednaní k akcionárskym zmlúvam in Právny obzor, Aufl. 6/2018 (nachfolgend nur „*Janáč*, Typen der Nebenvereinbarungen“); *Janáč*, Vybrané druhy akcionárskych dohôd, 2019 (nachfolgend nur „*Janáč*, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen“); *Patakyová et al.*, Obchodný zákonník. Kommentar HGB, 5. Aufl. 2016 (nachfolgend nur „Kommentar HGB“); *Števíček, M. et al.*, Kommentar BGB (1. Teil, Best. § 1 – 450), 2. Aufl. 2019 (nachfolgend nur „Kommentar BGB“).

I. Grundlagen	1	2. Nebenvereinbarungen über die Bestellung der Mitglieder in die Organe der Gesellschaft	43
1. Handelsgesellschaften im slowakischen Recht	1	3. Nebenvereinbarungen über Gewinnteilung oder Teilung anderer Leistungen	45
2. Begriffsbestimmung	5	4. Nebenvereinbarungen über die Finanzierung der Gesellschaft	46
3. Beteiligte Personen	8	5. Nebenvereinbarungen über die Exitstrategien	47
II. Rechtsnatur und Rechtsquellen	11	a) Tag-along-Recht	50
1. Gesellschaftsinterne Dokumentation im Allgemeinen	11	b) Drag-along-Recht	57
2. Vorkommen der Nebenvereinbarungen	14	6. Nebenvereinbarungen über Lösung des Deadlocks	68
III. Form	21	VIII. Absicherung und Durchsetzung	73
IV. Laufzeit/Kündigung/Beendigung	23	1. Allgemeines	73
V. Publizität	27	2. Schiedsvereinbarungen	76
VI. Wirkungen/Verhältnis zum Gesellschaftsvertrag	30	3. Herrschendes Recht, Gerichtsstand	80
VII. Mögliche Inhalte	38	IX. Wettbewerbs-/Übernahmerechtliche Aspekte	86
1. Nebenvereinbarungen über die Stimmabgabe in der Hauptversammlung	40		

I. Grundlagen

1. Handelsgesellschaften im slowakischen Recht

- 1 Das slowakische *Gesellschaftsrecht* wurde stark von dem deutschen, bzw. österreichischen beeinflusst. Best. § 56 Abs. 1 HGB¹ nennt ausdrücklich die zulässigen Gesellschaftsformen – offene Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft, Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Aktiengesellschaft und vereinfachte Aktiengesellschaft. Ebenso gibt es eine Einteilung in Personen-² und Kapitalgesellschaften³.
- 2 Die Gesellschafter der *Personengesellschaften* haften typischerweise uneingeschränkt für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft und sind grundsätzlich berechtigt, die Gesellschaft gegenüber Dritten zu vertreten; die Leistung der Einlage ist nur bei Kommanditisten verpflichtend.

1 Gesetz Nr. 513/1991 Slg Handelsgesetzbuch (nachfolgend nur „HGB“).

2 Dh insbes. offene Handelsgesellschaft; Kommanditgesellschaft ist als gemischte Gesellschaftsform angesehen.

3 Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Aktiengesellschaft und vereinfachte Aktiengesellschaft.

Die Existenz der Gesellschaft ist üblicherweise mit dem Verbleib der Gesellschafter in der Gesellschaft verbunden.

Die Haftung der Gesellschafter in *Kapitalgesellschaften* ist dagegen wesentlich seltener – die Gesellschafter der GmbH haften für die Verbindlichkeiten nur in den gesetzlich vorgesehen Fällen;⁴ bei einer AG oder vereinfachten AG ist eine solche Haftung sogar gesetzlich ausgeschlossen.⁵ Gesellschafter sind nur nach deren Bestellung zum Geschäftsführer, bzw. Vorstandsmitglied vertretungsberechtigt. Die Einlage der Werte stellt eine Voraussetzung für Erwerb des Anteils an der Gesellschaft dar; ein Eintritt in die und ein Austritt aus der Gesellschaft während deren Existenz ist grundsätzlich zulässig.

Die am 1.1.2017 eingeführte *vereinfachte Aktiengesellschaft* stellt eine Besonderheit des slowakischen Rechtes dar. Hierbei handelt es sich um eine Zusammensetzung von zwei anderen Rechtsformen – grundsätzlich sind die Regelungen einer AG anzuwenden; die Gründung und der Betrieb der vereinfachten AG sollten jedoch wesentlich einfacher und billiger sein (wie bei einer GmbH). Der Gesetzgeber beabsichtigte, mit dieser Rechtsform die Start-ups zu unterstützen.⁶

2. Begriffsbestimmung

Die *Bezeichnung* der Nebenvereinbarungen ist weder in den Gesetzen, noch in der Rechts- 5
theorie einheitlich. Oftmals werden die anglo-amerikanischen Begriffe *shareholders agreements* und *sideletters* einfach übersetzt, allerdings werden diese im Slowakischen üblicherweise als Nebenvereinbarungen (*vedľajšie dohody*) oder Vereinbarungen der Aktionäre (*akcionárske dohody*) bezeichnet. Das HGB kennt lediglich die Begriffe Vereinbarungen unter den Gesellschaftern (*dohody medzi spolčníkmi*) oder Aktionärverträge (*akcionárske zmluvy*).⁷ In diesem Artikel wird im Folgenden der Begriff Nebenvereinbarungen verwendet.

Die Rechtstheorie definiert die Nebenvereinbarung als die unten den Gesellschaftern/Grün- 6
dern der Gesellschaft mit dem Zweck abgeschlossene Vereinbarung, ein oder mehrere Verhältnisse unten den Gesellschaftern/Gründern zu regeln und zugleich die *Durchsehbarkeit* dieser Verhältnisse sicherzustellen, wobei diese zwecks Effektivität grundsätzlich nicht auf dem Gesellschaftsrecht, sondern auf dem Schuldrecht basiert.

Die *Grundmerkmale* sind also: schuldrechtliche Natur, Gesellschafter in der Position der 7
echten Vertragsparteien und enger Zusammenhang zu der Stellung in der Gesellschaft.⁸

3. Beteiligte Personen

Der *Gesellschaftsvertrag*⁹ gilt für die betroffene Gesellschaft, Mitglieder ihrer Organe, alle 8
Gesellschafter und im gesetzlich bestimmten Ausmaß auch für Dritte. Das Eigentum eines Geschäftsanteils kann von den Rechten und Pflichten, die sich aus dem Gesellschaftsvertrag

4 Gesellschafter einer GmbH haftet für die Verbindlichkeiten dieser GmbH nur in die Höhe seiner im Handelsregister eingetragenen und nicht einbezahlten Geldeinlage. Vergleiche § 106 S. 2 HGB.

5 Vergleiche § 154 S. 3 HGB betr. AG und § 220h S. 3 HGB betr. vereinfachte AG.

6 *Ďurica* in Kommentar HGB, S. 233–243.

7 *Janáč* in Janáč, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 43–44; die Differenzierung zwischen Vereinbarung (*dohoda*) und Vertrag (*zmluva*) wird als unwichtig angesehen. Grundsätzlich wird jedoch der Begriff „Vertrag“ für die benannten zweiseitigen Rechtsgeschäfte (wie zB Kauf- oder Werkvertrag) verwendet; den Begriff Vereinbarung finden wir eher in Bezug auf die zweiseitigen Rechtsgeschäfte, die der Regelung der bestehenden Verhältnisse dienen (Vergleichsvereinbarung, Vereinbarung über die Ratenzahlung usw).

8 *Janáč* in Janáč, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 41–42.

9 Der Gesellschaftsvertrag wird geschlossen, falls die Gesellschaft von 2 Gesellschaften gegründet und betrieben wird. Falls die Gründung/der Betrieb einer Ein-Mann-Gesellschaft zulässig ist, wird das Gründungsdokument als Gründungsurkunde bezeichnet. Alle auf den Gesellschaftsvertrag anwendbare Regeln gelten auch für eine Gründungsurkunde. Aus Vereinfachungsgründen wird das Gründungsdokument einer Gesellschaft in diesem Artikel stets als ein Gesellschaftsvertrag bezeichnet.

dieser Gesellschaft ergeben, nicht getrennt werden. Ausnahmen sind unzulässig. Aus der speziellen Natur des Gesellschaftsvertrages ergibt sich, dass dessen Geltungsbereich weder deswegen eingeschränkt ist, weil eine Änderung des Gesellschaftsvertrages lediglich von einer Mehrheit der Gesellschafter (und nicht von allen Gesellschaftern) bewilligt wurde, noch deswegen, dass ein Gesellschafter in die Gesellschaft erst eingetreten ist.

- 9 Bezüglich der *Nebenvereinbarungen* gelten dagegen abweichende Grundsätze, da diese als schuldrechtliche Verträge anzusehen sind. Nebenvereinbarungen sind grundsätzlich nur unter den Vertragsparteien gültig und wirksam. Soll die Nebenvereinbarung auch für die Gesellschaft verbindlich sein, muss die Gesellschaft (vertreten durch ihre handlungsberechtigte Person(en)) ihre Zustimmung zur Nebenvereinbarung ausdrücklich erteilen. Die Wirksamkeit der Nebenvereinbarung wird unter keinen Umständen automatisch auf die restlichen Gesellschafter ausgedehnt. Eine solche Ausdehnung wäre nur durch ausdrückliche Zustimmung aller beteiligten Parteien (dh die Vertragsparteien der Nebenvereinbarung und der Neuankömmling) wirksam.¹⁰
- 10 Ungeachtet des oben angeführten lässt das slowakische Recht jedoch eine *Ausnahme* zu – einige Nebenvereinbarungen im Rahmen der vereinfachten AG können als registriert vereinbart werden.¹¹

II. Rechtsnatur und Rechtsquellen

1. Gesellschaftsinterne Dokumentation im Allgemeinen

- 11 Bei der Gründung der Gesellschaft muss *zwingend* ein *Gesellschaftsvertrag* erstellt werden. Der Mindestinhalt des Gesellschaftsvertrages ist gesetzlich festgelegt. Abweichungen sind in gesetzlich vorgesehenen Fällen zulässig (wobei einige Fragen vollständig dem Ermessen der Gesellschafter überlassen sind).
- 12 Die *Satzungen*, dh detaillierte Ausarbeitungen der Regeln der Gesellschaft, sind lediglich bei einer AG und vereinfachter AG zwingend vorgesehen, wobei der Mindestinhalt der Satzungen gesetzlich festgelegt ist. Die Regelung zur GmbH rechnet ausdrücklich damit, dass Satzungen erstellt werden können, setzt jedoch keine Details fest. Die Gesellschafter einer GmbH können also frei über deren Inhalt entscheiden. Bei OHG und KG sind keine entsprechenden Regelungen zu finden. Da die Gesellschafter der OHG und KG bei Annahme der internen Regelungen nicht eingeschränkt sind, gibt es Satzungen auch bei diesen zwei Gesellschaftsformen, wenn auch nur sehr selten.
- 13 Ebenso können in allen Rechtsformen weitere *gesellschaftsinterne Richtlinien* erlassen werden, sofern dadurch keine zwingenden Rechtsnormen verletzt werden.¹²

2. Vorkommen der Nebenvereinbarungen

- 14 Nebenvereinbarungen erscheinen weltweit in der Praxis, sind aber nur selten gesetzlich geregelt. Der Gesetzgeber ist üblicherweise kaum in der Lage, eine umfassende Regelung dieses

10 *Csach* in *Csach/Havel*, Nebenvereinbarungen, S. 15.

11 Das HGB beinhaltet ausdrückliche Regelung des Tag-along-Rechtes (Best. § 220x HGB), des Drag-along-Rechtes (Best. § 220y HGB) und des Shoot-out-Rechtes (Best. § 220z HGB). Diese gesetzliche Regelung bezieht sich jedoch nur auf die vereinfachte Aktiengesellschaft (obwohl die Verwendung dieser Rechtsinstitute bei anderen Gesellschaftsformen weder eingeschränkt, noch verboten ist). Aus praktischen Erfahrungen ergibt sich jedoch, dass alle drei Rechtsinstitute bei allen Gesellschaftsformen regelmäßig verwendet werden. In diesem Artikel werden also alle drei Rechtsinstitute mit Rücksicht auf deren Verwendung in allen Gesellschaftsformen dargestellt. Falls für die vereinfachte Aktiengesellschaft besondere Regeln anwendbar sind, weisen wir darauf ausdrücklich hin. (vgl. auch *Janděš* in *Janáč*, Typen der Nebenvereinbarungen) Für weitere Details → Rn. 47–72.

12 *Csach*: in *Csach/Havel*, Nebenvereinbarungen, S. 320.

Rechtsinstituts zu erarbeiten, deswegen ist meist höchstens ein Verbot einiger bestimmter Vereinbarungen zu finden. Dies basiert darauf, dass durch die Anwendung des Grundsatzes der *Vertragsfreiheit*¹³ Nebenvereinbarungen eine unübersehbare Zahl unterschiedlicher Situationen regeln können. Eine „umfassende“ Regelung der für Nebenvereinbarungen spezifischen Aspekte würde also extrem umfangreich sein. Darüber hinaus sind die allgemeinen Aspekte der Nebenvereinbarungen (zB Vertragsabschluss, Folgen der Vertragsverletzung, Vollstreckbarkeit usw) durch das Schuldrecht ausreichend geregelt.

Die Slowakei stellt in diesem Sinne eine *Ausnahme* dar. Die Best. § 66c HGB bestimmt mit Wirkung ab 1.1.2017 ausdrücklich, dass die Gesellschafter berechtigt sind, gegenseitige, sich aus einer Teilnahme an einer Gesellschaft ergebende Rechte und Pflichten durch eine gesonderte Vereinbarung zu regeln. Es ist insbesondere die Regelung der Rechte, die mit der Beteiligung an der Gesellschaft, der Abtretung der Beteiligung an andere Gesellschafter/Dritte, der Verwaltung und Leitung der Gesellschaft oder der Kapitalerhöhung der Gesellschaft zusammenhängen, vorgesehen.¹⁴

Die Gesellschafter *bevorzugen* oftmals den Abschluss der Nebenvereinbarungen (statt Aufnahme der Absprache in den Gesellschaftsvertrag.). Die Gründe sind vielfältig, zB:

- keine *Publizität*,
- höhere *Flexibilität* (bei Änderung der Nebenvereinbarungen muss die gesetzliche Regelung bzgl. Einberufung der Hauptversammlung und Abstimmung der Gesellschafter usw nicht berücksichtigt werden),¹⁵
- die *Rechtsinstitute des Schuldrechtes* zur Sicherung und Erhöhung der Durchsetzbarkeit der Pflichten (wie zB Schadenersatz, Vertragsrücktritt, Vertragsstrafe, Bürgschaft, notarielle Urkunde über Zustimmung des Schuldners mit der direkten Vollstreckung usw) stehen den Vertragsparteien voll zur Verfügung, was bei einem Gesellschaftsvertrag nicht immer gilt,¹⁶
- die Absicht, die Beziehungen nur unter einigen (und nicht allen) Gesellschaftern einer Gesellschaft *abweichend*, bzw. auf eine Art und Weise, die im Gesellschaftsvertrag nicht zulässig wäre, zu regeln,
- die Absicht, die Teilnahme von *Dritten* (also Personen, die in der Zeit des Vertragsabschlusses an der Gesellschaft nicht beteiligt sind) an den Nebenvereinbarungen sicherzustellen usw.

Praktisch gesehen sind die Nebenvereinbarungen vor allem dann *unentbehrlich*, wenn die Interessen der einzelnen Gesellschafter nicht voll den Interessen der Gesellschaft als solcher

13 Dh Erlaubt ist alles, was nicht verboten ist.

14 Bis zu 31.12.2016 beinhaltete das HGB lediglich ein ausdrückliches Verbot bestimmter Vereinbarungen in einer AG. Die oben angeführte Best. § 66c HGB musste eingeführt werden, da in der Regelung einer vereinfachten AG (ebenso geltend ab 1.1.2017) einige gesellschaftsrechtliche Nebenvereinbarungen ausdrücklich zugelassen wurden. Mit Einführung der Best. § 66c HGB wurde zweifellos bestätigt, dass die gesellschaftsrechtlichen Nebenvereinbarungen grundsätzlich zulässig sind, auch wenn einige Typen solcher Vereinbarungen nur bei einer Rechtsform (dh vereinfachte AG) detailliert geregelt sind. *Csach* in *Csach/Havel*, Nebenvereinbarungen.

15 Bei einer Änderung der Nebenvereinbarung reicht üblicherweise die Zustimmung der Vertragsparteien; es ist jedoch denkbar, dass vertraglich eine „Mehrheitsabstimmung“ über diese Änderungen vereinbart wird, auch wenn dies nicht üblich ist. Bei Änderung des Gesellschaftsvertrages/der Satzungen ist gesetzlich eine einfache, bzw. qualifizierte Mehrheit vorgesehen, wobei diese Schwelle vertraglich nicht herabgesetzt werden kann (Erhöhung der Schwelle ist grundsätzlich immer zulässig), für nähere Details siehe Best. §§ 141ff. HGB betr. einer GmbH, Best. §§ 184 ff. HGB betr. einer AG und Best. §§ 220za HGB in Verbindung mit Best. §§ 184 ff. HGB betr. einer vereinfachten AG.

16 Hierbei ist zu beachten, dass das slowakische Recht keine unwiderrufliche Vollmacht kennt. Die Bestellung eines Gesellschafters, der einen anderen Gesellschafter voll im Einklang mit der Nebenvereinbarung vertreten würde, falls dieser (vertretene) Gesellschafter seine sich aus der Nebenvereinbarung ergebenden Pflichten verletzen würde (wie es in einigen fremden Rechtsordnungen typisch ist) schützt die Vertragsparteien vor Vertragsverletzung oftmals nicht ausreichend.

entsprechen. Diese Interessen weichen üblicherweise – wenn auch nur geringfügig – von den Interessen des Managements der Gesellschaft ab.¹⁷

- 18 Das Vorkommen der Nebenvereinbarungen hängt natürlich von *unterschiedlichen Gesichtspunkten* ab. Zuerst muss die quantitative Bedeutung der verschiedenen Rechtsformen beachtet werden. In der Evidenz des Statistischen Amtes der Slowakischen Republik befanden sich zum 30.9.2021 insgesamt 244.695 ökonomisch aktive Gesellschaften, davon 238.007 GmbHs, 5.381 AGs, 801 KGs, 295 vereinfachte AGs und 211 OHGs. Da GmbHs mehr als 97 % aller Gesellschaften ausmachen, ist davon auszugehen, dass die meisten Nebenvereinbarungen gerade bei dieser Rechtsform vorkommen.¹⁸
- 19 Ferner ist zu beachten, dass sich die Gesellschafter großer AGs, deren Aktien an der Börse gehandelt werden, gegenseitig nur selten persönlich kennen und üblicherweise ihre Rechte entweder durch ihre Vertreter oder in Distanzform ausüben. Zudem sind die Aktionäre oftmals institutionalisiert wie Pensions- und Investmentfond und gar nicht bereit, durch verschiedene gesellschaftsrechtliche Nebenvereinbarungen bei der Ausübung ihre Rechte eingeschränkt zu sein.
- 20 Eine gesonderte Regelung der Beziehungen zwischen den Gesellschaftern in kleineren Gesellschaften mit einer stabilen internen Struktur ist also wesentlich sinnvoller. Die Nebenvereinbarungen erscheinen also vor allem in den sog. *geschlossenen Handelsgesellschaften*, dh in Kapitalgesellschaften mit Merkmalen, die eher für Personengesellschaften typisch sind – regelmäßige Teilnahme der Gesellschafter an dem Management, geringere Anzahl der Gesellschafter, enge Beziehungen zwischen den Gesellschaftern (oftmals Familienbeziehungen), eingeschränkte Möglichkeiten der Anteilsabtretung usw. Hierbei handelt es sich oftmals um Mittel- und Kleinbetriebe im Sinne der Empfehlung der Kommission Nr. 2003/361/EG, dh Unternehmen, die weniger als 250 Personen beschäftigen und entweder einen Jahresumsatz von höchstens 50 Mio. EUR erzielen oder deren Jahresbilanzsumme sich auf höchstens 43 Mio. EUR beläuft. Praktisch gesehen erscheint die Gruppe der geschlossenen Handelsgesellschaften in diversen Formen repräsentiert – Einmanngesellschaften, kleine Familienbetriebe mit langer Historie oder frisch gegründete Start-ups aller Art.¹⁹

III. Form

- 21 Da der Gesellschaftsvertrag zum Teil auch für die außerhalb dieser Gesellschaft stehenden Drittpersonen bestimmt ist, gilt bei der Anfertigung dieser Schriftstücke der *Formzwang*. Im Anschluss daran bedürfen die Unterschriften auf dem Gesellschaftsvertrag immer notarieller Beglaubigung, bei AG und vereinfachter AG bedarf dieser der Form der notariellen Niederschrift.²⁰
- 22 Da die Nebenvereinbarungen lange gesetzlich gar nicht geregelt waren, galt diesbezüglich der Grundsatz der *Formfreiheit*. Mit Wirkung ab 1.1.2017 bedürfen die Nebenvereinbarungen aller

¹⁷ *Csach* in *Csach/Havel*, Nebenvereinbarungen, S. 7–11.

¹⁸ Die jeweils aktuellen Angaben können elektronisch unter <https://slovak.statistics.sk/wps/portal/ext/Databases> abgerufen werden.

¹⁹ *Janáč* in *Janáč*, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 176.

²⁰ Bei der Beglaubigung der Unterschrift bestätigt der Notar lediglich, wer in seiner Anwesenheit die betroffene Urkunde unterzeichnet hat (für diese Zwecke muss dem Notar ein Ausweis oder ein Reisepass vorgelegt werden), ohne sich zu dem Inhalt der Urkunde zu äußern. Die notarielle Niederschrift wird dagegen direkt vom Notar im Sinne der Anweisungen der betroffenen Person vorbereitet und nachträglich in Anwesenheit des Notars unterzeichnet. Da bei dem Entwerfen der notariellen Niederschrift der Notar die gültigen Regeln (einschl. interner Vorschriften der Notarkammer) beachten muss, haftet der Notar dafür, dass die Niederschrift voll im Einklang mit dem geltenden Recht erstellt wurde.

Art Schriftform, in einigen Fällen wird sogar die notarielle Beglaubigung der Unterschriften oder die Form der notariellen Niederschrift gefordert.²¹

IV. Laufzeit/Kündigung/Beendigung

Die Laufzeit eines *Gesellschaftsvertrages* ist üblicherweise mit der Dauer der Existenz der betroffenen Gesellschaft identisch. 23

Bei *Nebenvereinbarungen* kann die Laufzeit grundsätzlich ohne jegliche Einschränkungen vereinbart werden. 24

Nach der Abtretung des Geschäftsanteils an eine Drittperson besteht nicht immer Interesse der restlichen Vertragsparteien an der Teilnahme des Abtretenden an der Nebenvereinbarung. Die automatische Beendigung der Wirksamkeit der Nebenvereinbarung ggü. dem Abtretenden nach Abtretung des Geschäftsanteils könnte also als erwünscht angesehen werden. Fraglich ist das Schicksal der Nebenvereinbarung bei einer Rechtsformänderung, bzw. Verschmelzung/Spaltung einer Gesellschaft. Grundsätzlich erlöschen die Bestimmungen der Nebenvereinbarung, die nach der Strukturänderung gar nicht angewandt werden können, mit eben dieser Strukturänderung (zB wegen Unmöglichkeit der Leistung). Eine *detaillierte Absprache* in allen Fällen ist jedoch empfehlenswert.²² 25

Ebenso sind die Auswirkungen eines (drohenden) *Konkursverfahrens* zu beachten. Vieles hängt davon ab, ob die Gesellschaft im Verfall zugleich eine Vertragspartei der Nebenvereinbarung ist oder nicht. Ist die Gesellschaft keine Vertragspartei der Nebenvereinbarung, ist die Nebenvereinbarung vom Konkursverfahren nicht direkt betroffen,²³ es sei denn, dass dies ausdrücklich vertraglich vereinbart wurde. Ist die Gesellschaft im Verfall zugleich auch Vertragspartei der Nebenvereinbarung, wird der Insolvenzverwalter meist berechtigt sein, diese Vereinbarung zu kündigen, bzw. anzufechten. Ungeachtet dessen werden die meisten Forderungen der verbundenen Personen in Konkurs subordiniert.²⁴ 26

V. Publizität

Jede Gesellschaft soll den *Gesellschaftsvertrag* und jeweils dessen aktualisierte Fassung in die Urkundensammlung des Handelsregisters hinterlegen. Das gilt ebenso für Satzungen, die aufgrund des Gesetzes angenommen wurden. Für die Vernachlässigung dieser Pflicht kann das vertretungsberechtigte Organ der Gesellschaft mit einer Geldbuße bis zu 3.310 EUR bestraft werden. Die in der Urkundensammlung hinterlegten Urkunden sind öffentlich zugänglich. 27

Die *Nebenvereinbarungen* unterliegen grundsätzlich weder einer vorläufigen Gerichtsprüfung, noch der Publizitätspflicht. Die Geheimhaltung der Nebenvereinbarung ist trotzdem in einigen, gesetzlich vorgesehenen Fällen nicht zulässig: 28

- Der *Jahresbericht einer Aktiengesellschaft*, deren Aktien an der Börse gehandelt werden, muss auch die Angaben über evtl. Nebenvereinbarungen beinhalten (betrifft insbesondere Nebenvereinbarungen, die die Übertragbarkeit der Aktien einschränken).²⁵
- Falls die Nebenvereinbarung zu einer Fusion führt, die der Prüfung der *Wettbewerbsbehörde* unterliegt, müssen kartellrechtliche Einschränkungen beachtet werden (dies kann ggf. zu einer zwingenden Offenlegung der Nebenvereinbarung führen).

21 Janáč in Janáč, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 56–57.

22 Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 20–21.

23 Dies gilt ungeachtet der Tatsache, dass die Vertragsparteien der Nebenvereinbarung (evtl. mit Drittpersonen, zB mit der finanzierenden Bank) höchstwahrscheinlich verschiedenartige Verhandlungen führen werden, um die potenziellen Schäden zu mindern.

24 Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 24–25.

25 Best. § 20 des Gesetzes Nr. 431/2002 über Rechnungswesen.

- Verträge, in denen der *Staat* oder eine *Behörde* Vertragspartei sind, können erst nach deren Veröffentlichung in dem dazu bestimmten Register wirksam werden. Dies betrifft insbesondere Verträge außerhalb des üblichen Geschäftsverkehrs, aufgrund derer über ein Gemeingut verfügt wird oder solches Gemeingut aufgegeben wird. Würden also an einer Nebenvereinbarung der Staat oder eine Staatsbehörde als Vertragspartei teilnehmen, kann die Veröffentlichung der Nebenvereinbarung erforderlich sein.
 - Vor der *Eintragung des wirtschaftlich Berechtigten* einer Gesellschaft ins Transparenzregister (was in zahlreichen Fällen verpflichtend ist) muss offengelegt werden, ob irgendwelche Nebenvereinbarungen vorliegen. Die Angabe, wer nach Berücksichtigung sämtlicher Nebenvereinbarungen der Endbegünstigter der Gesellschaft (einschl. kurzer Zusammenfassung der relevanten Tatsachen) wird ebenso in diesem Register veröffentlicht.
 - Bei einigen Nebenvereinbarungen (Drag-along-Recht und Tag-along-Recht) kann zwischen den Vertragsparteien deren Wirkung *erga omnes* vereinbart werden. Die Voraussetzung dafür ist die Eintragung der Nebenvereinbarung ins einschlägige Register, wodurch natürlich die Nebenvereinbarung offengelegt wird.
- 29 Der Grundsatz der Geheimhaltung wird ansonsten nur dann *durchbrochen*, wenn dies zwecks Schutzes des öffentlichen Interesses erforderlich ist.²⁶

VI. Wirkungen/Verhältnis zum Gesellschaftsvertrag

- 30 Der Unterschied zwischen dem Gesellschaftsvertrag und den Nebenvereinbarungen ist oftmals *rein formell*. Dies hängt damit zusammen, dass ein Gesellschaftsvertrag Bestimmungen beinhalten kann, die eher für eine Nebenvereinbarung typisch sind und umgekehrt.²⁷
- 31 In der Praxis bleibt jedoch offen, inwiefern die allgemeinen *Schutzinstitute* auf die Nebenvereinbarungen anwendbar sind. Die Bestimmung des § 56a HGB beispielsweise verbietet ausdrücklich den Missbrauch der Rechte eines Gesellschafters (einschl. der Rechte der Mehrheit, bzw. Minderheit der Gesellschafter) und die Benachteiligung eines Gesellschafters. Des Weiteren beinhaltet das HGB weitere Bestimmungen dieser Art, zB:
- die Geschäftsführer/Vorstandsmitglieder dürfen bei der Ausübung ihrer Befugnisse ihre Interessen, die Interessen nur bestimmter Gesellschafter oder die Interessen Dritter nicht über die Interessen der Gesellschaft stellen,²⁸ oder
 - die satzungsmäßige Beschränkung der Stimmrechtsausübung muss für alle Aktionäre gleichermaßen gelten.²⁹
- 32 Dadurch wird der Rechtsschutz der Investoren auf der allgemeinsten Ebene (*Grundsatz der Aktionärstreue*) sichergestellt. Jeder Gesellschafter, bzw. jede Gesellschaftergruppe (Mehrheits- und Minderheitsgesellschafter) soll also die Interessen anderer Gesellschafter bei der Ausübung ihrer Rechte berücksichtigen.³⁰

26 Janáč in Janáč, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 67–68.

27 Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 12.

28 Best. § 135a Abs. 1 betr. einen GmbH und Best. § 194 Abs. 5 betr. einer AG und vereinfachten AG.

29 Best. § 180 Abs. 1, bezieht sich auf die AG und vereinfachte AG.

30 Uneinigigkeiten zwischen Mehrheit und Minderheit entstehen beispielsweise dann, wenn der Mehrheitsgesellschafter ein gutes Interesse an der Gesellschaft verfolgt und der Minderheitsgesellschafter nur auf die sofortige Wertsteigerung dessen Anteils, um kurzfristig möglichst hohen Gewinnanteil zu erzielen (unabhängig von der längerfristigen Perspektive der Unternehmensentwicklung). Ein Rechtsmissbrauch durch eine qualifizierte Minderheit kann auch dadurch erfolgen, dass die Annahme bestimmter für die Gesellschaft wichtiger Beschlüsse von dem Minderheitsgesellschafter böswillig verhindert wird oder falls solche Beschlüsse böswillig von dem Minderheitsgesellschafter angefochten werden. Des Weiteren wäre der Rechtsmissbrauch zu bejahen, wenn ein Gesellschafter mehrere Nebenvereinbarungen mit ähnlichem Inhalt (zB über die Stimmabgaben in der Generalversammlung) abschließen würde und immer *ad hoc* entscheiden würde, welche von den Nebenvereinbarungen er einhält und welche verletzt (vgl. auch Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 193).

Die Grenze zwischen der *Rechtsausübung* und dem *Rechtsmissbrauch* ist nur selten klar, 33
 deswegen können einige Nebenvereinbarungen als rechtswidrig betrachtet werden. Da der
 Grundsatz der Vertragsfreiheit zu beachten ist, sollten die Nebenvereinbarungen nur in Ex-
 tremfällen für nichtig, bzw. rechtswidrig erklärt werden.³¹ Die Rechtswidrigkeit ist dann zu
 bejahen, falls diese die grundlegenden Regeln des Gesellschaftsrechts verletzt (zB falls im Sinne
 der Nebenvereinbarung der Gesellschafter berechtigt wäre, mehrere Anteile an einer GmbH zu
 erwerben).³²

Des Weiteren können zwischen dem Gesellschaftsvertrag und der Nebenvereinbarung *direkte* 34
Widersprüche bestehen. Diese führen weder zur Nichtigkeit der Nebenvereinbarung, noch zur
 Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrages. In gewissen Fällen kann dies sogar beabsichtigt sein –
 wenn eine bestimmte Frage nur unten einigen Gesellschaftern abweichend geregelt werden
 soll (typischerweise bei einem Konkurrenzverbot) oder wenn die Regelung einiger Fragen im
 Gesellschaftsvertrag gesetzlich ausgeschlossen ist (zB die Übertragbarkeit der Namensaktien
 kann im Gesellschaftsvertrag nicht ausgeschlossen werden, im Rahmen einer besonderen Ne-
 benvereinbarung könnte dies in gewissen Umständen zulässig sein).³³

Eine Nebenvereinbarung kann jedoch den Gesellschaftsvertrag *indirekt ändern*, falls die 35
 gesetzlich vorgesehenen Mindestvoraussetzungen erfüllt sind.³⁴ Somit kann der Gesellschaftsver-
 trag entweder für alle künftigen Fälle oder *ad hoc* geändert werden. Es bleibt umstritten, ob
 eine *ad hoc* Änderung des Gesellschaftsvertrages die sämtlichen gesetzlichen Anforderungen er-
 füllen muss. Die Rechtsprechung neigt jedoch derzeit scheinbar zu einer rigiden Auslegung.³⁵

Falls die Gesellschafter in einer Hauptversammlung die Stimmen im Widerspruch mit der 36
 Nebenvereinbarung abgeben, bewirkt dies nicht die *Nichtigkeit* des einschlägigen Beschlusses der
 Hauptversammlung. Der Vertragspartei, deren Rechte verletzt wurden, stehen die allgemeinen
 Maßnahmen zur Absicherung und Durchsetzung der Nebenvereinbarung zur Verfügung.³⁶

Die potenziellen Ansprüche, die sich aus der Verletzung der Nebenvereinbarung ergeben, müs- 37
 sen in jedem Fall gesondert beurteilt werden. Es ist nicht auszuschließen, dass die *Abmung* für
 solche Verletzung in einigen Fällen nicht gerecht wäre,³⁷ im Endeffekt wäre die Nebenvereinba-
 rung also unvollstreckbar. Es ist sogar denkbar, dass nach Abschluss der Vertragsvereinbarung
 deren Sinn durch eine wesentliche Änderung der Umstände vereitelt wird. In dem Falle könnte
 die betroffene Vertragspartei von der Nebenvereinbarung gemäß § 356 HGB sogar zurücktre-
 ten.³⁸

VII. Mögliche Inhalte

Das HGB stellt zwar ausdrücklich fest, dass zwischen den Gesellschaftern besondere Absprachen 38
 über deren gegenseitigen Rechte und Pflichten abgeschlossen werden müssen, setzt
 jedoch zugleich voraus, dass auch Nebenvereinbarungen mit *einem anderen Inhalt* zulässig
 sind. Typisch sind insbesondere Absprachen betr.:

31 *Csach* in *Csach/Havel*, Nebenvereinbarungen, S.14–15 in Zusammenhang mit Kommentar zur Best. §56a HGB in *Durica* in Kommentar HGB und mit Kommentar zur Best. §39 des Gesetzes Nr.40/1964 Slg Bürgerliches Gesetzbuch (nachfolgend nur „BGB“) in *Gyrfás* in Kommentar BGB.

32 *Janáč* in *Janáč*, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 77.

33 *Csach* in *Csach/Havel*, Nebenvereinbarungen, S. 26.

34 Dh insbesondere die Zustimmung aller Gesellschafter.

35 *Csach* in *Csach/Havel*, Nebenvereinbarungen, S. 27–28.

36 *Csach* in *Csach/Havel*, Nebenvereinbarungen, S. 29–30.

37 Grundsätzlich kann in einer Nebenvereinbarung vereinbart werden, dass ein Gesellschafter nicht berechtigt ist, in der Abstimmung über Änderung des Gesellschaftsvertrages seine Stimme dafür oder dagegen abzugeben. Es kann jedoch passieren, dass diese Abstimmung nur nach Abgabe der Stimme des betroffenen Gesellschafters gültig und wirksam wird, (dh falls die betroffene Nebenvereinbarung verletzt wird).

38 *Janáč* in *Janáč*, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 75–77.

- detaillierte Präzisierung der Anteile/Aktien (über die Vereinbarung hinaus, die im Gesellschaftsvertrag oder Satzungen enthalten ist),
- Einführung bestimmter spezifischer Rechte und Pflichten für einige Gesellschafter,
- Stimmabgabe in der Generalversammlung,
- Bestellung der Mitglieder in die Organe der Gesellschaft,
- Gewinnteilung oder Teilung anderer Leistungen,
- Finanzierung der Gesellschaft,
- Beendigung der Teilnahme eines Gesellschafters an der Gesellschaft (Exitstrategien),
- Lösung des Deadlocks,
- Schutz der Minderheitsaktionäre,
- Streitschlichtung (gütliche Streitbeilegung, Mediation, Schiedsvereinbarungen).³⁹

39 Die oben genannten Absprachen wurden für den Bereich des Gesellschaftsrechtes nicht gesondert kodifiziert. Deren Zulässigkeit ergibt sich aus dem Grundsatz der Vertragsfreiheit im bürgerlichen Recht und den *Grundzügen des Schuldrechtes*.⁴⁰ In diesem Artikel sind einige Details bzgl. der wichtigsten Nebenvereinbarungen zu finden.⁴¹

1. Nebenvereinbarungen über die Stimmabgabe in der Hauptversammlung

- 40 Im Sinne des HGBs sind bestimmte Vereinbarungen über die Stimmabgabe in der Hauptversammlung einer AG *verboden*. Es handelt sich um Vereinbarungen, durch die sich ein Aktionär gegenüber der Gesellschaft oder einem ihrer Organe verpflichtet,
- bei der Stimmabgabe die Weisungen der Gesellschaft oder eines ihrer Organe zur Stimmabgabe befolgen,
 - für Vorschläge der Organe der Gesellschaft stimmen, oder
 - das Stimmrecht auf eine bestimmte Art und Weise ausüben oder das Stimmrecht als Gegenleistung für die der Gesellschaft gewährte Leistung verweigern.
- 41 Nebenvereinbarungen dieser Art, die unter den Gesellschaftern abgeschlossen werden, sind also *zulässig*. Es kann eine allgemeine Regel vereinbart werden, die bei jeder Hauptversammlung anzuwenden ist oder eine *ad hoc* Vereinbarung, die sich nur mit einer einzigen, vorher bestimmten Stimmabgabe befassen wird.
- 42 Die Gültigkeit der Vereinbarungen, in denen sich der Gesellschafter verpflichtet, bei Stimmabgabe die Weisungen einer Drittperson zu befolgen, ist umstritten. Nach einigen Ansichten kann dies jedoch nicht *a priori* ausgeschlossen werden. Die *Nichtigkeit einer Vereinbarung*, aufgrund derer der Gesellschafter für die Befolgung der Weisungen (von einem anderen Gesellschafter oder einer Drittperson) belohnt wäre, wäre wahrscheinlich wegen deren Sittenwidrigkeit zu bejahen. Dabei würde es sich nämlich um eine unerlaubte und geheime Abtretung der Rechte aus Beteiligung in der Gesellschaft handeln.⁴²

2. Nebenvereinbarungen über die Bestellung der Mitglieder in die Organe der Gesellschaft

- 43 Nebenvereinbarungen dieser Art bestimmen regelmäßig die allgemein geltende *Art und Weise der Organbesetzung* (insbes. welcher Gesellschafter berechtigt ist, die Mitglieder der Organe, bzw. deren Teil zu bestimmen). Das künftige Organmitglied wird in solcher Nebenvereinbarung nicht vorab bestimmt. In dem Falle würde es sich eher über eine Nebenvereinbarung über die Stimmabgabe handeln. Dem Organmitglied, das aufgrund einer solcher Nebenvereinbarung bestellt wurde, stehen die gleichen Pflichten und Rechte zu, als ob es keine Nebenver-

39 Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 31–34.

40 Jandě in Janáč, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 81.

41 Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 31–34.

42 Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 34–37.

einbarung gäbe. Das bedeutet unter anderem, dass (i) das betroffene Organmitglied insbesondere die Interessen der Gesellschaft beachten muss (die Interessen des Gesellschafters, der ihn nominiert hat, dürfen nicht bevorzugt werden) und (ii) die Haftung des Organmitglieds ggü. der Gesellschaft und deren Gläubiger unverändert bleibt.⁴³

Des Weiteren ist zu beachten, dass eine Absprache darüber, dass die Nebenvereinbarung nur bis zu einer *Änderung der Anteilsverhältnisse* gilt, grundsätzlich zulässig ist.⁴⁴

3. Nebenvereinbarungen über Gewinnteilung oder Teilung anderer Leistungen

Hierbei handelt es sich üblicherweise um besondere Absprachen über Verteilung des Gewinns, des Ausgleichsanteils oder des Liquidationserlöses. Diese Vereinbarungen sind natürlich nur dann voll effektiv, wenn alle Gesellschafter daran teilnehmen. Zu beachten ist, dass einige gesetzliche Bestimmungen vertraglich *nicht abbedungen* werden können. Es handelt sich vor allem um Bestimmungen, die die Gesellschaft, bzw. deren Gläubiger schützen, dh das allgemeine Verbot der Rückerstattung der Einlage und unterschiedliche Einschränkungen der Gewinnausschüttung (anwendbar insbesondere bei finanziellen Schwierigkeiten der Gesellschaft).⁴⁵

4. Nebenvereinbarungen über die Finanzierung der Gesellschaft

Dieses Paket der Nebenvereinbarungen fasst *unterschiedliche Absprachen* zusammen – von einer einfachen Vereinbarung über die Stammkapitalerhöhung, bzw. einem einfachen Kreditvertrag bis zu komplexen Vereinbarungen über Investitionen in die geplanten Projekte der Gesellschaft. Die geleisteten Mittel können grundsätzlich aus dem Eigenkapital der Gesellschafter stammen oder von einer Drittperson (zB einer Bank) gewährt werden. Rechtlich gesehen kann es sich um einen Vorvertrag, einen Vertrag mit aufschiebender/auflösender Bedingung oder einen Vertrag zugunsten Dritter handeln.⁴⁶

5. Nebenvereinbarungen über die Exitstrategien

Hierbei handelt es sich um Vereinbarungen, die die *Abtretung des Geschäftsanteils* einschränken oder bestimmte Regeln für die künftige Abtretung schaffen, dh insbesondere Vorkaufsrechte und Call- und Put-Optionen aller Art (Drag-along-Recht, Tag-along-Recht, Piggy-back-Recht usw.). Bei Aktiengesellschaften ist darüber hinaus eine Art Umwandlung⁴⁷ denkbar.⁴⁸

Falls diese Nebenvereinbarungen lediglich in einem privatschriftlichen Vertrag enthalten sind, handelt es sich um rein *schuldrechtliche Verpflichtungen*. Die Verletzung solcher Bestimmungen führt die vorgesehenen Vertragsfolgen (Haftung des Verletzers, Pflicht zur Zahlung der Vertragsstrafe oder des Schadenersatzes usw) hervor. Dies kann jedoch üblicherweise nicht die Rechte des Dritten betreffen. Das bedeutet unter anderem, dass die Abtretung auch dann wirksam wird, wenn der abtretende Gesellschafter eine vorherige Absprache verletzt hat.

Falls die zusätzlichen Bedingungen für die Abtretung der Beteiligung im Gesellschaftsvertrag/in den Satzungen enthalten sind, werden diese regelmäßig zur *Wirksamkeitsvoraussetzung*. Bei Nicht-Einhaltung der Bedingung könnte also der Geschädigte direkt ggü. dem vermeintlich Abtretenden oder vermeintlichen Erwerber des Anteils vorgehen.⁴⁹

43 Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 37–38.

44 Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 169.

45 Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 38–39.

46 Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 39–40.

47 Von einer Privat-AG auf eine öffentliche AG und umgekehrt; Zulassung von Aktien zum Handel an einem geregelten Markt oder Beendigung solchen Handels kann ebenso im Rahmen der Umwandlung vorkommen.

48 Janáč in Janáč, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 53–54.

49 Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 43.

a) Tag-along-Recht

- 50 Aufgrund des Tag-along-Rechtes kann der berechtigte Gesellschafter seinen Anteil *gleichzeitig* mit dem Anteil eines anderen (verpflichteten) Gesellschafters an einen Dritten abtreten. Der Verpflichtete muss den Berechtigten natürlich über die potenzielle Abtretung und deren Bedingungen vorab informieren und sicherstellen, dass der Dritte die Anteile beider Gesellschafter übernimmt.
- 51 Das Tag-along-Recht wird oftmals mit einer Put-Option oder einer Right-to-sell-Vereinbarung ergänzt, aufgrund deren der Verpflichtete den Anteil von dem Berechtigten annehmen muss, falls das Tag-along-Recht verletzt wurde und der Berechtigte die Anwendung der Put-Option, bzw. der Right-To-Sell-Vereinbarung fordert. Die Bedingungen der „*zwingenden*“ *Anteilsaufnahme* können von den Vertragsparteien grundsätzlich frei vereinbart werden. Dadurch wird die Durchsetzbarkeit des Tag-along-Rechtes dramatisch erhöht – die Einhaltung der Bestimmungen aus dem Tag-along-Recht ist dann üblicherweise auch im Interesse des Verpflichteten, weil er sonst *de facto* gezwungen wäre, an der Gesellschaft weiterhin teilzunehmen (obwohl er ursprünglich die Gesellschaft verlassen wollte).
- 52 Das Tag-along-Recht dient häufig dem Schutz *einer spezifischen Investition* (Geldeinlage, unterschiedliche Dienstleistungen, Know-how usw) des Minderheitsaktionärs. Sonst könnte der Minderheitsanteil seinen Wert vollkommen verlieren – der Anteil, der dem Kontrollpaket entspricht, könnte zu günstigen Bedingungen an eine Drittperson abgetreten werden; der neue Gesellschafter würde jedoch oftmals kaum Interesse haben, den Minderheitsanteil zu erwerben und wenn, dann nur zu einem extrem ungünstigen Preis.⁵⁰
- 53 Das Tag-along-Recht wird oft als schuldrechtliche Nebenvereinbarung abgeschlossen. Das HGB lässt jedoch die *Eintragung* des Tag-along-Rechts in ein öffentliches Register zu, falls die gesetzlichen Bestimmungen erfüllt sind, und zwar:
- Tag-along-Recht ist bzgl. Aktien einer vereinfachten AG vereinbart wurde,
 - die Vereinbarung wurde in der Form der notariellen Urkunde abgeschlossen, und
 - die Bedingungen der Ausübung des Rechtes (Mindest- und Höchstzahl der abgetretenen Aktien, Frist zur Ausübung des Rechtes usw) wurden ausreichend detailliert vereinbart.
- 54 Falls das eingetragene Tag-along-Recht *verletzt* wurde, stehen dem Berechtigten folgende Rechtsbehelfe zu:
- (a) der Berechtigte kann vom *neuen Gesellschafter* die Annahme der Anteile des Berechtigten zu denselben Bedingungen fordern, dh zu den Bedingungen, unter denen der neue Gesellschafter seine Anteile vom Verpflichteten erworben hat,
 - (b) der Berechtigte kann vom *Verpflichteten* die Annahme der Anteile des Berechtigten zu denselben Bedingungen fordern, zu denen der Verpflichtete seine Anteile an den neuen Gesellschafter abgetreten hat,
 - (c) die Rechte aus dem Tag-along-Recht *bleiben* ggü. dem neuen Gesellschafter *erhalten*, falls die Rechtsbehelfe nach (a) und (b) nicht ausgeübt werden.
- 55 Das Registrierte Tag-along-Recht *erlischt*, falls:
- die betroffenen Aktien erloschen sind,
 - die vereinbarte Frist abläuft,
 - der Berechtigte darauf verzichtet,
 - dies von den Vertragsparteien vereinbart wurde,
 - die Gesellschaft ihre Rechtsform ändert,

⁵⁰ Janáč in Janáč, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 101–103.

- die Gesellschaft mit einer anderen Gesellschaft verschmolzen ist (es sei denn, der Rechtsnachfolger ist eine vereinfachte AG),
- die Aktien in Konkurs oder in Zwangsvollstreckung übertragen wurden usw

Das registrierte Tag-along-Recht kann nur zusammen mit den betroffenen Aktien *übertragen* werden.⁵¹ 56

b) Drag-along-Recht

Aufgrund des Drag-along-Rechtes kann der Berechtigte (üblicherweise ein Mehrheitsgesellschafter) den Verpflichteten (üblicherweise einen Minderheitsgesellschafter) *zwingen*, den Anteil des Minderheitsgesellschafters zusammen mit dem Anteil des Mehrheitsgesellschafters an einen Dritten abzutreten. 57

Das Drag-along-Recht bildet oftmals die Grundlage der *Exitstrategien von Finanzinvestoren*. Praktische Erfahrungen zeigen nämlich, dass einige Finanzinvestoren sonst kaum fähig wären, ihren Anteil an einer Gesellschaft an einen Dritten ohne eine wesentliche Preisminderung abzutreten. Dies liegt daran, dass einige Interessenten nur dann bereit sind, einen Anteil an der Gesellschaft anzunehmen, falls ihnen gleich der 100 %-Anteil angeboten wird. Dadurch werden potenzielle Spekulationen des Minderheitsgesellschafters zur Erreichung eines überhöhten Kaufpreises, verhindert. Das Drag-along-Recht kann als auch gegenseitiges Recht (dh beide Gesellschafter sind zugleich verpflichtet und berechtigt) vereinbart werden. 58

Typischerweise müssen von den Vertragsparteien *zahlreiche Details* vertraglich vereinbart werden, insbesondere: 59

- Die Art und Weise der *Festlegung des Preises* für die Anteile, zB Bewertungsmethoden, die den Wert der betroffenen Gesellschaft mit anderen Referenzgesellschaften vergleichen, Bewertungsmethoden die den Wert der Gesellschaft als solcher bewerten (von denen die EBITDA-Bewertungsmethode eine der meist-benutzen ist) oder deren Kombination, der Wert kann von einer Drittperson bestimmt werden usw, und
- *Nichtanwendbarkeit* des Drag-along-Rechtes auf bestimmte Transaktionen.

Die Nichtanwendbarkeit des Drag-along-Rechtes auf bestimmte Transaktionen hat grundsätzlich *zwei Ebenen*. 60

Der Minderheitsgesellschafter sollte nicht *gezwungen* werden, seinen Anteil an ein verbundenes Unternehmen des Mehrheitsgesellschafters abzutreten, weil es dadurch zu einem *de-facto Squeeze-Out* kommen könnte, insbesondere wenn der neue Gesellschafter mit dem ursprünglichen, aus dem Drag-along-Recht berechtigten, Gesellschafter so eng verbunden wäre, dass dieser (ursprüngliche) Gesellschafter die betroffene Gesellschaft sodann *de facto* voll beherrschen würde. Es kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass in einigen Fällen die Abtretung des vollen Anteils an ein verbundenes Unternehmen für den Minderheitsaktionär akzeptabel wäre. Ungeachtet dessen könnte in einigen Fällen die betroffene Transaktion (zB wenn der neue Gesellschafter eine neu gegründete Ein-Zweck-Tochtergesellschaft des ursprünglichen Mehrheitsgesellschafters wäre) wegen Rechtsumgehung und Sittenwidrigkeit für nichtig erklärt werden. 61

Des Weiteren können einige Transaktionen als sog. „*erlaubte Transaktionen*“ bezeichnet werden. Bei diesen wird oftmals vorab offengelegt, dass es sich um eine rein formelle Abtretung handelt, wobei es im Endeffekt zu keiner Änderung in der Struktur der Gesellschafter kommt (zB wenn die Anteile im Rahmen eines Konzerns zwecks einer Restrukturierung abgetreten werden oder wenn die Anteile an andere (jüngere) Familienmitglieder abgetreten werden, damit die älteren Familienmitglieder pensioniert werden können). Selbstverständlich sollte 62

⁵¹ Siehe Best. § 220w und § 220x HGB.

auch in diesem Falle detailliert vereinbart werden, welche Abtretungen als erlaubt bezeichnet werden.⁵²

- 63 Das Drag-along-Recht wird oft als schuldrechtliche Nebenvereinbarung abgeschlossen. Das HGB lässt jedoch die **Eintragung** des Drag-along-Rechts in ein öffentliches Register zu, falls die gesetzlichen Bestimmungen erfüllt sind, und zwar:
- Das Drag-along-Recht wurde bzgl. Aktien einer vereinfachten AG vereinbart,
 - die Vereinbarung wurde in der Form der notariellen Urkunde abgeschlossen, und
 - die Bedingungen der Ausübung des Rechtes (Mindest- und Höchstzahl der abgetretenen Aktien, Frist zur Ausübung des Rechtes usw) wurden ausreichend detailliert vereinbart.
- 64 Falls das eingetragene Drag-along-Recht verletzt wurde, ist der Dritte (dh der neue Aktionär) berechtigt, vom Verpflichteten die Abtretung der Anteile des Verpflichteten zu den vereinbarten Bedingungen zu fordern. Falls dieser **Rechtsbehelf** nicht ausgeübt wird, bleiben dem Dritten die Rechte aus dem Drag-along-Recht ggü. dem Verpflichteten erhalten.
- 65 Das registrierte Drag-along-Recht **erlischt**, falls:
- die betroffenen Aktien erloschen sind,
 - die vereinbarte Frist abläuft,
 - der Berechtigte darauf verzichtet,
 - dies von den Vertragsparteien vereinbart wurde,
 - die Gesellschaft ihre Rechtsform ändert,
 - die Gesellschaft mit einer anderen Gesellschaft verschmolzen wird (es sei denn, der Rechtsnachfolger ist eine vereinfachte AG),
 - die Aktien in Konkurs oder in Zwangsvollstreckung übertragen wurden usw
- 66 Das registrierte Drag-along-Recht kann nur zusammen mit den betroffenen Aktien **übertragen** werden.⁵³
- 67 Ungeachtet dessen, ob ein Drag-along-Recht registriert ist oder nicht, bleibt umstritten, ob die **nachträgliche Einführung** des Drag-along-Rechtes in den Gesellschaftsvertrag oder in die Satzung von allen Gesellschaftern zu bewilligen ist oder ob eine (qualifizierte) Mehrheit für diese Zwecke ausreichend ist. Nach herrschender Meinung sollte dies von allen Gesellschaftern bewilligt werden.⁵⁴

6. Nebenvereinbarungen über Lösung des Deadlocks

- 68 Als Deadlock wird üblicherweise eine Situation der **langfristigen Blockade** bezeichnet, in der die Gesellschafter nicht in der Lage sind, eine Streitigkeit einvernehmlich zu lösen und zugleich keiner Gesellschafter über genügend Stimmen verfügt, um seine Lösung des Problems gegen den Willen der restlichen Gesellschafter durchsetzen zu können. Typisch geschieht dies, wenn an der Gesellschaft zwei Gesellschafter jeweils mit 50 % der Stimmen beteiligt sind.⁵⁵
- 69 Das **Shoot-out-Recht** berechtigt einen Gesellschafter, dem anderen Gesellschafter den Ankauf seines Anteils für einen bestimmten Kaufpreis vorzuschlagen, wobei der zweite Gesellschafter entscheiden kann, ob er das Angebot annimmt oder zu denselben Bedingungen den Anteil des ursprünglichen Offerenten erwirbt. Der wichtigste Zweck des Shoot-out-Rechtes ist die Lösung des Deadlocks. Eine Abrede darüber, dass die Ausübung dieses Rechtes durch **andere Ereignisse** (zB Kontrollwechsel in der Struktur eines Gesellschafter, Verletzung der Gesellschafterpflichten oder Versagung eines Projektes) ausgelöst wird, ist jedoch nicht ausgeschlossen. Grundsätzlich werden folgende Varianten des Shoot-Out Rechtes unterschieden:

52 Siehe Best. § 220w und § 220x HGB.

53 Siehe Best. § 220w und § 220y HGB.

54 Janáč in Janáč, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 132–133.

55 Janáč in Janáč, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 55.

- **Russisches Roulette:** Es handelt sich um die oben beschriebene Variante; die Parteien tauschen nur eine Runde der Angebote aus.
- **Texas Shoot-Out:** Ein Gesellschafter bietet dem anderen den Ankauf des Anteils für einen bestimmten Preis an, wobei der zweite Gesellschafter entscheiden kann, ob er das Angebot annimmt oder zu einem höheren Preis den Anteil des ursprünglichen Offerenten erwirbt.
- **Umgedrehtes Texas Shoot-Out:** Ein Gesellschafter bietet dem anderen den Verkauf des Anteils für einen bestimmten Preis an, wobei der zweite Gesellschafter entscheiden kann, ob er das Angebot annimmt oder zu einem niedrigeren Preis den Anteil an den ursprünglichen Offerenten verkauft.
- **Mexikanisches Shoot-Out:** Die Angebote werden gleichzeitig gemacht und in verschlossene Umschläge gegeben. Die Umschläge werden gleichzeitig (oftmals von einem Dritten, zB vom Notar) geöffnet. Der Gesellschafter, der für den Anteil den höheren Preis angeboten hat, ist berechtigt, den Anteil des zweiten Gesellschafters zu erwerben.
- **Abschreckende (deterrence) Variante:** Vorab wird ein Preisrabatt oder eine Prämie vereinbart. Bei Ausübung des Shoot-out-Rechtes wird zuerst der angemessene Kaufpreis bestimmt (die Art und Weise sollte vorab von den betroffenen Parteien vereinbart werden). Der angemessene Kaufpreis dient als Grundlage für Berechnung des Kaufpreises für den abgetretenen Anteil – der Gesellschafter, der die Ausübung des Shoot-out-Rechtes hervorruft, ist verpflichtet, den Anteil des zweiten Gesellschafters für den angemessenen Preis erhöht um die Prämie zu erwerben oder dem zweiten Gesellschafter seinen Anteil minus Preisrabatt abzutreten.⁵⁶

Die Ausübung des Shoot-out-Rechtes ist als ein *Risikogeschäft* anzusehen, weil keiner der Gesellschafter weiß, wann sich der zweite Gesellschafter für dessen Ausübung entscheidet und ob dieser den Erwerb oder den Verkauf des Anteils bevorzugt. Falls zwischen den Gesellschaftern große Unterschiede bestehen (zB falls einer der Gesellschafter über wesentlich mehr Informationen bzgl. der Gesellschaft, freie Finanzmittel oder Führungskräfte verfügt), könnte die Geltendmachung des Shoot-out-Rechtes sogar als sittenwidrig und deswegen als nichtig angesehen werden. Da diesbezüglich keine ausdrückliche gesetzliche Regel bestehen, sollten die Bedingungen des Shoot-out-Rechtes immer detailliert vertraglich geregelt werden.

Falls der Verpflichtete seine Verpflichtung aus dem Shoot-out-Recht nicht erfüllt, kann der Berechtigte *gerichtlich* den Ersatz seiner Willenserklärung fordern.

Das HGB lässt das Shoot-out-Recht (in der Variante des russischen Roulettes) lediglich bei der vereinfachten AG *ausdrücklich* zu. Da die Verwendung der Nebenvereinbarung bei den restlichen Gesellschaftsformen nicht ausgeschlossen ist, kann dieses Rechtsinstitut grundsätzlich immer – falls von Gesellschaftern gewünscht – verwendet werden.⁵⁷ Ebenso kann eine abweichende Variante des Shoot-out-Rechtes vereinbart werden. Das HGB sieht allerdings bei dem Shoot-out-Recht die Möglichkeit eine Eintragung in ein Register nicht vor.⁵⁸

VIII. Absicherung und Durchsetzung

1. Allgemeines

Das HGB sieht keine besonderen Maßnahmen zur Absicherung und Durchsetzung der Nebenvereinbarungen vor. Die Vertragsparteien können also grundsätzlich alle *allgemein anwendbaren Rechtsinstitute* zur Absicherung und Durchsetzung der Vertragspflichten (Schadenersatz, Vertragsrücktritt, Vertragsstrafe oder Verzugshaftung) verwenden.

Einige Pflichten würden jedoch nur *eingeschränkte Wirkung* haben, falls sie im Gesellschaftsvertrag nicht geregelt sind. Die Nachschusspflicht wirkt beispielsweise nur unter den Vertrags-

⁵⁶ Janáček in Janáček, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 134–146.

⁵⁷ Janáček in Janáček, Ausgewählte Typen der Nebenvereinbarungen, S. 150–158.

⁵⁸ Siehe Best. § 220w und § 220z HGB.

parteien, falls sie nur in eine Nebenvereinbarung geregelt wird. Die Verletzung solcher Pflicht kann zB mit einer Vertragsstrafe oder der Pflicht zur Zahlung von Verzugszinsen bestraft werden. Wäre diese Pflicht jedoch im Gesellschaftsvertrag enthalten, könnte deren Verletzung zum Ausschluss des Verletzers aus der Gesellschaft führen.⁵⁹

- 75 Des Weiteren ist grundsätzlich zulässig, die Nebenvereinbarungen durch besondere Absprachen abzusichern, aufgrund derer der Verletzer seine Stimmrechte, bzw. seinen Anteil voll oder teilweise *verliert*.⁶⁰

2. Schiedsvereinbarungen

- 76 Das Gesetz über Schiedsverfahren⁶¹ lässt ab dem 1.1.2015 ausdrücklich zu, dass die Streitigkeiten gesellschaftsrechtlicher Natur in einem Schiedsverfahren entschieden werden. Das SchVG stellt nämlich fest, dass die schriftliche *Form der Schiedsgerichtsklausel* auch dann gewahrt ist, falls diese in den internen Vorschriften einer juristischen Person (Gesellschaftsvertrag oder Satzungen) enthalten ist.⁶² Der Begründungsbericht zu der Novelle führt an, dass die Details diesbezüglich (insbes. die Bedingungen für die Gültigkeit der Klausel und Auflistung der Fragen, die vom Schiedsgericht nicht entschieden werden können) – ähnlich wie in Deutschland – der Rechtsprechung und -theorie überlassen werden.⁶³

- 77 Da sich Schiedsgerichtsklauseln in den gesellschaftsrechtlichen Dokumenten kaum flächendeckend durchgesetzt haben, bleiben zahlreiche diesbezügliche Fragen offen. *Unbestritten* ist, dass die Schiedsklausel wirksam ist, falls sie schriftlich vereinbart wurde. Die Rechtstheorie kam jedoch zu keiner einheitlichen Auslegung, wer durch die Schiedsgerichtsklausel gebunden ist, falls diese im Gesellschaftsvertrag enthalten ist. Die herrschende Meinung lässt sich wie folgt zusammenfassen:

- falls die Schiedsgerichtsklausel *von allen Gesellschaftern* der Gesellschaft bewilligt wurde, sind auch alle Gesellschafter dadurch gebunden; es bleibt jedoch fraglich, ob und inwiefern die Gesellschaft und die Gesellschaftsorgane dadurch gebunden sind;
- falls die Schiedsgerichtsklausel lediglich durch eine *Mehrheit* der Gesellschafter bewilligt wurde, ist diese nur für die zustimmenden Gesellschafter bindend; es bleibt fraglich, inwiefern eine solche Klausel für den neu beitretenden Gesellschafter bindend ist, falls dieser neue Gesellschafter den Anteil von einem Gesellschafter erwirbt, der ursprünglich durch die Schiedsgerichtsklausel nicht gebunden war. Einige Rechtstheoretiker vertreten die Meinung, dass der neue Gesellschafter den Gesellschaftsvertrag im Vollen akzeptieren muss und deswegen durch die Schiedsgerichtsklausel gebunden ist, die anderen meinen, dass der neue Gesellschafter die gleichen Rechte, wie der abtretende Gesellschafter haben soll.⁶⁴

- 78 Sämtliche Streitigkeiten, bzgl. derer ein *Vergleich* abgeschlossen werden darf, können durch Schiedsrichter entschieden werden. Drei Gruppen der Streitigkeiten verdienen jedoch besondere Aufmerksamkeit:

59 *Csach* in *Csach/Havel*, Nebenvereinbarungen, S. 19–20.

60 *Čorba* in *Čorba*, Sicherung der Verpflichtungen aus den Nebenvereinbarungen.

61 Gesetz Nr. 244/2002 Slg über Schiedsverfahren (nachfolgend nur „SchVG“).

62 Nach der herrschenden Meinung war dies auch gemäß der ursprünglichen Fassung des Gesetzes zulässig (obwohl es im Gesetz nicht ausdrücklich erwähnt wurde), jedoch sehr selten verwendet.

63 Grundsätzlich wird es von der Rechtstheorie begrüßt, dass der Gesetzgeber die Klärung bestimmter Fragen der Rechtsprechung und -theorie überlassen hat. Andererseits wird befürchtet, dass dies zu keinen zufriedenstellenden Ergebnissen führen wird. Die slowakischen Gerichte neigen oftmals dazu, sich strikt an den Wortlaut des Gesetzes zu halten und das Gesetz im Zweifel extrem rigid auszulegen. Da die Gesellschaftsverträge und Nebenvereinbarungen oftmals auf die neuste Entwicklung auf dem Markt reagieren müssen, besteht das Risiko, dass die Rechtsprechung nicht fähig sein wird, dies zu reflektieren und die Schiedsgerichtsklausel zu „altmodisch“ bleibt.

64 *Csach/Cyárfás*, Schiedsfähigkeit der gesellschaftsrechtlichen Streitigkeiten und *Hrušovský/Lacko/Patakyová*, Schiedsfähigkeit der gesellschaftsrechtlichen Streitigkeiten.

- **Streitigkeiten bzgl. Ungültigkeit des Beschlusses der Hauptversammlung:** die Rechtstheorie vertritt die Meinung, dass diese Beschlüsse schiedsfähig sind, weil es im freien Ermessen der Gesellschafter steht, ob ein Beschluss angenommen wird und demzufolge sollte es auch freien Ermessen der Gesellschafter stehen, ob, bzw. auf welche Art und Weise eine solcher Beschluss aufgehoben wird; dies gilt zweifellos jedoch unter der Voraussetzung, dass (i) alle Gesellschafter berechtigt sind, an dem Schiedsverfahren teilzunehmen (der Schiedsspruch muss nämlich *erga omnes* wirken) und (ii) die Schiedsklausel für alle möglichen Kläger verbindlich ist,
- **Streitigkeiten bzgl. Pflicht zur Anteilsübertragung:** wie oben erwähnt, ist der Kreis der Personen, die durch eine im Gesellschaftsvertrag vereinbarte Schiedsgerichtsklausel gebunden sind, fraglich (dies gilt insbesondere in Beziehung zu den Drittpersonen, denen aufgrund einer Tag-along- oder Drag-along-Vereinbarung Klageansprüche zustehen und vor Einreichung der Klage geklärt werden muss, ob der Dritte ein Schiedsverfahren oder ein ordentliches Verfahren einleiten darf/soll); und
- **Streitigkeiten betr. Auflösung der Gesellschaft:** Das Verfahren über die Auflösung der Gesellschaft ist nicht schiedsfähig, da es sich um eine Statusfrage handelt. Im Schiedsverfahren kann jedoch der Ersatz der Willenserklärung eines Gesellschafters, in der die vertragswidrig nicht erteilte Zustimmung des Gesellschafters zur Auflösung der Gesellschaft geäußert wird, gefordert werden (falls dies zB in der Nebenvereinbarung enthalten ist).⁶⁵

In praktischer Hinsicht ist zu beachten, dass die Streitigkeiten, die sich aus den Nebenvereinbarungen ergeben, oftmals vielschichtig sind und zahlreiche Subjekte betreffen. Eine **gütliche Streitbeilegung** sollte also vom höchsten Interesse aller betroffenen Parteien sein.⁶⁶ 79

3. Herrschendes Recht, Gerichtsstand

Nebenvereinbarungen beinhalten regelmäßig **Elemente fremder Rechtsordnungen**. Da sich die Nebenvereinbarungen oftmals mit schuldrechtlichen, statusrechtlichen aber auch dinglichen Aspekten befassen, lässt sich die Frage des herrschenden Rechtes oftmals nicht eindeutig beantworten. Als zunächst muss beachtet werden, dass bei den schuldrechtlichen Beziehungen üblicherweise eine Rechtswahl zulässig ist. Bei den statusrechtlichen und dinglichen Aspekten wird dagegen üblicherweise die Rechtsordnung gesetzlich bestimmt. 80

Demnach muss also die **Rom I Verordnung**⁶⁷ geprüft werden. Die Rom I Verordnung ist grundsätzlich auf vertragliche Schuldverhältnisse in Zivil- und Handelssachen anzuwenden, wobei das anzuwendende Recht für Auslegung, Erfüllung der durch sie begründeten Verpflichtungen, Folgen der Nichterfüllung (einschl. Schadensbemessung), Arten des Erlöschens der Verpflichtungen und die Folgen der Nichtigkeit des Vertrages maßgebend ist.⁶⁸ Vom Anwendungsbereich sind die Fragen betr. das Gesellschaftsrecht, wie die Errichtung durch Eintragung, die Rechts- und Handlungsfähigkeit, die innere Verfassung und die Auflösung von juristischen Personen sowie die persönliche Haftung der Gesellschafter und der Organe für die Verbindlichkeiten einer juristischen Person ausdrücklich ausgeschlossen.⁶⁹ 81

Die Frage, ob/inwiefern die Nebenvereinbarungen vom Geltungsbereich der Rom I Verordnung **ausgeschlossen** sind, bleibt also zum Teil offen. Da das Römische Übereinkommen⁷⁰ eine identische Bestimmung beinhaltet, kann bei der Auslegung jedoch der sog. Giuliano-Lagarde 82

65 Csach in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 121–128.

66 Bříza in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S. 118.

67 Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I) (nachfolgend nur „Rom I Verordnung“).

68 Art. 1 (1) und 12 (1) der Rom I Verordnung.

69 Art. 1 (2) der Rom I Verordnung.

70 Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Übereinkommen von Rom) Nr. 80/934/EWG.

- Bericht⁷¹ behilflich sein, im Sinne dessen nur sehr komplexe Rechtsakte (wie zB Verträge, Verwaltungsakte, Registrierung) über die Errichtung einer Gesellschaft, ihre innere Verfassung⁷² oder Auflösung vom Geltungsbereich ausgeschlossen werden sollen. Der Giuliano-Lagarde Bericht stellt ferner fest, dass die Rechtshandlungen, deren einziges Ziel in der Begründung von Verpflichtungen zwischen den Parteien im Hinblick auf die Errichtung einer Gesellschaft besteht, von diesem Ausschluss unberührt bleiben sollen.⁷³
- 83 Unter Beachtung dessen, dass die Ausnahmen im Allgemeinen eher *enger auszulegen* sind, sollten Nebenvereinbarungen nicht *en bloc* vom Geltungsbereich der Rom I Verordnung ausgeschlossen werden. Dies wird dadurch unterstützt, dass der Giuliano-Lagarde Bericht ausdrücklich feststellt, dass die Verträge über Ausstellung und Übertragung der Wertpapiere von dem Geltungsbereich des Römischen Übereinkommens auch nicht ausgeschlossen sind (lediglich die Frage, ob ein Dokument als handelbares Wertpapier einzustufen ist, ist von der anzuwendenden Rechtsordnung zu entscheiden).⁷⁴
- 84 Bei der Rechtswahl sind ferner die *Eingriffsnormen* zu beachten (in Bezug auf die Nebenvereinbarungen wird es sich insbesondere um Bestimmungen zum Schutz der Minderheitsaktionäre, der Gläubiger/Drittpersonen oder des öffentlichen Interesses handeln).
- 85 Sollte in der Nebenvereinbarung eine umstrittene Bestimmung⁷⁵ enthalten sein, muss geprüft werden, ob die betroffene Bestimmung *tatsächlich unerlaubt* (und evtl. nichtig oder unwirksam) ist. Falls die in der Bestimmung enthaltene Absprache nicht ausdrücklich verboten ist, kann die betroffene Vertragspflicht grundsätzlich erfolgreich durchgesetzt werden. Dies gilt nach einigen Ansichten auch dann, wenn dies die Nichtigkeit oder Unwirksamkeit eines weiteren Rechtsgeschäftes⁷⁶ verursachen könnte.⁷⁷

IX. Wettbewerbs-/Übernahmerechtliche Aspekte

- 86 Die Nebenvereinbarung kann – unter Umständen – zum Erwerb der Kontrolle über ein Unternehmen oder zu Gründung eines Joint Ventures im Sinne des Kartellrechtes führen. Es muss also geprüft werden, ob die in der §§ 7 und 8 des Kartellgesetzes⁷⁸ angeführten gesetzlichen Voraussetzungen (insbes. die *Umsatzschwellen*) erfüllt sind oder nicht. Wurden diese Voraussetzungen erfüllt, muss die Nebenvereinbarung vom Kartellamt geprüft und bewilligt werden, sonst können die Rechte gemäß der Nebenvereinbarung nicht ausgeübt werden.⁷⁹ Gesetzwidrige Handlung (Geheimhaltung der Nebenvereinbarung, bzw. Anführung irreführender oder unvollständigen Informationen, Ausübung der Rechte vor dem Erlass des einschlägigen Beschlusses des Kartellamtes usw) kann zur Auferlegung einer Geldbuße führen, bzw. die Begehung eines Verwaltungsdeliktes bedeuten.⁸⁰
- 87 Bezüglich *Erwerb der Kontrolle* muss beachtet werden, dass die Kontrolle schon dann als erworben gilt, wenn der Erwerber 50 % der Stimmen plus eine Stimme erwirbt, es sei denn, dass etwas Besonderes vereinbart wurde (zB Absprachen über Sperrminorität, qualifizierte

71 Dh Bericht über das Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht, veröffentlicht im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften unter Nr. C 282/1 am 31.10.1980.

72 ZB Einberufung von Gesellschaftsversammlungen, das Stimmrecht, die Beschlussfähigkeit, die Bestellung der Gesellschaftsorgane usw.

73 S. 12 des Giuliano-Lagarde Berichtes.

74 S. 11 des Giuliano-Lagarde Berichtes.

75 ZB Verpflichtung des Minderheitsaktionärs in der Generalversammlung immer im Einklang mit dem Mehrheitsaktionär abzustimmen.

76 ZB Nichtigkeit/Unwirksamkeit der Abstimmung in der Generalversammlung.

77 *Bříza* in Csach/Havel, Nebenvereinbarungen, S 113.

78 Gesetz Nr. 187/2021 Slg über den Schutz des Wettbewerbes (nachfolgend nur „Kartellgesetz“).

79 Best. § 10 (1) des Kartellgesetzes.

80 Best. § 42 ff. des Kartellgesetzes.

Mehrheit, Vetorecht, Vereinbarungen über koordinierte Ausübung der Stimmrechte, über die Bestellung bestimmter Personen in die Organe der Gesellschaft usw.). Die Kontrolle gilt auch dann als erworben, wenn verschiedenartige Rechtsinstitute kombiniert werden, um eine faktische Kontrolle zu erreichen, zB Sperrminorität und Vetorecht.⁸¹

Das Kartellrecht unterscheidet grundsätzlich *zwei Typen der Joint Ventures* – kooperative Joint Ventures und konzentrierende Joint Ventures. 88

Kooperative Joint Ventures koordinieren üblicherweise Wettbewerbsverhalten der betroffenen Betriebe, wobei auch das Joint Venture auf dem betroffenen Markt unabhängig aktiv ist (üblicherweise handelt es sich um Absprachen über ein Wettbewerbsverbot oder über die Aufteilung des Marktes). Ferner muss beachtet werden, dass die De Minimis Regel und die Gruppenfreistellungen anwendbar sind. Zugelassen sind auch die Vereinbarungen, die im Endeffekt die Produktion oder den Vertrieb von Waren verbessern oder die technische oder wirtschaftliche Entwicklung fördern, falls der Verbraucher an den daraus resultierenden Vorteilen angemessen beteiligt wird.⁸² 89

Konzentrierende Joint Ventures sind auf dem Markt üblicherweise langfristig tätig, verfügen über sämtliche Aktiva, die für deren Unternehmenstätigkeit nötig sind, die Unternehmensführung ist voll unabhängig von den Gründern des Joint Ventures. Im Gegensatz zu den kooperativen Joint Ventures ist die Geschäftstätigkeit zwischen dem Joint Venture und dessen Gründern nicht koordiniert. 90

Die im Rahmen des kooperativen Joint Ventures abgeschlossenen Vereinbarungen können eine Gefahr für den Wettbewerb darstellen, falls diese „*verbotene*“ *Absprachen* beinhalten (zB Marktteilung). Darüber hinaus kann der Erwerb der Kontrolle in beiden Typen der Joint Ventures vorkommen. Dies geschieht durch gesellschaftsrechtliche Nebenvereinbarungen aller Art, zB durch Erwerb der Kontrollbeteiligung, das Recht zur Bestellung der Mitglieder des geschäftsführenden Organs, das Vetorecht betr. strategische Geschäftsentscheidungen (kann indirekt durch Bewilligung des Haushaltsplans, unterschiedlicher Geschäftspläne oder der Dividenden- und Anlagepolitik vorkommen) usw. 91

Daraus ergibt sich, dass immer geprüft werden muss, ob die Nebenvereinbarungen der Kontrolle des Kartellamtes unterliegen, bzw. ob anhand der Nebenvereinbarungen solche Umstände geschaffen werden, die durch Kartellgesetz *eingeschränkt oder sogar verboten* sind.⁸³ 92

81 *Bejček* in *Csach/Havel*, Nebenvereinbarungen, S- 93–98.

82 Best. § 4 (2), (4) und (5) des Kartellgesetzes.

83 *Janáček* in *Janáček*, Nebenvereinbarungen und Kartellrecht.