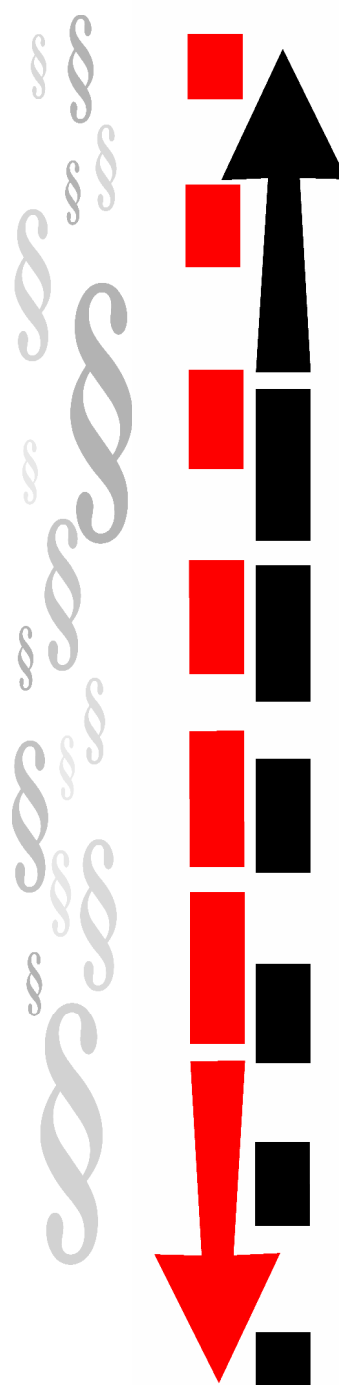


# **Smerovanie českého a slovenského obchodného práva po vstupe do Európskej únie**

Zborník príspevkov z konferencie pri príležitosti  
IV. stretnutia katedier obchodného práva  
právnických fakúlt  
českých a slovenských univerzít

Košice 2006





**Smerovanie českého a slovenského  
obchodného práva  
po vstupe do Európskej únie**

Zborník príspevkov z konferencie pri príležitosti IV. stretnutia katedier obchodného práva  
právnických fakúlt českých a slovenských univerzít

Košice 2006

**Smerovanie českého a slovenského obchodného práva po vstupe do Európskej únie**

Zborník príspevkov z konferencie pri príležitosti IV. stretnutia katedier obchodného práva právnických fakúlt českých a slovenských univerzít

**Editor:** doc. JUDr. Ján Husár, CSc.

**Recenzenti:** prof. JUDr. Peter Vojčík, CSc.  
doc. JUDr. Mária Bujňáková, CSc.

Za jazykovú úpravu sú zodpovední autori. Rukopis neprešiel redakčnou ani jazykovou úpravou.

ISBN: 80-7097-661-6

## PREDHOVOR

Vo februári 2006 sa v Jahodnej pri Košiciach uskutočnilo v poradí už štvrté stretnutie členov katedier obchodného práva právnických fakúlt českých a slovenských univerzít. Súčasťou týchto stretnutí býva aj prezentácia aktuálnych výstupov pedagógov, ktorí sa venujú obchodnému právu. Vstup Českej a Slovenskej republiky do Európskej únie predstavuje významný impulz aj pre ďalší vývoj českého a slovenského práva. Preto bolo témou vedeckej konferencie pri príležitosti tohto stretnutia: „*Smerovanie českého a slovenského obchodného práva po vstupe do Európskej únie.*“ V predkladanom zborníku sú uvedené príspevky, ktoré boli prednesené na tejto konferencii.

Viaceri autori sformulovali svoje teoretické predstavy o súvzťažnostiach obchodného práva a hospodárskeho práva a o pozícii štátu v obchodných vzťahoch. Na tieto teoreticky orientované state nadväzujú príspevky orientované na aktuálne problémy z oblasti práva obchodných spoločností (otázky vytesnenia minoritných akcionárov a vplyv európskej legislatívy na právo obchodných spoločností). Ďalším tematickým okruhom bola problematika obchodných záväzkových vzťahov (vplyv európskeho práva na národnú obchodnoprávnu legislatívu na príklade úrokov z omeškania a vzťahu obchodného zástupcu a zastúpeného, príspevky o finančnom zabezpečení záväzkov a o finančných vzťahoch, ako aj úvahy o efektívnosti obchodného zmluvného práva a jeho pojmovom vymedzení). Do sféry pozornosti autorov sa dostali aj okruhy problémov spojené s inštitútmi, tradične previazanými s obchodným právom, ako je účtovníctvo podnikateľov, konkurzné konanie a spôsoby riešenia obchodných sporov mimosúdnou cestou.



## OBSAH

<b>Vybrané problémy úrokov z omeškania v obchodnoprávných vzťahoch .....</b>	<b>1</b>
<i>Lucia Baňacká</i>	
<b>Przymusowy wykup akcji drobnych akcjonariuszy (<i>squeeze out</i>) w prawie polskim – zagadnienia wybrane. ....</b>	<b>10</b>
<i>Szymon Byczko, Jakub Janeta</i>	
<b>Nároky obchodného zástupcu podľa §§ 668a – 669a Obchodného zákonníka .....</b>	<b>24</b>
<i>Kristián Csach</i>	
<b>Podnik a přičitatelnost sankcí v komunitárním soutěžním právu .....</b>	<b>31</b>
<i>Stanislava Černá</i>	
<b>Sloboda usadzovania a slovenské obchodné právo.....</b>	<b>39</b>
<i>Jozef Čorba</i>	
<b>Poukázky na akcie – dobrý nápad alebo slepé střevo českého akciového práva? .....</b>	<b>47</b>
<i>Tomáš Dvořák</i>	
<b>Smerovanie slovenského obchodného práva po vstupe Slovenskej republiky do Európskej únie.....</b>	<b>65</b>
<i>Ján Husár</i>	
<b>Modifikované postavenie správcu v konkurznom konaní .....</b>	<b>74</b>
<i>Pavol Kubíček</i>	
<b>Vplyv druhej smernice Rady 77/91/EHS na právnu úpravu akciovéj spoločnosti – vybrané problémy .....</b>	<b>78</b>
<i>Mojmír Mamojka ml.</i>	
<b>K efektívnosti a pojmovým otázkám smluvního obchodního práva .....</b>	<b>84</b>
<i>Karel Marek</i>	
<b>Neplatnosť spoločnosti.....</b>	<b>93</b>
<i>Regina Palková</i>	
<b>Niektoré aspekty právnej úpravy akcií v Obchodnom zákonníku.....</b>	<b>99</b>
<i>Mária Patakyová</i>	
<b>Povaha a pôsobnosť úpravy finančního zajištění .....</b>	<b>108</b>
<i>Stanislav Plíva</i>	
<b>Niektoré právne aspekty možnosti vytesnenia menšinových akcionárov .....</b>	<b>111</b>
<i>Marián Prievozník</i>	

<b>Úprava rozhodování sporů v doméně nejvyšší úrovně .eu .....</b>	<b>120</b>
<i>Přemysl Raban</i>	
<b>Vývojové kontexty obchodného a hospodárskeho práva - úvahy .....</b>	<b>135</b>
<i>Jozef Suchoža</i>	
<b>Skúmanie a interpretácia postavenia štátu v medzinárodných obchodnoprávných vzťahoch.....</b>	<b>143</b>
<i>Juraj Špirko</i>	
<b>Dve poznámky o povahe právnych vzťahov formujúcich sa na finančnom trhu .....</b>	<b>148</b>
<i>Janka Vykročová</i>	
<b>Účetníctví podnikatelů zejména z hlediska evropských směrnic .....</b>	<b>152</b>
<i>Marie Zahradníčková</i>	



## Vybrané problémy úrokov z omeškania v obchodnoprávných vzťahoch<sup>\* 1</sup>

JUDr. Lucia Baňacká  
Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

I) Podstata inštitútu úrokov z omeškania .....	1
II) Funkcie úrokov z omeškania.....	2
III) Výška úrokov z omeškania .....	3
IV) Konštantnosť výšky úrokov z omeškania .....	5
V) Splatnosť úrokov z omeškania .....	7
VI) Záver .....	9

*Usurae enim non propter lucrum petentium  
sed propter moram solventium infliguntur.  
d.Pius u Paul.D. 22, 1, 17, 3*

*(Úroky sa ukladajú nie pre zisk veriteľov, ale  
pre omeškanie dlžníkov.)*

Usurae moratoriae sú tradičným právnym inštitútom známym už z čias rímskeho práva, ktorý má svoje stabilné postavenie aj v dnešných právnych poriadkoch.

Ani skutočnosť, že v ostatnom období sa úroky z omeškania v mnohých štátoch stali predmetom legislatívnych zmien ako dôsledok vplyvu európskeho práva, nič nemení na podstate tohto inštitútu, ba čo viac, chce napomôcť lepšiemu realizovaniu jeho funkcií.

### I) Podstata inštitútu úrokov z omeškania

Úroky z omeškania predstavujú sankciu resp. pokutu za porušenie povinnosti riadne a včas zaplatiť svoj peňažný dlh. Nárok na úrok z omeškania vzniká pri splnení zákonných predpokladov ex lege bez ohľadu na to, či výška takejto sankcie bola vopred dohodnutá v zmluve<sup>2</sup> a bez ohľadu na zavinenie dlžníka. Jediným liberačným dôvodom je omeškanie veriteľa (§ 365 Obz).

---

\* Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/2569/05, „Právne aspekty ingerencie verejnej moci do podnikania“.

<sup>1</sup> Podľa súčasného právneho stavu je problematika úrokov z omeškania v Slovenskej republike upravená osobitne pre občianskoprávne vzťahy (v OZ a nariadení vlády č. 142/1994 Z.z.) a pre obchodnoprávne vzťahy (v OBZ). Takáto koncepcia je blízka úpravám uplatňovaným v mnohých európskych štátoch (ako nečastú výnimku možno označiť napr. Českú republiku, ktorá má od roku 2001 jednotnú úpravu pre úroky z omeškania v občianskoprávných aj obchodnoprávných vzťahoch. (nařízení vlády č. 142/1994 Sb. kterým se stanoví výše úroků z prodlení a poplatku z prodlení podle občanského zákoníku) a navyše zodpovedá aj predstave európskeho zákonodarcu, ktorý smernicu 2000/35/ES o boji proti oneskoreným platbám v obchodných transakciách (OJ L 200) vzťahoval len na omeškanie v tzv. obchodných transakciách.

<sup>2</sup> Vzhľadom na dispozitívnosť § 369 Obz možno sankciu v podobe úrokov z omeškania zmluvne vylúčiť

Zmyslom právneho inštitútu úrokov z omeškania má byť snaha zabrániť situácii, v ktorej by porušenie povinnosti zaplatiť riadne a včas svoj dlh prinášalo dlžníkovi prospech, tým že použitím dlhovaných peňažných prostriedkov pri podnikaní ušetrí úroky za úver, ktorý by si inak musel zabezpečiť alebo tým, že ich použije na získanie úrokov<sup>3</sup>.

## II) Funkcie úrokov z omeškania

Úroky z omeškania majú plniť:

- preventívnu funkciu – majú nútiť dlžníka, aby riadne a včas splnil to, na čo sa zmluvne zaviazal a tým čiastočne zmierniť veriteľovo riziko
- uhradzovaciu funkciu – majú byť náhradou za používanie istiny, ktorú v dôsledku omeškania veriteľ nemohol používať<sup>4</sup>, a teda reparujú ujmy, ktoré veriteľovi vznikli, v dôsledku porušenia povinnosti zo strany dlžníka<sup>5</sup>
- a sankčnú funkciu – pretože zahŕňajú v sebe aj čiastku, ktorá už nepredstavuje náhradu ujmy, ktorá bola spôsobená veriteľovi omeškaním dlžníka, ale je trestom, za to, že veriteľ svoje peniaze nemohol používať a naopak úžitky z nich čerpal dlžník.

V 90-tych rokoch 20. storočia upozorňovala Komisia EU na to, že existujúca právna úprava a následné uplatňovanie úrokov z omeškania v jednotlivých členských štátoch v skutočnosti uspokojivo nenapĺňa funkcie, ktoré by mal tento inštitút plniť. Dôvodom bola skutočnosť, že dlžníci zneužívali oneskorené platby ako náhradu za bankové úvery. Tieto totiž boli drahšie ako úroky z omeškania, ktoré by inak boli povinní zaplatiť veriteľovi.

Aj po prijatí odporúčania Komisie z 12. mája 1995 (OJ L 127), sa v európskych krajinách naďalej rozmáhala tzv. „late payment culture“<sup>6</sup>. Podľa publikovaných údajov boli oneskorené platby v členských štátoch EU dôvodom približne každého štvrtého konkurzu. V dôsledku týchto konkurzov ročne došlo k strate cca 450 tisíc pracovných miest a k neuspokojeniu pohľadávok vo výške cca 23,6 mld. EUR.<sup>7</sup>

„Obetami“ nepriaznivého vývoja sa stávali predovšetkým malí a strední podnikatelia, nemajúci spravidla dostatočné finančné zázemie, ktoré by im umožňovalo pokračovať vo výkone podnikateľskej činnosti, aj keď ich zmluvní partneri neplnia svoje povinnosti, najmä povinnosť zaplatiť včas za poskytnutý tovar či služby.

Oneskorené platby (ako aj rozdielne platobné lehoty v jednotlivých členských štátoch EU) sa tak stali prekážkami vytvorenia vnútorného trhu. Po neuspokojivých riešeniach na úrovni členských štátov došlo k vydaniu predpisu Spoločenstva – Smernice 2000/35/ES Európskeho parlamentu a Rady o boji proti oneskoreným platbám v obchodných transakciách (OJ L 200).

Uvedená smernica bola do slovenského právneho poriadku implementovaná zákonom č. 530/2003 Z.z. o ochodnom registri s účinnosťou od 1.2.2004. Problematickosť interpretácie

<sup>3</sup> Kopáč, L. : Obchodní kontrakty, I. díl. 1993, str. 254

<sup>4</sup> Ovečková, O. – Zmluvná pokuta, IURA EDITION, 2004, str.162

<sup>5</sup> Kovařík, Z. Smluvní pokuta, Právní rozhledy 9/1999, str. 457

<sup>6</sup> Opinion of the Economic and Social Committee on the „Proposal for a European Parliament and Council Directive combating late payment in commercial transactions“, OJ C 407

<sup>7</sup> www.intrum.com

znenia § 369 Obz bola dôvodom novely dotknutého ustanovenia, ktorá nadobudla účinnosť 1.8.2005 (zákonom č. 315/2005 Z.z.).<sup>8</sup>

### III) Výška úrokov z omeškania

Pri pojednaní o výške úrokov z omeškania je vždy rozhodujúci čas, kedy bola zmluva, ktorej porušením vzniká nárok na úroky z omeškania, uzavretá.

Podľa prechodných ustanovení Obchodného zákonníka (§ 763a) platí, že ak dôjde k porušeniu záväzkov zo zmlúv uzavretých pred 1.2.2004, bude sa zodpovednosť za ich porušenie spravovať predpismi účinnými do 31.1.2004. Ak však dôjde k porušeniu záväzkov po tomto dátume, výška úrokov z omeškania sa posudzuje podľa novej úpravy tzv. európskeho úroku z omeškania.

Ak je teda dlžník v omeškaní so splnením peňažného záväzku alebo jeho časti, vyplývajúceho zo zmluvy uzavretej pred 1.2.2004 a táto zmluva neobsahuje dohodu o výške úrokov z omeškania, je dlžník povinný platiť z nezaplatenej sumy úroky z omeškania o 1% vyššie, než je úroková sadzba určená obdobne podľa § 502 Obchz..

Podľa súčasného znenia § 369 ods. 1 Obchz<sup>9</sup>, pri úprave výšky úrokov z omeškania, Obchodný zákonník naďalej rešpektuje zmluvnú voľnosť zmluvných strán. Pri úprave zákonných úrokov z omeškania plne zodpovedá požiadavkám čl. 3 ods.1 písm. d smernice<sup>10</sup>.

§ 369 ods.1 Obchz výšku zákonného úroku z omeškania odvíja od základnej úrokovej sadzby Národnej banky Slovenska. *Expresis verbis* ustanovuje, „že výška úrokov z omeškania je viazaná na základnú úrokovú sadzbu NBS uplatňovanú pred prvým kalendárnym dňom kalendárneho polroka, v ktorom došlo k omeškaniu. Základná úroková sadzba NBS platná v prvý kalendárny deň kalendárneho polroka sa použije počas celého tohto polroka.“

Na prvý pohľad sa táto formulácia javí byť mäťúca a pripúšťa niekoľko výkladov.

<sup>8</sup> Dôvodom ostatnej novely bol nie celkom správny preklad čl. 3 ods.1 písm. d smernice, ktorý spôsobil, že formulácia § 369 ods. 1 bola nezrozumiteľná a spôsobovala mnohé praktické problémy. K čiastočnému odbúraniu tejto nezrozumiteľnosti došlo vypustením slovného spojenia „v ktorom došlo k omeškaniu“ z druhej vety § 369 v ods. 1.

<sup>9</sup> „Ak je dlžník v omeškaní so splnením peňažného záväzku alebo jeho časti, je povinný platiť z nezaplatenej sumy úroky z omeškania určené v zmluve, inak o 10% vyššie, než je základná úroková sadzba Národnej banky Slovenska uplatňovaná pred prvým kalendárnym dňom kalendárneho polroka, v ktorom došlo k omeškaniu. Základná úroková sadzba Národnej banky Slovenska platná v prvý kalendárny deň kalendárneho polroka sa použije počas celého tohto polroka.“

<sup>10</sup> Táto požaduje od členských štátov zabezpečiť, aby výška úrokov z omeškania bola vyššia najmenej o sedem percentuálnych bodov (marža) od:

- referenčnej sadzby uplatňovanej Európskou centrálnou bankou (úroková sadzba hlavnej finančnej operácie Európskej centrálnej banky) - platí pre štáty, ktoré sa zúčastňujú tretej etapy hospodárskej a menovej únie,
- sadzby stanovenej národnou centrálnou bankou v štáte, ktorý sa tretej etapy hospodárskej a menovej únie nezúčastňuje.

Základná úroková sadzba Národnej banky Slovenska je menená v rôznych intervaloch (napr. v roku 2004 to bolo štyrikrát - 29.3., 29.4., 1.7., 29.11.)<sup>11</sup>. Zrejme aj s prihliadnutím na túto skutočnosť dochádza niekedy v praxi k nesprávnemu postupu, na základe ktorého sa zákonná formulácia „...základnú úrokovú sadzbu NBS uplatňovanú pred prvým kalendárnym dňom kalendárneho polroka...“ vykladá tak, že pri výpočte výšky úrokov z omeškania sa použije základná úroková sadzba platná posledný deň kalendárneho polroka, ktorý predchádza polroku, v ktorom došlo k omeškaniu, pretože táto platí bezprostredne pred relevantným prvým dňom kalendárneho polroka.

Uvedené riešenie však otvára niekoľko otázok:

- Prečo zákonodarca výslovným spôsobom neviazal výšku zákonných úrokov z omeškania na základnú úrokovú sadzbu NBS uplatňovanú v posledný deň kalendárneho polroka, ktorý predchádza polroku, v ktorom došlo k omeškaniu, ak chcel dosiahnuť takúto aplikáciu?
- Aký zmysel by potom mala druhá veta, podľa ktorej sa základná úroková sadzba NBS platná v prvý kalendárny deň kalendárneho polroka použije počas celého tohto polroka?

Predísť položeniu podobných otázok možno len prijatím druhého možného výkladu. Základným východiskom pri interpretácii znenia predmetného ustanovenia obchodného zákonníka by mala byť skutočnosť, že smernica ako aj obchodný zákonník predpokladá zmenu úrokovej sadzby rozhodnej pre výpočet úrokov z omeškania dvakrát ročne – vždy v prvý deň kalendárneho polroka (k 1.1. a k 1.7).

Vychádzajúc z uvedeného, bude v prípadoch, keď sa výška základnej úrokovej sadzby NBS mení v priebehu kalendárneho polroka, pre účely výpočtu výšky úrokov z omeškania v obchodnoprávných vzťahoch, rozhodujúca formulácia druhej vety § 369 ods. 1 Obchz. Pre účely výpočtu výšky úrokov z omeškania bude základná úroková sadzba platná v prvý deň kalendárneho polroka rozhodujúca po celý tento polrok, bez ohľadu na zmeny, ku ktorým v jeho priebehu dôjde.

Prijatím tohto riešenia bude de iure pre výpočet úrokov z omeškania rozhodujúca základná úroková sadzba platná v prvý deň predchádzajúceho kalendárneho polroka a nie deň posledný, ako to predpokladal prvý výklad.

K tomuto riešeniu sa prikláňa aj dôvodová správa k novele Obchz zákona č. 315/2005 Z.z..

Smernica v čl. 3 ods.1 písm. d<sup>12</sup> formuluje požiadavku pre minimálnu výšku úrokov z omeškania. V konečnom dôsledku je však ich konkrétna výška v jednotlivých európskych štátoch rôzna. Napr. v SR je podľa súčasného právneho stavu výška úrokov z omeškania 13% p.a..

Pre porovnanie, v Nemecku, podľa § 288 ods.2 BGB pri právnych úkonoch, ktorých sa nezúčastňuje spotrebiteľ, je výška úrokov z omeškania vyššia o osem percentuálnych bodov ako základná úroková sadzba.<sup>13</sup> Teda v polroku od 1.7.2006 do 31.12. 2006 bude výška úroku z omeškania 9,95%.

---

<sup>11</sup> www.nbs.sk

<sup>12</sup> znenie v poznámke č. 10

<sup>13</sup> Rovnaké zvýšenie, teda osem percentuálnych bodov, predpokladá vo vzťahoch medzi podnikateľmi aj rakúsky ABGB v § 1333 ods. 2.

V Českej republike výška úrokov z omeškania zodpovedá ročnej REPO sadzbe stanovenej ČNB zvýšenej o sedem percentuálnych bodov. Toho času je výška úrokov z omeškania 9,00% p.a..

Bez ohľadu na spôsob, pre aký sa ten – ktorý štát pri určovaní výšky zákonného úroku z omeškania rozhodol, predstavuje takáto zmena v jej úprave nepochybne výrazné posilnenie zabezpečovacej funkcie.

Najmarkantnejšie sa to prejavuje asi v Českej republike, kde predstavovali úroky z omeškania v apríli 2005, teda pred implementovaním smernice,<sup>14</sup> len výšku 2%, prečo bola Česká republika hodnotená ako druhá najhoršia z členských štátov EU v rizikách oneskorených platieb<sup>15</sup>.

Smernica sa pri úprave výšky úrokov z omeškania neobmedzuje len na stanovenie jej minimálnej hranice, ale nepriamy spôsobom sa snaží obmedziť aj výšku maximálnu.

Aj keď výslovná úprava § 369 slovenského obchodného kódexu opomína požiadavku čl. 3 ods. 3 smernice prihliadať aj na nebezpečenstvo tlaku, ktorý môžu vyvíjať väčšie spoločnosti, v postavení veriteľa, na svojich zmluvných partnerov pri formulácii zmluvných ustanovení o následkoch omeškania za účelom obchádzania prísnych zákonných ustanovení, výška úrokov z omeškania nezostáva bez obmedzení. Týmto sú zásady poctivého obchodného styku (§ 265 Obchz), alebo dobré mravy (§39 Oz).

Český obchodný zákonník<sup>16</sup> síce predmetnú výslovnú úpravu obsahuje, nie je však prijímaná bez kritiky<sup>17</sup>. Dohoda o výške úrokov z omeškania, ktoré sú voči veriteľovi zrejme zneužívajúce, je sankcionovaná neplatnosťou. Zákon predpokladá, že eventuálnemu použitiu zákonných úrokových sadzieb musí predchádzať rozhodnutie súdu o tom, že dohoda o odchylných sadzbách úrokov z omeškania má zneužívajúci charakter (§ 369a ods.4 českého Obchz). Tak súd nerozhodne, pokiaľ zistí, že na dohodu o nižších sadzbách je objektívny dôvod.<sup>18</sup>

#### IV) Konštantnosť výšky úrokov z omeškania

Nemenej významným problémom pri skúmaní následkov omeškania dlžníka s peňažným dlhom je otázka, či vypočítanú výšku úrokov z omeškania bude potrebné v priebehu omeškania, ktoré bude trvať dlhšie ako jeden kalendárny polrok meniť v závislosti na výške základnej úrokovej sadzby NBS k 1.1. a 1.7. alebo bude konštantná – bez ohľadu na jej neskoršie zmeny.

<sup>14</sup> Smernica 2000/35/ES bola do českého právneho poriadku implementovaná až s účinnosťou od 28.4.2005

<sup>15</sup> EUROPEAN PAYMENT INDEX REPORT 2005

<sup>16</sup> § 369a(4) českého Obz: „Dohoda stran odchylná od odstavců 2 a 3 a dohoda o výši úroku odchylná od výše stanovené předpisy práva občanského (§ 369), která je i s ohledem na konkrétní okolnosti případu, praxi zavedenou mezi stranami a na obchodní zvyklosti zřejmě zneužívající ve vztahu k věřiteli, je neplatná. Jestliže soud zjistí, že dohoda podle věty první je zneužívající a neexistuje objektivní důvod pro úpravu ve smlouvě odchylnou od odstavců 2 a 3 nebo o odchylné výši úroku, použijí se odstavce 2 a 3 a výše úroku stanovená předpisy obecného občanského práva; právo na náhradu škody podle § 369 odst. 2 není dotčeno.“

<sup>17</sup> Tomsa, M. Nová úprava splatnosti ceny dodávek a úroku z prodlené v obchodních transakcích, Obchodní právo 3/2005, str.7. Bejček, J.: Pět letmých pozastavení nad poslední loňskou novelou obchodního zákonníku, Právní rozhledy 11/2005, str. 400

<sup>18</sup> bližšie tamtiež

K položenéj otázke existujú tri rôzne okruhy názorov:

1. výška úrokov z omeškania bude konštantná počas celého trvania omeškania, pretože takéto chápanie je nielen prostriedkom na posilnenie právnej istoty zmluvných strán, ale celkom zjavne uľahčuje aj procesnú stránku veci. Navrhovateľ, súd, rozhodca a ani exekútor, nemusia komplikovane prepočítavať konečnú výšku vymáhanej sumy.
2. zástancovia druhého riešenia síce navrhujú prihliadať na zmeny základnej úrokovej sadzby, ale v uvedenej situácii považujú za najvhodnejšie vychádzať z priemernej výšky úrokov z omeškania, pretože tieto zmeny môžu v konečnom dôsledku vyznieť tak v prospech ako aj v neprospech veriteľa.<sup>19</sup>
3. posledný názor je založený na tvrdení, že výška úrokov z omeškania nie je konštantná a pri jej výpočte je vždy potrebné prihliadať na zmenu základnej úrokovej sadzby v prvý deň kalendárneho polroka počas celého trvania omeškania.

Problematika posúdenia úrokov z omeškania ako konštantnej alebo nekonštantnej veličiny, nie je otázkou novou. Predmetom rôznych odborných diskusií bola ešte pred 1.2.2004, pred implementovaním úpravy tzv. európskeho úroku z omeškania do nášho právneho poriadku.

V staršej literatúre<sup>20</sup> bola nekonštantnosť výšky úrokov z omeškania odôvodňovaná predovšetkým tzv. odškodňovacou funkciou úrokov z omeškania, keďže zmenou ich výšky sa mala dosiahnuť spravodlivejšia náhrada za používanie istiny, ktorú v dôsledku omeškania veriteľ nemohol používať.

Vzhľadom na to, že ukazovateľom, od ktorého sa odvíjala výška úrokov z omeškania, bola úroková sadzba, ktorú banky v mieste sídla dlžníka obvykle požadovali za úver na základe zmluvy o úvere, boli tieto argumenty zrejme odôvodniteľné. Totiž ak sa stali peniaze v priebehu omeškania „drahšími“, bolo odôvodnené od dlžníka žiadať vyššiu náhradu za to, že úžitky z nich čerpal on a nie veriteľ. A naopak.

Avšak podľa súčasnej právnej úpravy je ukazovateľom, od ktorého sa odvíja výška úrokov z omeškania základná úroková sadzba Národnej banky Slovenska. Preto je na mieste položiť si otázku, či je tento argument stále použiteľný.

Aj keď ekonomická literatúra<sup>21</sup> poukazuje na význam základnej úrokovej sadzby<sup>22</sup> pri ovplyvňovaní úrokovej miery na peňažnom trhu, nie je táto jediným faktorom určujúcim jej výšku. Preto je argument poukazujúci na odškodňovaciu funkciu do istej miery oslabený.

V literatúre sa v súvislosti s témou konštantnosti či nekonštantnosti výšky úrokov z omeškania objavuje aj ďalší argument, ktorý má svedčiť v neprospech nekonštantnosti výšky úrokov z omeškania. Jeho zástancovia sa domnievajú, že pri dôslednom uplatňovaní nároku na úroky z omeškania musí navrhovateľ vždy po 1.1. alebo po 1.7. písomne podaný návrh dopĺňovať o novú výšku úrokov z omeškania. Navyše problematika je skutočnosť,

<sup>19</sup> v podmienkach starej úpravy – Pelikánová, I.: Komentár k obchodnímu zákonníku, 3. díl, Linde Praha 1996, str.803

<sup>20</sup> Kopáč, L. : Obchodní kontrakty, I. díl. 1993, str. 254

<sup>21</sup> Ján Lisý a kol. – Ekonomía v novej ekonomike – edícia Ekonomía, 2005, str. 497, 498.

<sup>22</sup>Základná úroková sadzba je definovaná ako sadzba štandardného 2-týždňového repo tendra. Repo operácie sú také pri ktorých NBS poskytuje komerčným bankám úvery so zaisťujúcim prevodom cenných papierov. Repo sadzba je priemerná úroková sadzba na sekundárnom trhu so štátnymi pokladničnými poukážkami a pokladničnými poukážkami centrálnej banky, ktorý je organizovaný formou tendra medzi centrálnou bankou a komerčnými bankami

že omeškanie dlžníka pokračuje aj po vynesení rozsudku a trvá de facto až do zaplatenia dlžnej čiastky. V dôsledku čoho vzniká veriteľovi ďalšia pohľadávka, na ktorú sa žalobný petit a teda aj rozsudok nevzťahujú.<sup>23</sup>

Z hľadiska pragmatického je tento výklad len ťažko prijateľný. Preto ako alternatíva, naopak svedčiaca v prospech nekonštantnosti výšky úrokov z omeškania, bola vyslovená požiadavka prenesenia záťaže spojenej s výpočtom úrokov z omeškania do vykonávacieho konania a teda požiadavka takého formulovania petitu, ktoré nebude obsahovať konkrétny výpočet dlžnej čiastky, ale len spôsob, akým sa tento výpočet uskutoční.<sup>24</sup> Zákon nepožaduje presné vyčíslenie žalovanej sumy, požiadavka je, aby výrok rozhodnutia a teda aj petit boli dostatočne určité.

Ako príklad európskych právnych poriadkov, ktoré uprednostňujú nekonštantnú výšku úrokov z omeškania, možno uviesť napr. českú, rakúsku, či nemeckú úpravu.

§ 1 českého nařízení vlády č. 142/1994 Sb., kterým se stanoví výše úroků z prodlení a poplatku z prodlení podle občanského zákoníku ustanovuje: „V každém kalendářním pololetí, v němž trvá prodlení dlužníka, je výše úroku z prodlení závislá na výši REPO sazby stanovené Českou národní bankou a platné pro první den příslušného kalendářního pololetí.“

Rakúska úprava v §1333 ods.2 ABGB ustanovuje: „úroková sadzba platná posledný deň kalendárneho polroka platí v nasledujúcom polroku“<sup>25</sup>.

Obdobne je vykladané aj ustanovenie § 247 nemeckého BGB<sup>26</sup>, v ktorom bola s účinnosťou od 1.1.2002 ako počiatočná výška základnej úrokovej sadzby určená hodnota 3,62% a táto sa vždy k 1.1. a k 1.7. zmení o toľko percentuálnych bodov, o koľko sa zmení referenčná sadzba Európskej centrálnej banky pred prvým kalendárnym dňom príslušného polroka.

Dnes môže byť za ustanovenie, ktoré by mohlo napovedať ako riešiť otázku konštantnosti výšky úrokov z omeškania, považovaná práve druhá veta § 369 ods.1 Obz. Dôvodom, pre ktorý sa tak možno domnievať, je skutočnosť, že, rovnako ako smernica 2000/35/ES, predpokladá pre účely výpočtu úrokov z omeškania, zmenu základnej úrokovej sadzby dvakrát ročne. Doslovné znenie obchodného zákonníka však neposkytuje výslovnú odpoveď na otázku, či meniacia sa výška základnej úrokovej sadzby má byť súčasne aj dôvodom zmien výšky úrokov z omeškania v priebehu omeškania.

## V) Splatnosť úrokov z omeškania

Ďalším problematickým ustanovením týkajúcim sa úrokov z omeškania je § 369 ods. 2 Obz.<sup>27</sup> Jeho predmetom je úprava splatnosti úrokov z omeškania. Tentokrát je dôvodom

<sup>23</sup> tamtiež.

<sup>24</sup> Hulva, T.: Nová úprava úroku z prodlení a potírání prodlení v obchodních transakcích, Bulletin advokace 1/2006.

<sup>25</sup> „Dabei ist der Basiszinssatz, der am letzten Kalendertag eines Halbjahres gilt, für das nächste Halbjahr massgebend.“

<sup>26</sup> Friesecke in Palandt – Bürgerliches Gesetzbuch, C.H BECK, 2004

<sup>27</sup> Úroky z omeškania sa stanú splatnými po uplynutí dňa alebo lehoty, ktoré sú v zmluve určené na splnenie peňažného záväzku. Ak deň alebo lehota na splnenie peňažného záväzku nie je v zmluve určená, úroky z omeškania sa stanú splatnými uplynutím 30 dní od

a) doručenia dokladu veriteľa na splnenie peňažného záväzku dlžníkom (ďalej len "doklad"),

b) odovzdania tovaru alebo služby, ak je deň doručenia dokladu neistý,

väčšiny vznikajúcich interpretačných a aplikačných problémov takmer doslovné implementovanie čl. 3 ods. 1 oism. b) smernice do nášho právneho poriadku bez jeho zosúladenia z existujúcou úpravou.

Pri riešení otázky splatnosti úrokov z omeškania je prvoradé rozlíšiť dva okruhy prípadov:

1. V prvom, je splatnosť hlavného peňažného záväzku určená v zmluve. V týchto prípadoch bude splatnosť hlavného záväzku určujúca aj pre splatnosť úrokov z omeškania
2. V druhom prípade, úprava splatnosti hlavného záväzku v zmluve absentuje. A preto bude pri riešení splatnosti hlavného záväzku potrebné použiť zákonné ustanovenia o splatnosti záväzkov, teda:
  - osobitné ustanovenia o čase plnenia pri jednotlivých typoch zmlúv
  - alebo všeobecnú úpravu obsiahnutú v § 340 Obchz.<sup>28</sup>

Problém novej právnej úpravy splatnosti úrokov z omeškania spočíva v tom, že obchodný zákonník síce osobitne upravil splatnosť úrokov z omeškania, ale súčasne nevyriešil vzťah ustanovenia § 369 ods. 2 Obchz k osobitným úpravám splatnosti záväzkov pri niektorých zmluvných typoch ani k všeobecnej úprave obsiahnutej v § 340 Obchz.

Literatúra tento vzťah posúdzuje dvojako:

1. Prvá alternatíva sa zakladá na odlišení momentu splatnosti peňažného záväzku a momentu splatnosti úrokov z omeškania. Toto riešenie však otvára niekoľko aplikačných problémov. Napr. ak vo výzve podľa § 340 ods.2 Obz, veriteľ určí lehotu na plnenie peňažného záväzku 40 dní od doručenia výzvy. Hlavný záväzok sa stane splatný 40 dní po doručení výzvy, ale splatnosť úrokov z omeškania, podľa § 369 ods. 2 písm. a Obz, nastane už 30 dní po doručení výzvy. Pripustením tejto alternatívy by teda vznikla anomálna situácia, že splatnosť dlhu nastane neskôr ako splatnosť úrokov z omeškania. To však nie je možné, lebo základným predpokladom omeškania dlžníka je splatnosť dlhu.<sup>29</sup>
2. Druhá alternatíva z tohto dôvodu považuje ustanovenie § 369 ods. 2 Obchz de facto za úpravu splatnosti hlavného peňažného záväzku, teda nielen úrokov z omeškania.

Táto alternatíva pri riešení vzájomného vzťahu medzi oboma úpravami vychádza zo skutočnosti, že § 369 ods. 2 Obchz plní funkciu lex specialis vo vzťahu k § 340 ods. 2 Obchz. A preto je možné prikloniť sa k výkladom, podľa ktorých sa § 369 ods. 2 Obchz týka splatnosti peňažných dlhov a § 340 ods. 2 Obchz splatnosti nepeňažných dlhov, v prípadoch, keď ich splatnosť nie je určená v zmluve.

---

c) odovzdania tovaru alebo služby v prípade, ak dlžník dostane doklad skôr ako tovar alebo službu,  
d) dňa, v ktorom sa skončilo preberanie tovaru alebo služby, ktorým sa má stanoviť, či tovar alebo služba zodpovedá podmienkam zmluvy, ak to ustanovuje zákon alebo upravuje zmluva v prípade, ak k doručeniu dokladu došlo predto dňom alebo najneskoršie v deň, keď sa takéto preberanie skončilo.

<sup>28</sup> § 340 ods. 2 – veriteľ určí splatnosť tak, že požiada dlžníka o plnenie

a) a vo výzve určí lehotu splatnosti

b) ak vo výzve neurčí lehotu splatnosti, dlžník je povinný plniť bez zbytočného odkladu po tom, čo ho veriteľ o plnenie požiadal.

<sup>29</sup> Ovečková in Ovečková: Komentár k obchodnému zákonníku, IURA EDITION, str. 896e



Potreba takto nazerať na novú právnu úpravu vyplýva z nevyhnutnosti, aby sa splatnosť úrokov z omeškania odvíjala, resp. viazala na okamih vzniku omeškania dlžníka.<sup>30</sup>

## VI) Záver

Problematika úrokov z omeškania je jednou z tých tém, ktoré si vzhľadom na frekvenciu ich použitia, vyžadujú, aby boli dostatočne zrozumiteľné. Aj keď niektoré sporné otázky (napr. problém konštantnosti) vie vyriešiť prax, iné otázky si budú zrejme vyžadovať isté „doladenie“ zákonodarcom.

Napr. ako nedostatok novej úpravy úroku z omeškania možno vnímať nezmenenú reguláciu úrokov z omeškania v medzinárodnom obchode. Pri omeškaní s plnením peňažného záväzku vo vzťahu, na ktorého vzniku sa podieľa aspoň jeden účastník, ktorý má sídlo alebo miesto podnikania, prípadne bydlisko na území iného štátu ako ostatní účastníci (ak sa tieto vzťahy spravujú slovenským právnym poriadkom), je dlžník aj naďalej povinný platiť úroky z omeškania o 1% vyššie, ako sú úroky určené podľa § 502. Pričom sú rozhodné úrokové sadzby určené alebo bankami poskytované pri úveroch na dobu zodpovedajúcu dobe omeškania dlžníka v štáte, na ktorého území má dlžník sídlo alebo miesto podnikania, prípadne bydlisko. Úroky z omeškania sa platia v tej istej mene, na ktorú znie peňažný záväzok.

Toto riešenie sa javí byť nevhodné najmä so zreteľom na skutočnosť, že práve v týchto prípadoch ide o vzťahy medzi subjektami z členských štátov.<sup>31</sup> Ako sa teda ukazuje, niektoré reakcie jednostranne vítajúce novú úpravu<sup>32</sup> boli predsa len predčasné.

---

<sup>30</sup> Bejček, J.: Pět letných pozastavení nad poslední loňskou novelou obchodního zákonníku, Právní rozhledy 11/2005, str. 400, Ovečková in Ovečková: Komentár k obchodnému zákonníku, IURA EDITION, str. 896e

<sup>31</sup> Bejček, J.: Pět letných pozastavení nad poslední loňskou novelou obchodního zákonníku, Právní rozhledy 11/2005, str. 400

<sup>32</sup> Sabo, M. : K problematike výšky úrokov z omeškania v obchodnoprávných vzťahoch, Právný obzor 4/2004

## **Przymusowy wykup akcji drobnych akcjonariuszy (*squeeze out*) w prawie polskim – zagadnienia wybrane.**

Dr Szymon Byczko, Mgr Jakub Janeta  
Uniwersytet Łódzki – Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Gospodarczego i Handlowego

I) Przyczyny wprowadzenia regulacji przymusowego wykupu akcji drobnych akcjonariuszy do nowej regulacji prawa spółek.....	10
II) Przesłanki i tryb przymusowego wykupu drobnych akcjonariuszy – treść regulacji art. 418 ksh.....	14
III) Ograniczenia dopuszczalności przymusowego wykupu akcji drobnych akcjonariuszy .....	16
IV) Ocena regulacji art. 418 – zagadnienia wybrane.....	17
1) Argumenty dotyczące sprzeczności <i>squeeze out</i> z konstytucyjną ochroną prawa własności.....	18
2) Argumenty wskazujące na sprzeczność instytucji <i>squeeze out</i> z korporacyjnym charakterem spółki akcyjnej.....	19
3) Argumenty odnoszące się do wadliwości ochrony sądowej wspólników przymusowo wyłączonych ze spółki.....	19
4) Kwestia ceny wykupu.....	20
5) Rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego.....	20

Celem niniejszego opracowania jest przedstawienie regulacji wykupu akcjonariuszy mniejszościowych na gruncie polskiej regulacji prawa spółek oraz przybliżenie korzyści płynących z tej regulacji, jak również rysujących się na jej gruncie wątpliwości i zastrzeżeń. Zagadnienie to w zasadzie już od chwili wprowadzenia kodeksu spółek handlowych wywoływało ogromne zainteresowanie przedstawicieli doktryny, a w konsekwencji ożywioną dyskusję w piśmiennictwie. Szybko zyskało sobie też licznych zwolenników, jak i przeciwników. Mimo upływu ponad pięciu lat od wprowadzenia powyższego rozwiązania do polskiego porządku prawnego nadal budzi ono liczne kontrowersje i wywołuje żywą polemikę, a fakt poddania pierwotnie przyjętej regulacji zmianom i znowelizowanie kodeksu spółek handlowych oraz często zgłaszane w piśmiennictwie propozycje dalszych zmian mogą przekonywać, iż ostateczny kształt tego zagadnienia nie został jeszcze przesądzony. Stąd jak się wydaje doświadczenia polskie mogą być interesujące dla państw takich jak Słowacja i Czechy gdzie na implementowanie rozwiązania przymusowego wykupu akcji drobnych akcjonariuszy zdecydowano się dopiero w ostatnim czasie.

Mając na względzie powyższe założenia niniejszy referat został podzielony na dwie części:

- pierwszą mającą w założeniu przybliżyć przyczyny uzasadniające wprowadzenie tego rozwiązania do polskiego systemu prawa spółek oraz treść pierwotnej regulacji, jak również zmiany, jakim była poddawana;
- drugą, w której przedstawione zostaną w przekonaniu autorów, najistotniejsze zastrzeżenia dotyczące potrzeby wprowadzenia, jak również treści przyjętej regulacji.

## I) Przyczyny wprowadzenia regulacji przymusowego wykupu akcji drobnych akcjonariuszy do nowej regulacji prawa spółek

Uregulowany w artykule 418 kodeksu spółek handlowych przymusowy wykup akcji drobnych akcjonariuszy (*squeeze out* – „wyciśnięcie” drobnych akcjonariuszy) jest nowym rozwiązaniem polskiego prawa spółek, wprowadzonym do porządku prawnego wraz z reformą prawa spółek z roku 2000 i wejściem w życie w dniu 1 stycznia 2001 roku całkowicie nowego aktu prawnego, jakim jest kodeks spółek handlowych.<sup>1</sup> Istotą przymusowego wykupu drobnych akcjonariuszy jest przyznanie przez ustawodawcę wyraźnie określonej grupie akcjonariuszy (tzw. akcjonariuszom większościowym) „uprawnienia do powzięcia w ramach walnego zgromadzenia uchwały, na mocy, której pozostali akcjonariusze (tzw. akcjonariusze mniejszościowi, drobni akcjonariusze) zobowiązani będą do odsprzedaży im wszystkich swoich akcji”<sup>2</sup>, a uprawnienie to wspólnicy większościowi mogą realizować nie bacząc na wolę wykupywanych, nawet wręcz wbrew ich woli.

Analizując przyczyny wprowadzenia do polskiego prawa spółek przymusowego wykupu akcjonariuszy mniejszościowych wskazać należy w pierwszej kolejności, iż dokonało się ono, jak należy przypuszczać, w dużej mierze pod wpływem zmian zachodzących w ustawodawstwach zachodnioeuropejskich. Na gruncie poprzednio obowiązującej regulacji prawa spółek - kodeksu handlowego<sup>3</sup> potrzeba wprowadzenia takiego rozwiązania nie była nigdy rozważana. Twórcy polskiego kodeksu spółek handlowych postanowili uwzględnić w nowotworzonej regulacji prawa spółek przymusowy wykup akcji drobnych akcjonariuszy dostrzegając, iż rozwiązanie to zyskuje sobie popularność w porządkach prawnych państw Unii Europejskiej.<sup>4</sup> Z całą pewnością nie bez znaczenia dla uwzględnienia *squeeze out* w polskim prawie spółek handlowych był fakt prac prowadzonych nad XIII Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie ofert przejęcia.<sup>5</sup> Powyższe względy doprowadziły w końcowym efekcie do wprowadzenia w do kodeksu spółek handlowych regulacji przymusowego wykupu drobnych akcjonariuszy poprzez wprowadzenie do treści ustawy art. 418 k.s.h. Pomijając w tym miejscu szczegółowe omówienie rozwiązań, z jakich czerpali wzór twórcy kodeksu wyraźnie podkreślić należy, że rozwiązanie polskie mimo, iż inspirowane regulacjami przyjętymi w innych systemach prawnych uzyskało na gruncie kodeksu spółek handlowych charakter swoisty i w znacznym stopniu odbiega od swoich europejskich pierwowzorów.<sup>6</sup> Pozwala to na uczynienie generalnego spostrzeżenia, iż polskie prawo spółek recypuje jedynie samą „ideę” omawianej instytucji i nie można mówić, aby faktycznie (jak piszą autorzy kodeksu)

<sup>1</sup> Kodeks Spółek Handlowych (Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Dz.U. 2000 nr 94 poz. 1037) – wchodzący w życie z dniem 1 stycznia 2001 roku

<sup>2</sup> A. Szumański: [w] W. Pyziół, A. Szumański, I. Weiss; *Prawo Spółek*; Oficyna Wydawnicza Branta Bydgoszcz – Kraków 2003, str. 679

<sup>3</sup> Kodeks Handlowy (Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. Dziennik Ustaw RP z dnia 30 czerwca 1934 nr 57 poz. 502 z późn. zm.)

<sup>4</sup> A. Szumański: *Przymusowy wykup akcji drobnych akcjonariuszy*, PPH nr 11; 2001; str. 1

<sup>5</sup> Dyrektywa 2004/25/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie ofert przejęcia Dz.U.UE L z dnia 30 kwietnia 2004 r.

<sup>6</sup> Spostrzeżenia poczynione w dalszych częściach niniejszego opracowania wykazują, że regulacja polska jest odmienna zarówno od rozwiązań belgijskich czy holenderskich. Wykazuje pewne podobieństwa do rozwiązań niemieckich, te jednak z uwagi na fakt, iż zostały przyjęte znacznie później niż polskie nie mogły stanowić bezpośrednio wzoru dla rozwiązań proponowanych przez twórców kodeksu spółek handlowych. Podkreślić należy jednak, że jak wskazują autorzy były im znane projekty regulacji niemieckiej – patrz A. Szumański: *Przymusowy...* op.cit. str. 1

wzorowało się ono na założeniach przyjętych w prawie holenderskim, belgijskim czy niemieckim. Oznaczałoby to bowiem, iż rozwiązanie obowiązujące w prawie tych państw zostało przeszczepione na grunt prawa polskiego.<sup>7</sup> Szereg odmienności, jakie cechują polskie rozwiązanie względem ustawodawstw państw obcych, w tym wyżej wskazanych, nakazuje uczynienie zastrzeżenia, iż regulacja przyjęta przez ustawodawcę polskiego jest rozwiązaniem w dużej mierze własnym i niemającym w zasadzie odpowiednika w europejskich porządkach prawnych. Uprzedzając nieco tok rozważań wskazać należy, iż treść przyjętej regulacji nie pozostawia wątpliwości co do tego, że na gruncie prawa polskiego *squeeze out* przybiera charakter bezwzględnie przymusowy.

Wskazując na systematykę kodeksu dodać należy, iż wykup akcjonariuszy mniejszościowych obok przymusowego umorzenia akcji kwalifikowany jest do zbiorczego pojęcia tzw. praw większości mającego stanowić przeciwwagę dla zawartych w prawie spółek praw mniejszości i tak jak prawa mniejszości ma charakter uprawnienia kolektywnego przyznanego oznaczonej grupie wspólników z uwagi na spełnianie przez nich ustawowo określonych kryteriów konsolidacji kapitału zakładowego spółki.<sup>8</sup>

Próbując nakreślić proces kształtowania się obecnie obowiązującej regulacji, należy się odwołać do etapu prac nad projektem nowej regulacji prawa spółek. Jak wskazują prezentowane wówczas uzasadnienia, główną przesłanką wprowadzenia przymusowego wykupu drobnych akcjonariuszy był fakt uwzględnienia tego rozwiązania w innych systemach prawnych. Z tego też powodu wprowadzenie do kodeksu spółek handlowych przedmiotowej regulacji nie było szczegółowo rozpatrywane, a w uzasadnieniach poszczególnych projektów ustawy autorzy w zasadzie wzmiankowali jedynie o konieczności wprowadzenia tego rozwiązania, nie czyniąc z przymusowego wykupu przedmiotu głębszej dyskusji (fakt ten miał negatywny wpływ na jej ocenę i był niewątpliwie przyczynkiem dla zgłaszania w piśmiennictwie poważnych zastrzeżeń w odniesieniu do dopuszczalności przymusowego wykupu oraz sposobu jej przeprowadzania). W istocie jedynym podawanym przez autorów argumentem uzasadniającym potrzebę wprowadzenia przymusowego wykupu akcji było to, że rozwiązania proponowane w art. 418 k.s.h. „umożliwiają stworzenie zamkniętej spółki akcyjnej i mają na celu ułatwienie przekształcenia spółki „otwartej” w spółkę „prywatną” lub rodzinną”.<sup>9</sup>

Dostrzegając ogólnikowość tak sformułowanego uzasadnienia przymusowego wykupu na etapie prac nad kodeksem, znacznie więcej uwagi temu rozwiązaniu autorzy poświęcili już po uchwaleniu nowego prawa spółek. W publikowanych w tym czasie wypowiedziach wskazywali w pierwszej kolejności, iż jest ono wyrazem *stricte* kapitałowego charakteru spółki akcyjnej oraz potwierdzeniem panującej w spółce akcyjnej dominacji kapitału nad elementem osobowym. W drugiej zaś – na pozytywne aspekty przyjętej regulacji, z których na pierwszy plan wysunięto konieczność ochrony spółki (*de facto* wspólników większościowych) przed uciążliwą mniejszością.

---

<sup>7</sup> Konrad Kohutek: *Przymusowy wykup akcji w kodeksie spółek handlowych*; Zakamycze 2002; str. 119

<sup>8</sup> A. Szuamański [w]: *Prawo... op.cit.* str. 678

<sup>9</sup> S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szuamański: *Uzasadnienie Projektu Ustawy – Prawo Spółek Handlowych projekt z dnia 20 maja 1998r.* Studia Prawnicze nr 1 – 2; 1998; str. 166, S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szuamański: *Uzasadnienie Projektu Ustawy – Prawo Spółek Handlowych projekt z dnia 27 stycznia 1999 r.* Prawo Spółek nr 5; 1999; str. 52

Ostatecznie z wypowiedzi autorów kodeksu, oraz szeregu wyrażanych w doktrynie poglądów, daje się wyprowadzić następujący katalog przyczyn, jakie legły u podstaw wprowadzenia przymusowego wykupu akcji drobnych akcjonariuszy do obowiązującego obecnie porządku prawnego:

- konieczność ochrony spółki przed szkodliwym działaniem wspólników mniejszościowych, przejawiającym się nadużywaniem praw korporacyjnych przez mniejszość i mogącym narazić spółkę na straty.<sup>10</sup> Jak powszechnie przyjmuje się podstawowym przejawem nadużywania swoich uprawnień przez mniejszość może być nadmierne, nieuzasadnione czy wręcz złośliwe zaskarżanie uchwał podejmowanych przez walne zgromadzenie (tzw. szantaż; terror korporacyjny<sup>11</sup>) lub też przekazywanie informacji posiadanych o spółce przedsiębiorcom konkurencyjnym;<sup>12</sup>
- możliwość obniżenia kosztów funkcjonowania spółki generowanych przez udział w spółce akcjonariuszy mniejszościowych. W szczególności przez ograniczenie kosztów związanych z koniecznością dokonywania ogłoszeń oraz możliwość skorzystania, przy skonsolidowanym akcjonariacie, ze liberalizowanych zasad zwoływania i odbywania walnego zgromadzenia (art. 402 § 3, art. 404 § 1 oraz art. 405 k.s.h.), czy też zmniejszenie kosztów nadzoru związanych z obowiązkiem informacyjnym (art. 428 k.s.h.);<sup>13</sup>
- zwiększenie operatywności funkcjonowania samej spółki, poprzez możliwość uelastyczenia jej działalności, która przy skonsolidowanym akcjonariacie wynika z możliwości szybszego, a przez to bardziej odpowiadającego dynamice rynku, podejmowania decyzji. Jest to możliwe do osiągnięcia przez skrócenie czy nawet wyłączenie terminów, które muszą być zachowane od momentu zawiadomienia o walnym zgromadzeniu do jego zwołania, i których dochowanie jest konieczne przy rozdrobnionym akcjonariacie; czy też możliwości wprowadzania pod obrady walnego zgromadzenia nowych spraw pierwotnie nie objętych porządkiem obrad. (art. 402 § 3, art. 404 § 1 oraz art. 405 k.s.h.)<sup>14</sup>
- ochrona interesów wspólników mniejszościowych, dla których artykuł 418 k.s.h. stanowi gwarancję uzyskania rynkowej wartości wykupywanych akcji, oraz odpowiednio szybkiego przeprowadzenia całej procedury wykupu.<sup>15</sup>

---

<sup>10</sup> I. Knurowska *Możliwość wyłączenia akcjonariusza ze spółki akcyjnej* PPH nr 4; 2001; str. 26 – 34 podobnie A. Szumański; [w] *Prawo...* op.cit str. 678 oraz A. Szumański: *Przymusowy...* op .cit. str.3

<sup>11</sup>A. Radwan; *Szantaż korporacyjny i sposoby jego ograniczania de lege lata i de lege ferenda*; PPH nr 11; 2003; str. 21 i nast.

<sup>12</sup> A. Szumański; *Przymusowy...* op.cit. str. 3, tożsamo K. Kohutek; *Przymusowy...* op .cit. str. 11

<sup>13</sup>A. Szumański; *Przymusowy...* op.cit. str. 3, tożsamo R. T. Stroiński; *Cele oraz ryzyka przymusowego wykupu akcji w kodeksie spółek handlowych*; PPH nr 12; 2001; str 20 – 23;

<sup>14</sup>A. Szumański; *Przymusowy...* op.cit. str. 3

<sup>15</sup> A. Szumański *Przymusowy...* op.cit. str. 3 oraz w późniejszym czasie P. Wierzbicki; *Sposoby sądowej ochrony mniejszościowych akcjonariuszy w procedurze przymusowego wykupu akcji*; PPH nr 9; 2005; str. 11

## II) Przesłanki i tryb przymusowego wykupu drobnych akcjonariuszy – treść regulacji art. 418 ksh

Jak już zostało wskazane we wstępnej części referatu przymusowy wykup akcji drobnych akcjonariuszy uregulowany jest w art. 418 kodeksu spółek handlowych. Artykuł ten, składa się z sześciu paragrafów. Pomimo tego iż jest on znacznie rozbudowany regulacja nie ma charakteru wyczerpującego. W wielu kwestiach, jakie ujawniają się w odniesieniu do przymusowego wykupu drobnych akcjonariuszy znajdują zastosowanie również inne przepisy ustawy kodeks spółek handlowych. Ponadto już pobieżna lektura treści art. 418 k.s.h. przekonuje, iż *squeeze out* w prawie polskim jest procesem wykazującym znaczny stopień skomplikowania – wymagającym zaangażowania nie tylko chcących wykupić akcje wspólników większościowych, ale również samej spółki (zarządu), która pełni rolę zastępcy pośredniego dokonując wykupu akcjonariuszy mniejszościowych w imieniu własnym, ale na rachunek akcjonariuszy większościowych. Jak również wymaga udziału podmiotów zewnętrznych względem spółki, jak biegłego koniecznego dla dokonania wyceny wartości wykupywanych akcji lub w szczególnych sytuacjach sądu rejestrowego. Zaznaczyć należy jednak, że sam wykup nie podlega *ex lege* sądowej kontroli jego prawidłowości.

Przechodząc do omówienia szczegółowych rozwiązań przyjętych w procedurze wykupu wskazać należy, iż jego skuteczność zależna jest od łącznego spełnienia pozytywnie wskazanych przez ustawodawcę przesłanek wykupu. Ogólnie przesłanki te można podzielić na dwie odrębne kategorie:

- przesłanki podmiotowe odnoszące się do struktury akcjonariatu spółki;
- przesłanki przedmiotowe określające niezbędne czynności zarówno prawne jak i faktyczne, których dokonanie jest niezbędne dla skutecznego przeprowadzenia procedury wykupu.

W odniesieniu do przesłanek podmiotowych wskazać należy, iż przymusowy wykup akcji drobnych akcjonariuszy możliwy jest jedynie w spółkach, w których struktura akcjonariatu ukształtowana jest w ten sposób, iż występują w nich akcjonariusze większościowi i mniejszościowi. W pierwotnej wersji art. 418 § 1 k.s.h. za wspólników większościowych uznawano akcjonariuszy skupiających łącznie co najmniej 90% kapitału zakładowego, a za akcjonariuszy mniejszościowych skupiających nie więcej niż 5%. Wskazać należy, iż obecne brzmienie art. 418 § 1 k.s.h. zmodyfikowało treść tej przesłanki.<sup>16</sup> Zgodnie z obowiązującym aktualnie art. 418 § 1 ksh w przymusowy wykup jest dopuszczalny w spółkach, w których akcjonariusze większościowi skupiają co najmniej 95% kapitału zakładowego, a wykupywani akcjonariusze mniejszościowi dysponują nie więcej niż 5% kapitału zakładowego. Przy czym akcjonariusze większościowych nie może być więcej niż pięciu i każdy z nich musi dysponować co najmniej 5% kapitału zakładowego. Uzasadnieniem wprowadzonych zmian był zamiar przeciwdziałania możliwości tzw. “wykupu na raty”, polegającego na wyłączeniu ze spółki akcjonariuszy mniejszościowych skupiających więcej, niż 5% ale mniej niż 10% dokonywany w różnym czasie, w dwóch odrębnych lub więcej uchwałach. Tej niepożądaney praktyce próbowano zaradzić przez wskazywanie, iż takie działanie akcjonariuszy większościowych należałoby traktować, jako próbę obejścia art. 418 k.s.h., co skutkować powinno nieważnością wykupu

---

<sup>16</sup> Ustawa o zmianie kodeksu spółek handlowych i niektórych innych ustaw. (Dz.U. 2003 nr 229 poz. 2276)

w oparciu o art. 58 § 1 kodeksu cywilnego.<sup>17</sup> Argumentacja ta jednak podważana była przez część z przedstawicieli doktryny, którzy, jak się wydaje słusznie podnosili, iż z brzmienia art. 418 k.s.h. nie da się wyprowadzić wniosku o niedopuszczalności powzięcia dwóch odrębnych uchwał o wykupie drobnych akcjonariuszy.<sup>18</sup> Ostatecznie zmiana treści art. 418 § 1 k.s.h. rozwiązała istniejącą wątpliwość.

Oprócz przesłanki podmiotowej szerszą i dużo bardziej zróżnicowaną grupę stanowią przesłanki przedmiotowe. Zaliczają się do nich zarówno czynności prawne jak i działania czysto faktyczne. Katalog tych przesłanek przedstawia się następująco:

- a) podjęcie uchwały przez walne zgromadzenie o wykupie akcji drobnych akcjonariuszy. Uchwała pełni pośród przesłanek przedmiotowych kluczową rolę i stanowi warunek *sine qua non* procesu wykupu. Zgodnie z art. 418 § 1 zd. 2 k.s.h. dla swej ważności uchwała wymaga kwalifikowanej większości 95% głosów, przy czym wymóg ten ma charakter semiimperatywny przez co możliwym jest zastrzeżenie w statucie spółki surowszych wymogów dotyczących większości niezbędnej dla podjęcia przedmiotowej uchwały. Wskazać nadto należy, iż stosownie do treści art. 418 § 1 zd. 3 k.s.h. do uchwały o przymusowym wykupie akcji drobnych akcjonariuszy zastosowanie znajdują przepisy art. 416 § 2 i 3 k.s.h. Tym samym przy podejmowaniu uchwały nie są uwzględniane przywileje głosowe, a sama uchwała podejmowana jest w drodze jawnego i imiennego głosowania. Co więcej ustawodawca wprowadza szczegółowe wymogi dotyczące minimalnej treści uchwały (art. 418 § 2 k.s.h.). Wskazując, iż uchwała ta określać powinna akcje podlegające wykupowi, akcjonariuszy, którzy zobowiązują się wykupić akcje oraz akcje przypadające każdemu z nabywców.
- b) wybór przez walne zgromadzenie lub wyznaczenie przez sąd rejestrowy biegłego dla ustalenia ceny wykupu akcji podlegających wykupowi. (art. 417 § 1 w zw. z art. 418 § 3 zd. 1 k.s.h.)
- c) uiszczenie sumy wykupu przez każdego z akcjonariuszy większościowych w terminie trzech tygodni od dnia ogłoszenia ceny wykupu przez zarząd. (417 § 2 w zw. z art. 418 § 3 k.s.h.)
- d) złożenie spółce akcji lub dowodów ich złożenia do rozporządzenia spółki przez podlegających wykupowi akcjonariuszy mniejszościowych w terminie miesiąca od ogłoszenia uchwały o wykupie pod rygorem ich unieważnienia. (art. 418 § 2a k.s.h.) W pierwotnym brzmieniu art. 418 k.s.h. określenie terminu złożenia akcji było regulowane przez odesłanie do art. 416 § 4 k.s.h. przez co innym był termin do złożenia akcji dla wykupywanych akcjonariuszy obecnych na walnym zgromadzeniu (dwa dni od dnia walnego zgromadzenia) i inny dla nieobecnych akcjonariuszy – miesiąc od dnia ogłoszenia uchwały. Obecnie brak tego rozróżnienia.
- e) wykupienie akcji „wyciskanych” akcjonariuszy przez spółkę (zarząd) na rachunek akcjonariuszy większościowych. Przy czym wykup może się dokonać najpóźniej w terminie miesiąca od upływu terminu do złożenia akcji, jednak nie wcześniej niż po wpłaceniu ceny wykupu. (417 § 3 w zw. z art. 418 § 3 k.s.h.)
- f) przeniesienie wykupywanych akcji na nabywców (418 § 3 k.s.h.)

---

<sup>17</sup> A. Szuamński [w]: *Prawo...* op.cit. str. 685

<sup>18</sup> W. J. Katner; *Prawa mniejszości w spółkach kapitałowych*, PPH nr 4; 2002; str 21 podobnie A. Niedzielska; *Kodeks Spółek Handlowych cz. LXII Wyciśnięcie czyli eliminacja mniejszościowych akcjonariuszy* Rzeczpospolita 5 2001 11

Podsumowując opis przesłanek przymusowego wykupu wskazać należy, iż w większości mają one charakter bezwzględny i bez ich spełnienia skuteczne przeprowadzenie całego procesu nie jest możliwe. Szczególnie istotne znaczenie w tym zakresie będzie miało dotrzymanie dwumiesięcznego terminu, w jakim wykup może się dokonać oraz terminu wpłaty ceny wykupu przez wykupujących. Uchybienie obu terminom pociągnie za sobą bezskuteczność całej uchwały o wykupie drobnych akcjonariuszy.

Wskazać ponadto należy, iż znowelizowany art. 418 § 3 k.s.h. *in fine* wyraźnie wskazał na moment utraty praw udziałowych przez wykupywanych akcjonariuszy przyjmując, iż jest to moment uiszczenia przez spółkę akcjonariuszom mniejszościowym całej sumy wykupu – do tego momentu wykupywani akcjonariusze mogą wykonywać wszystkie uprawnienia przysługujące im z akcji z wyłączeniem uprawnienia do ich zbycia. Rozwiązanie to stanowi istotną zmianę, gdyż we wcześniejszym brzmieniu art. 418 k.s.h. powstawały wątpliwości co do tego, kiedy faktycznie dochodzi do „wyciśnięcia” współników mniejszościowych ze spółki.

Podkreślenia wymaga jednocześnie fakt, iż pośród niezbędnych dla wykupu okoliczności ustawodawca nie wskazał na potrzebę zaistnienia ważnych powodów, jakie musiałyby uzasadniać jego przeprowadzenie, ani też nie przewidział konieczności uzasadnienia przez wykupujących celu swojego działania.

### **III) Ograniczenia dopuszczalności przymusowego wykupu akcji drobnych akcjonariuszy**

Zwrócić należy uwagę na fakt, iż dopuszczalność stosowania przymusowego wykupu akcji drobnych akcjonariuszy doznaje kilku ograniczeń. Pierwsze z nich zostało wprost wskazane przez ustawodawcę w treści art. 418 § 4 k.s.h. Zgodnie z treścią powyższej normy *squeeze out* na gruncie polskiej regulacji możliwym jest jedynie w obrębie spółek prywatnych, wykluczony jest natomiast w spółkach publicznych. Kodeks spółek handlowych nie definiuje bezpośrednio pojęcia spółki publicznej – art. 4 § 1 pkt. 9 k.s.h. wskazuje jedynie, że spółka publiczną jest spółka w rozumieniu przepisów ustawy o publicznym obrocie papierami wartościowymi (PrPapW).<sup>19</sup> Zgodnie z powyższą ustawą za spółkę publiczną uznaje się spółkę akcyjną, której przynajmniej akcje jednej emisji są dopuszczone do publicznego obrotu papierami wartościowymi. (art. 4 pkt. 9 PrPapW). Na gruncie tych spółek *squeeze out* zastąpiony jest ofertą nabycia akcji stosownie do treści art. 154 PrPapW.<sup>20</sup>

Ponadto jak wskazuje się przymusowy wykup akcji drobnych akcjonariuszy nie może być stosowany wobec akcjonariuszy, którym przysługują szczególne uprawnienia (uprzywilejowania) osobiste. Tym samym niedopuszczalnym jest przymusowy wykup akcjonariusza, któremu w trybie art. 354 k.s.h. przyznano uprawnienie do powoływania czy też odwoływania członków zarządu lub rady nadzorczej, jak również akcjonariusza, któremu przyznano możliwość zawetowania uchwał walnego zgromadzenia.<sup>21</sup> Wniosek taki wynika z treści art. 415 § 3 k.s.h., który wymaga dla skuteczności uchwały

<sup>19</sup> Ustawa o publicznym obrocie papierami wartościowymi (Dz.U. 2002 nr 49 poz. 447 z póź. zm.)

<sup>20</sup> Jak wskazuje się w piśmiennictwie za wyłączeniem przymusowego wykupu akcji w spółkach publicznych przemawia fakt, iż *squeeze out* w odniesieniu do tych spółek byłby po pierwsze w zasadzie niemożliwy do realizacji, po drugie mógłby „wypaczać naturę spółki publicznej” tak A. Szumański [w]: S. Sołtysiński, A. Szumański, A. Szajkowski J. Szwaja; *Kodeks Spółek Handlowych Komentarz* C.H. Beck Warszawa 2001; str. 53

<sup>21</sup> A. Szumański; *Przymusowy...* op. cit. str. 6



uszczuplającej uprawnień osobiście przyznane wspólnikowi jego zgody. Nic nie stoi jednak na przeszkodzie wykupowi drobnych akcjonariuszy, w przypadku, gdy określonego rodzaju przywilej jest związany nie z osobą wspólnika ale z przysługującą mu akcją. (np.: przywilej głosowy art. 352 k.s.h. czy też przywilej w zakresie prawa do dywidendy art. 353 k.s.h.) Stąd dla dopuszczalności przymusowego wykupu akcji istotne jest, podkreślenie rozróżnienia uprzywilejowania związanego z osobą wspólnika od przywileju związanego akcją lub akcjami. (akcje z którymi związane jest uprzywilejowanie stosownie do art. 352 k.s.h. muszą być imienne). W odniesieniu do takich akcji zgodnie z najczęściej prezentowanym poglądem brak jest materialno – prawnych przeszkód do przymusowego wykupienia. Jak się wskazuje za takim rozstrzygnięciem przemawia fakt wyłączenia tych form uprzywilejowania spod działania normy art. 415 § 3 k.s.h.

Poza wskazanymi przypadkami przymusowy wykup akcji nie może objąć również akcji należących do Skarbu Państwa, które Skarb Państwa objął w spółkach powstałych w wyniku komercjalizacji przedsiębiorstw państwowych. Zakaz ten nie został wprost wyrażony w regulacji kodeksu spółek handlowych, ale wynika z art. 5 ust. 2 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych.<sup>22</sup> Zgodnie z treścią powyższego przepisu w odniesieniu do akcji objętych przez Skarb Państwa stosowania jest wyłączone art. 418 k.s.h.

Kolejny przykład wyłączenia stosowania przymusowego wykupu stanowią tzw. akcje pracownicze – akcje prywatyzowanego przedsiębiorstwa nabyte przez jego pracowników od Skarbu Państwa na preferencyjnych zasadach. Jednak w odniesieniu do tych, wyłączenie stosowania przymusowego wykupu ma charakter jedynie czasowy i jest związane z przewidzianym przez ustawodawcę ograniczeniem zbywalności akcji pracowniczych w okresie dwóch lat od chwili ich udostępnienia pracownikom przez Skarb Państwa. Po upływie dwuletniego okresu i wygaśnięciu ograniczenia w zakresie rozporządzania tymi akcjami, nic nie stoi na przeszkodzie, aby zostały wykupione w drodze przymusowego wykupu drobnych akcjonariuszy.<sup>23</sup>

#### IV) Ocena regulacji art. 418 – zagadnienia wybrane.

Zgodnie z poczynioną na wstępie uwagą, instytucja *squeeze out* wywoływała ożywioną dyskusję i liczne polemiki od chwili jej wprowadzenia do prawa polskiego<sup>24</sup>. Przeciwnicy regulacji podnosili cztery główne zarzuty, które miały świadczyć o jej wadliwości, a wręcz sprzeczności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej. Po pierwsze, podnoszono, że *squeeze out* jest sprzeczny z konstytucyjną zasadą ochrony własności. Po drugie, wskazywano na sprzeczność omawianej konstrukcji z istotą spółki akcyjnej, a w szczególności z jej korporacyjnym charakterem. Po trzecie, podnoszono, że ustawodawca nie zapewnił dostatecznej ochrony sądowej dla wspólników mniejszościowych, ulegających "wyciśnięciu" ze spółki. Podnoszono także, że brak jest wskazania właściwych mechanizmów wyceny, które gwarantowałyby zabezpieczenie interesów akcjonariuszy podlegających wykupowi.

<sup>22</sup> Ustawa komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych (Dz.U. nr 76 poz. 807 z późn. zm.)

<sup>23</sup> A. Szumański [w]: *Prawo...* op. cit str. 683

<sup>24</sup> Poglądy w dyskusji oraz stanowiska poszczególnych autorów przedstawia A. Szumański w: *Kodeks Spółek Handlowych, Komentarz*, t. III, Warszawa 2003, str. 937 i nast.

Punktem kulminacyjnym sporu stało się wniesienie przez szereg podmiotów<sup>25</sup> wniosków do Trybunału Konstytucyjnego, mających na celu zbadanie zgodności rozwiązań prawnych w zakresie *squeeze out* z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej. Poniżej przedstawię podstawowe zarzuty przeciwko rozwiązaniom art. 418 KSH oraz niezwykle ciekawe, by nie rzec – zaskakujące – orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego, które jak się wydaje rozstrzyga wiele kontrowersji<sup>26</sup>.

### **1) Argumenty dotyczące sprzeczności *squeeze out* z konstytucyjną ochroną prawa własności.**

Zwolennicy argumentu, o sprzeczności instytucji *squeeze out* z konstytucyjną zasadą ochrony prawa własności<sup>27</sup> wskazują na regulację art. 31 ust. 3 Konstytucji (w którym zawarta jest generalna zasada ograniczenia praw i wolności) i art. 64 ust. 3 Konstytucji (zawierający zasadę ograniczenia prawa własności).

W szczególności, wskazuje się na to, że wszelkie ograniczenie prawa własności musi być zgodne z zasadą proporcjonalności - czyli uciążliwość ograniczenia dla jednostki (w naszym przypadku akcjonariusza mniejszościowego) musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do celu, któremu ograniczenie ma służyć. Zagadnienie to wymaga wyważenia dwóch dóbr: dobra poświęcanego poprzez ustanowienie ograniczenia oraz dobra, które dane ograniczenie ma chronić. W omawianej kwestii prawem poświęcanym jest prawo własności akcjonariusza poddanego przymusowemu wykupowi akcji. Dobrem chronionym ma być zapewne zagwarantowanie należytej ochrony interesu gospodarczego spółki, który jest często, choć nie zawsze, tożsamy z interesem akcjonariuszy większościowych, dokonujących przymusowego wykupu akcji od akcjonariuszy mniejszościowych. Stawiana jest wątpliwość, czy ekonomiczny interes spółki ma tu pierwszeństwo przed indywidualnym interesem (prawem własności), co miałoby dawać wyraz prymatu kapitału nad osobą w spółce akcyjnej. Akcjonariusze większościowi, pozbywając się akcjonariuszy, których wkład kapitałowy do spółki jest niewielki, dążą do zapewnienia sobie pewnego komfortu prawnego i faktycznego przejawiającego się w tym, że usunięty akcjonariusz nie będzie już miał żadnej możliwości wpływania na stosunki w spółce (np. przez zaskarżanie uchwał spółki).

Pojawia się jednak pytanie, czy może to usprawiedliwiać zastosowanie instytucji z art. 418 k.s.h. w przypadku, gdy działania „wyciskanego” akcjonariusza nie nosiły znamion umyślnego działania akcjonariusza na szkodę spółki, czyli brak jest zagrożenia dla interesu większości – a pośrednio samej spółki. O ile bowiem rozumiała jest konieczność ochrony przed mniejszościowym akcjonariuszem szkodzącym spółce, o tyle brak jest uzasadnienia, uwzględniającego zasadę proporcjonalności, dla usunięcia akcjonariusza nie naruszającego niczyich interesów, a jedynie dlatego, że ma on niewiele akcji<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup> Wnioski zostały złożone przez Rzecznika Praw Obywatelskich a także przez sądu orzekające w sprawach dotyczących omawianego zagadnienia.

<sup>26</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 czerwca 2005 r., sygn. akt: P 25/02. Dostępny, wraz z uzasadnieniem, na stronie internetowej Trybunału Konstytucyjnego: [www.trybunal.gov.pl](http://www.trybunal.gov.pl).

<sup>27</sup> Por. np. K. Kohutek, *Przymusowy wykup...* str. 24 i nast.

<sup>28</sup> Por. np. P. Bielski, *Przymusowy wykup akcji drobnych akcjonariuszy a natura spółki akcyjnej*, *Przegląd Prawa Handlowego* 2001, nr 11, str. 11 i nast.

## **2) Argumenty wskazujące na sprzeczność instytucji *squeeze out* z korporacyjnym charakterem spółki akcyjnej.**

Rozstrzygnięcie, czy przymusowy wykup akcji akcjonariuszy mniejszościowych jest sprzeczny z istotą spółki akcyjnej jako korporacji opartej o stosunek obligacyjny wymaga rozstrzygnięcia, do jakiego stopnia mamy do czynienia z wpisana w strukturę tej spółki zasadą zakładającą „rządy większości nad mniejszością”, czy też prymatu kapitału – nad osobą<sup>29</sup>. Jeżeli przyjmujemy pogląd o istnieniu takiego prymatu, to musimy także uznać, że akcjonariusz spółki akcyjnej, decydując się na nabycie akcji, musi się liczyć z naturą tego rodzaju spółki wyrażoną w przepisach kodeksu spółek handlowych, a w konsekwencji musi się on liczyć z tym, że większość akcjonariuszy wbrew jego woli może go pozbawić przysługujących mu dotychczas praw w spółce<sup>30</sup>.

Wyraża się jednakże i taki pogląd, w myśl którego arbitralne pozbawienie akcjonariusza praw nie znajduje żadnego racjonalnego uzasadnienia. Zwolennicy tego stanowiska podnoszą, że w istocie jest ono sprzeczne z naturą spółki akcyjnej, jako korporacji, opartej na stosunku zobowiązaniowym pomiędzy współnikami. Do natury stosunku zobowiązaniowego należy obowiązek respektowania podstawowych cech obligacyjnego stosunku prawnego, a niedopuszczalność wyłączenia z niego części ze stron wskutek jednostronnych działań innych – jest na gruncie stosunków obligacyjnych dość oczywista.

## **3) Argumenty odnoszące się do wadliwości ochrony sądowej współników przymusowo wyłączonych ze spółki.**

Zwolennicy poglądu braku dostatecznej ochrony sądowej współników podlegających przymusowemu wyłączeniu wskazują na naruszenie przez omawiane przepisy 45 ust. 1 Konstytucji. W szczególności, wskazuje się na to, że przepisy te naruszają prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy przez sąd, rozumiane jako prawo do merytorycznego rozpoznania sprawy i wydania rozstrzygającego orzeczenia. Zdaniem niektórych autorów<sup>31</sup>, przepisy nie dają możliwości przeniesienia ewentualnego sporu, co do zasadności ekonomiczno-finansowej treści uchwały walnego zgromadzenia o przymusowym wykupie, na drogę sądową, ponieważ uchwała nie wymaga uzasadnienia. Przepisy te nie dają również możliwości odwołania się do drugiej instancji od decyzji sądu co do opinii biegłego na temat rynkowej wyceny wykupywanych akcji. Brak obowiązku przedstawienia motywów uchwały (materialnoprawnych przesłanek warunkujących podjęcie uchwały) powoduje, że akcjonariusze, których akcje podlegają przymusowemu wykupowi, nie mają możliwości doprowadzenia do merytorycznego zbadania przez sąd uchwały, ponieważ uchwała nie zawiera podania powodów zastosowania „wyciskania” przez większościowych akcjonariuszy. W ten sposób uchwała zawsze będzie, w sensie merytorycznym, nienaruszalna.

<sup>29</sup> Por. np. W. J. Katner, *Prawa mniejszości...* str. 25 i nast.

<sup>30</sup> A. Szumański, *Przymusowy wykup...*, str. 3.

<sup>31</sup> Poglądy w tej dziedzinie, już po wydaniu wspomnianego orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny, przedstawia P. Wierzbicki, *Sposoby sądowej ochrony mniejszościowych akcjonariuszy w procedurze przymusowego wykupu akcji*, *Przegląd Prawa Handlowego* 2005, nr 9 str. 11. Por. także: K. Kohutek, *Przymusowy wykup...*, str. 119.

#### 4) Kwestia ceny wykupu.

Akcje akcjonariuszy mniejszościowych to przede wszystkim inwestycja ekonomiczna. W tej sytuacji tylko „godziwa cena” wykupu może powodować, że akcjonariusze ci nie zostaną pokrzywdzeni. Istotną kwestią jest więc sprawa wyceny wykupywanych przymusowo akcji. Stosowany przy przymusowym wykupie akcjonariuszy mniejszościowych odpowiednio art. 417 § 1 k.s.h. określa zasady ustalania ceny wykupu akcji w ten sposób, że akcjonariusze w zamian za przymusowo wykupione akcje otrzymują ekwiwalent „wartości rynkowej akcji” w czasie wykupu akcji. Wskazuje się na to, że jest to cena bez uwzględnienia przyszłościowych możliwych korzyści, jakie mogłyby płynąć z dalszego posiadania akcji.

Zgodnie z art. 417 § 1 k.s.h., jeżeli akcjonariusze nie wybiorą biegłego do wyceny akcji na tym samym walnym zgromadzeniu, na którym przyjęto uchwałę o wykupie akcji, zarząd zwróci się w terminie tygodnia od dnia walnego zgromadzenia do sądu rejestrowego o wyznaczenie biegłego celem wyceny akcji będących przedmiotem wykupu. Przepisy art. 312 § 5, 6 i 8 k.s.h. stosuje się odpowiednio. Art. 312 § 8 k.s.h. przewiduje, że w razie powstania rozbieżności zdań między założycielami spółki a biegłym rewidentem, spór rozstrzyga sąd rejestrowy na wniosek założycieli. Na postanowienie sądu środek odwoławczy nie przysługuje<sup>32</sup>, co dodatkowo może stanowić o naruszeniu prawa do dwuinstancyjnego rozpoznania przez sąd, czyli art. 78 Konstytucji.

#### 5) Rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego.

Wskazane powyżej wątpliwości stały się podstawą do wniesienia, zarówno przez sądy rozstrzygające spory związane z przymusowym wykupem akcji, jak i przez Rzecznika Praw Obywatelskich – wniosków o zbadanie zgodności art. 417 i 418 KSH z Konstytucją.

Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 21 czerwca 2005 r. dokonał szczegółowej analizy przedstawionych argumentów i wydał orzeczenie, stwierdzające, że omawiane przepisy są zgodne z Konstytucją. Orzeczenie to zawiera jednakże staranną wykładnię przepisów, co ważne - odbiegającą zarówno od wcześniejszej wykładni sądów powszechnych, jak i od wykładni proponowanej w literaturze przedmiotu. Orzeczenia takie określa się niekiedy jako "pozytywne orzeczenia interpretacyjne" – wiążące organy stosujące prawo.

Trybunał Konstytucyjny, w pierwszej kolejności odwołał się do motywów przyjęcia instytucji *squeeze out*. Podkreślono następujące funkcje „wyciśnięcia”: a) ochrona akcjonariuszy większościowych przed nadużywaniem praw mniejszości (chodzi tu szczególnie o nadmierne zaskarżanie przez drobnych akcjonariuszy uchwał walnego zgromadzenia, jeżeli jest ono wykonywane w celu utrudnienia, a nawet uniemożliwienia dojścia do skutku planowanych przez spółkę ważnych dla niej przedsięwzięć gospodarczych); b) obniżenie kosztów funkcjonowania spółki związanych z występowaniem w tej spółce drobnych akcjonariuszy (koszty zwoływania i odbywania walnych zgromadzeń, czy wykonywanie uprawnień informacyjnych akcjonariuszy w spółce wynikających z art. 428 i 429 k.s.h.); c) zwiększenie operatywności funkcjonowania samej spółki (w przypadku zwolnienia się spółki z obowiązku zwoływania walnych zgromadzeń w Monitorze Sądowym i Gospodarczym zwiększa się szybkość podjęcia decyzji gospodarczej); d) zwiększenie atrakcyjności samej spółki dla inwestorów

---

<sup>32</sup> P. Wierzbicki, Sposoby..., str. 14.

strategicznych (istnienie w spółce rozproszonego akcjonariatu mniejszościowego zmniejsza szansę znalezienia inwestora); e) umożliwienie stworzenia „zamkniętej” spółki akcyjnej i ułatwienie przekształcenia spółki „otwartej” w spółkę „prywatną” lub rodzinną. Funkcje te wskazują na konkretne interesy, zarówno spółki, jak i akcjonariuszy większościowych, które mogą być chronione przez *squeeze out*. Pozwala to na przyjęcie, że omawiana instytucja nie stanowi jedynie o samowolnym dyktacie większości nad mniejszością w spółce – ale jest jednym z mechanizmów obrony które: 1) nie pozwalają na dowolne zachowania ani mniejszości, ani większości; 2) wymuszają minimalną racjonalność zachowań decydujących uczestników procesów finansowych i gospodarczych, 3) tworzą przesłanki reguł i związanych z nimi elementów kultury funkcjonowania rynku, 4) tworzą pewność takich reguł.

Kolejnym zagadnieniem jest ustalenie przez Trybunał Konstytucyjny, zasad funkcjonowania spółki akcyjnej jako korporacji. Zasada równego traktowania akcjonariuszy nie oznacza równości praw w spółce akcyjnej. Spółka akcyjna jest przedsięwzięciem opierającym się na zgromadzonym kapitale. Ryzyko związane z kapitałem odpowiada zakresowi uprawnień, jaki przypada akcjonariuszowi. Natura spółki akcyjnej postrzegana jako preferowany przez ustawodawcę model opiera się na zasadzie związku praw z akcją (definiowanego także jako zasada proporcjonalności). Im większy kapitał wniesiony przez akcjonariusza, a co za tym idzie większe ryzyko związane z możliwością utraty kapitału, tym większy proporcjonalnie zakres uprawnień. Ta zależność jest istotą spółki akcyjnej. Konsekwencją jest to, że akcjonariusze nie mają bezwzględnie równych praw, lecz jedynie, iż te prawa przysługują im, co do zasady, w proporcji do reprezentowanego przez nich kapitału zakładowego i muszą być traktowani proporcjonalnie do swoich uprawnień.

To z kolei powoduje, że zrozumiałą kolejną rzeczą słabsza pozycja akcjonariuszy mniejszościowych jest wyrazem naturalnego układu w spółce kapitałowej, w której pozycje, co do zasady, determinuje wartość posiadanych akcji. Z kolei zasada większości (prymat czynnika kapitałowego nad osobowym) jest fundamentalną zasadą dla nowoczesnego prawa spółek, gdyż stanowi ona gwarancję efektywności spółek kapitałowych. Rządy większości to decyzje zapadające nie jednomyślnie, ale określoną większością głosów. Decyzja podjęta w ten sposób może dotyczyć także pozbawienia niektórych współników uczestnictwa w spółce. Istotne jest jednak to, iż pozbawienie współnika praw udziałowych poddane jest kontroli sądowej (zgodnie z art. 45 Konstytucji) i że decyzje spółki w tym zakresie, wyrażone w uchwałach walnych zgromadzeń, podlegają kontroli sądowej (art. 422 i art. 425 k.s.h.). Przy takim ujęciu konstrukcja *squeeze out* nie może być sama w sobie uznana za niekonstytucyjną.

Zachowanie zgodności omawianej konstrukcji z Konstytucją wymaga jednak, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, zachowania reguł, obowiązujących w każdym przypadku przymusowego pozbawienia prawa własności. Odpowiednio należy tu stosować zasady odnoszące się do wywłaszczenia, co oznacza, że pozbawienia własności akcji może nastąpić jedynie za sprawiedliwym odszkodowaniem. Sprawiedliwe odszkodowanie jest to jednocześnie odszkodowanie ekwiwalentne, bowiem tylko takie nie narusza istoty odszkodowania za przejętą własność. Oznacza to, że powinno ono dawać właścicielowi możliwość odtworzenia rzeczy, którą utracił, lub, ujmując szerzej, takie, które pozwoli wywłaszonemu odtworzyć jego sytuację majątkową, jaką miał przed wywłaszczeniem. Art. 418 k.s.h. reguluje niewątpliwie sytuację przejścia własności między podmiotami prywatnoprawnymi wbrew woli właściciela co musi skutkować spełnieniem odpowiedniego świadczenia wzajemnego ze strony osoby uzyskującej własność.

Na straży takiej ekwiwalentności, zdaniem Trybunału, stoi przyjęty w ustawie mechanizm ustalania ceny za akcje. Cena wykupu akcji jest określana przez biegłego, który dokonuje ich wyceny (art. 417 § 1 zd. 1 w zw. z art. 418 § zd. 2 k.s.h.). Jest on w tej materii profesjonalistą i w samym założeniu jako osoba trzecia pozostaje niezależny zarówno od spółki, jak i od jej akcjonariuszy.

Ponadto należy wskazać inny przepis k.s.h., który ma znaczenie dla realizacji prawa do sądu w omawianym zakresie. Akcjonariusz „wykupiony” ma prawo do sądowej kontroli przez sąd rejestrowy wyceny akcji dokonanej przez biegłego. Przepis art. 417 § 1 zd. 3 w zw. z art. 418 § 3 zd. 2 k.s.h. odsyła odpowiednio do art. 312 § 8 k.s.h., który przewiduje możliwość sporu przed sądem rejestrowym w przypadku rozbieżności zdań w zakresie wyników wyceny. Zgodnie z art. 312 § 8 k.s.h. w przypadku rozbieżności zdań między założycielami a biegłym rewidentem spór rozstrzyga sąd rejestrowy na wniosek założycieli. Zdaniem Trybunału odpowiednie stosowanie art. 312 oznacza, że spór dotyczący wyceny jest rozstrzygany na wniosek akcjonariusza wykluczonego – ponieważ określenie „założyciel” nie ma sensu w omawianym zastosowaniu przepisu, a spółka nie ma interesu w rozstrzygnięciu sporu. Jediną osobą korzystającą z rozstrzygnięcia sądowego jest więc akcjonariusz podlegający „wyciśnięciu”.

Wycena akcji przez niezależnego biegłego, i jej następcza kontrola, nie jest jednakże, w ocenie Trybunału, jedynym mechanizmem sądowym zabezpieczającym interesy akcjonariuszy „wyciskanych”, ponieważ mają oni prawo do merytorycznej kontroli sądowej uzasadnienia uchwały o dokonaniu *squeeze out*.

Artykuł 418 k.s.h. ułatwia wprawdzie przeprowadzenie przymusowego wykupu akcjonariuszy mniejszościowych, przez to, że nie wymaga wskazania w uchwale przyczyn wykupu przez akcjonariuszy większościowych ale regulacja ta nie oznacza jednak pozbawienia akcjonariuszy mniejszościowych prawa do ochrony sądowej, a co najistotniejsze do podnoszenia zarzutów pokrzywdzenia akcjonariuszy mniejszościowych lub nadużycia prawa przez akcjonariuszy większościowych. Pogląd, iż art. 418 k.s.h. stanowi *lex specialis* wobec art. 422 § 1 k.s.h., nie wynika z uregulowań tu wskazanych. Przy braku przesłanek podjęcia decyzji o przymusowym wykupie akcji ustalonych *a priori* w ustawie, akcjonariusz byłby także pozbawiony możliwości obrony *ex post*. Brak jest argumentów, które przemawiałyby za taką tezą – nie wynikają one z treści omawianej regulacji prawnej.

Zdaniem Trybunału, powszechna praktyka sądowa, która przyjmowała, że art. 418, stanowiąc *lex specialis* wobec art. 422 § 1 k.s.h. wyłącza akcjonariuszom mniejszościowym skuteczną drogę sądową – jest więc błędna.

Co więcej, Trybunał Konstytucyjny uznaje, że można określić cechy akcjonariusza pokrzywdzonego przymusowym wykupem akcji. Jest to osoba dotknięta uchwałą, o której mowa w art. 418 § 1 k.s.h., która została powzięta bez istnienia dostatecznie uzasadnionych przyczyn, to jest w szczególności bez wskazania, iż powzięcie tej uchwały nastąpiło na skutek potrzeby ochrony akcjonariuszy większościowych przed nadużywaniem w spółce przez mniejszość praw korporacyjnych wynikających z akcji, w sposób uniemożliwiający sprawne funkcjonowanie spółki.

Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że ze względu na trudności w uzasadnieniu subiektywnego momentu działania „w celu” pokrzywdzenia akcjonariusza, uzasadnione wydaje się również szerokie zastosowanie domniemania faktycznego, pozwalającego na przyjęcie, że zaniżenie wartości przymusowo wykupywanych akcji nastąpiło w celu pokrzywdzenia akcjonariusza. W razie uwzględnienia powództwa akcjonariusza

mniejszościowego, uchwała o przymusowym wykupie akcji zostaje unieważniona ze skutkiem *ex tunc*, co oznacza, że akcjonariusz mniejszościowy nie utracił przysługującego mu prawa udziałowego.

Wyposażenie akcjonariusza w dwie drogi ochrony jego interesów, tj. przed sądem rejestrowym i przed sądem gospodarczym, gwarantuje sądową ochronę stosowania *squeeze out* w prawie polskim.

Podsumowując, należy wskazać na to, że Trybunał Konstytucyjny w omawianym tu orzeczeniu dokonał takiej wykładni przepisów o przymusowym wykupie akcji akcjonariuszy mniejszościowych, która wyklucza uznanie sprzeczności tych przepisów z Konstytucją. W szczególności uznano, że analizowane przepisy:

- nie naruszają konstytucyjnej ochrony prawa własności, lecz jedynie w sposób dopuszczalny regulują kwestie rozstrzygnięcia konfliktu interesów pomiędzy akcjonariuszami mniejszościowymi a spółką i akcjonariuszami większościowymi;
- nie stoją w sprzeczności z naturą spółki akcyjnej, lecz oddają jej charakterystyczną cechę, jaką jest przewaga większości nad mniejszością, z zapewnieniem ochrony praw mniejszości;
- zapewniają należyłą wycenę przejmowanych akcji;
- gwarantują wielopłaszczyznową, skuteczną ochronę sądową procesu *squeeze out*.

## Nároky obchodného zástupcu podľa §§ 668a – 669a Obchodného zákonníka\*

(Ukážkový prípad nesprávnej transpozície smernice)

JUDr. Kristián Csach, LL.M.

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, interný doktorand

I) Nárok(y) podľa smernice 86/653/EHS.....	24
1) Nárok na odstúpné podľa smernice (čl. 17 ods. 2).....	25
2) Nárok na náhradu škody podľa smernice (čl. 17 ods. 3).....	25
3) Spoločné ustanovenia smernice pre oba nároky (čl. 17 ods. 4 a 5, čl. 18 ).....	26
II) Nároky podľa Obchodného zákonníka.....	26
1) Právo na odstúpné podľa §§ 669 a 669a ObZ.....	26
2) Právo na náhradu škody podľa § 668a ObZ.....	27
3) Právo na náhradu škody popri práve na odstúpné.....	28
III) (Smernicokonfliktné) Postavenie zastúpeného .....	28
IV) Záver a návrh de lege ferenda .....	30

Asociácia a neskôr vstup Slovenskej a Českej republiky do Európskej únie postavil právnu obec pred nové výzvy a najmä nové problémy spojené s koexistenciou, ba priam až zlúčením dvoch právnych systémov (národného a európskeho). Harmonizácia práva prostredníctvom smerníc má za následok, že sa národné a európske právo stretáva a oboje musí byť zohľadnené v procese aplikácie práva. S narastajúcou reguláciou súkromnoprávnej oblasti, majúcou základ v legislatíve EÚ a najčastejšiu formu smernice, rastie aj počet transpozícií predmetných právnych aktov do národných právnych poriadkov, a s tým súvisiaci nárast nedostatočných transpozícií. Právnik, aplikujúci národný predpis si už dávno nevystačí s textom národného právneho predpisu. Čím viac si musí byť vedomý vplyvu európskeho práva. Ako ukážkový príklad vplyvu európskeho práva (smernice) na ustanovenie národného právneho predpisu je možné vziať úzku oblasť – tri paragrafy Obchodného zákonníka, ktoré sú v slovenskej právnej spisbe prijímané ako bezproblémové, ale ktoré sú pri porovnaní s európskou legislatívou nesporne sporné – a to otázku finančných nárokov obchodného zástupcu po skončení zmluvného vzťahu. Táto bude preskúmaná v nasledujúcom rozbere.

### I) Nárok(y) podľa smernice 86/653/EHS

Smernica 86/653/EHS<sup>1</sup> (ďalej iba smernica) ukladá v čl. 17 členským štátom aby prijali opatrenia, aby obchodný zástupca získal po zániku zmluvy o zastúpení buď **nárok na odstúpné (náhradu)**, ktoré upravuje v ods. 2, alebo **nárok na náhradu škody**, ktorý je upravený v ods. 3 predmetného článku smernice. Ide pritom o alternatívnu možnosť právnej úpravy. Tvorcovia smernice stáli pri formulovaní uvedeného ustanovenia pred otázkou zladenia doterajších právnych predpisov jednotlivých členských štátov v uvedenej čiastkovej problematike. Ako doktrínálne nezladiťelné sa preukázali základné právnoteoretické modely uvedeného nároku podľa francúzskeho práva, ktoré konštruovalo

\* Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/2569/05, „Právne aspekty ingerencie verejnej moci do podnikania“.

<sup>1</sup> Smernica rady o koordinácii právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa samostatných obchodných zástupcov 86/653/EHS. Ú.v. ES L 382/17 z 31.12.1986.



nárok po zániku zmluvy ako kategóriu nároku na náhradu škody, a nemeckého modelu, ktorý sa prikláňal k zmluvnému nároku na určitú vyrovnávaciu províziu (nepredpokladajúc škodu). Smernicodarca preto umožnil národným zákonodarcom, prikloniť sa k niektorej z – v smernici uvedených – možností. Voľbu medzi nárokmi tak smernica ukladá členským štátom.<sup>2</sup>

### 1) Nárok na odstupné podľa smernice (čl. 17 ods. 2)

V zmysle čl. 17 ods. 2 smernice má obchodný zástupca nárok na odstupné (slovenské znenie smernice operuje s pojmom náhrada), ak pre zastúpeného získal nových zákazníkov alebo významne rozvinul obchod s doterajšími zákazníkmi a zastúpený má podstatné výhody vyplývajúce z obchodov s nimi a vyplatenie odstupného je spravodlivé (resp. primerané) s prihliadnutím na všetky okolnosti (čl. 17 ods. 2 písmeno a) smernice). Výška odstupného (náhrady) nesmie prekročiť priemernú ročnú províziu z priemeru provízií v priebehu posledných piatich rokov, ak zmluva trvala kratšie, výška odstupného sa vypočíta z priemeru provízií za zmluvné obdobie (čl. 17 ods. 2 písmeno b) smernice). Popri samotnému nároku na odstupné môže zástupcovi vzniknúť aj ďalšia škoda, ktorú je možné uplatniť paralelne (čl. 17 ods. 2 písmeno c) smernice).

### 2) Nárok na náhradu škody podľa smernice (čl. 17 ods. 3)

Ako druhú alternatívu pre členské štáty uvádza smernica v článku 17 ods. 3 možnosť upraviť nárok na finančnú náhradu ako nárok na náhradu škody. Samotný nárok a jeho podmienky sú však značne nejasne formulované. *Sedes materiae* je čl. 17 ods. 3 veta druhá smernice. Nejasnosti sa vyskytnú, ak porovnáme jednotlivé jazykové vyjadrenia tohto ustanovenia. Nemecké znenie smernice hovorí o tom, že škoda zahŕňa najmä,<sup>3</sup> a pokračujú dve ustanovenia – strata zvyčajne očakávateľných provízií a nevýhody spojené s nemožnosťou amortizácie vynaložených nákladov. Podľa nemeckej verzie sú ale tieto ustanovenia zatriediteľné skôr pod rozsah škody (a to tiež iba demonštratívne) a nie ako hmotnoprávny predpoklad nároku. V českom vyjadrení predmetného ustanovenia smernice je možné nájsť obdobnú formuláciu, a to že *tato škoda vzniká zejména...* (pokračujú uvedené dve príklady). V anglickom znení je ustanovenie nasledovné: *Such damage shall be deemed to occur particularly when the termination takes place in circumstances...* Slovenské znenie smernice používa právne neštandardnú formuláciu, ktorá znie nasledovne: „*Tento nárok na náhradu škody sa bude považovať za oprávnený, ak sa ukončenie uskutočnilo za nasledovných okolností:...*“. Slovenské vyjadrenie poukazuje skôr na (uvedené dve) okolnosti ako na **hmotnoprávny** a **taxatívny** predpoklad nároku. Skutočnosť, že sa – rovnako záväzná – znenia smernice v tejto skutočnosti rozchádzajú je potrebné vnímať pozorne pri určení významu tohto ustanovenia. Definitívny výklad by mohol podať ESD v rámci konania o predbežnej otázke. Keďže sa tak nateraz nestalo, je potrebné vychádzať pri výklade jazykovo divergentných ustanovení podľa osobitných výkladových metód ESD. Nosnom pritom musí byť teleologická metóda výkladu a dôraz na zabezpečenie *effet utile* smernice. Je zjavné, že ustanovenie čl. 17 ods. 3 smernice upravuje podmienky nároku, ktorý má prislúchať zástupcovi, ak dôjde ku splneniu tam uvedených predpokladov. Ak sa členský štát rozhodne pre tento model finančnej náhrady, mal by byť povinný zabezpečiť, aby za splnenia týchto predpokladov bol nárok uplatniteľný. Ustanovenie je potrebné vnímať ako povinné minimum. Preto je možné

<sup>2</sup> Rovnako aj Dědič, J., Čech, P.: Obchodní právo po vstupu ČR do EU. 2. vydanie, Ivana Hexnerová – BOVA POLYGON: Praha, 2005, s. 441.

<sup>3</sup> *Dieser Schaden umfasst insbesondere...*

uviesť, že štát by porušil transpozičnú povinnosť, ak by na uplatnenie uvedeného nároku vyžadoval splnenie dodatočných predpokladov. Nárok je upravený komplexne v smernici (vrátane „liberačných dôvodov“ a iných ďalších ustanovení – o tom v nasledujúcej podkapitole) a **ide o akúsi náhradu za ušlý zisk, ktorý bol reálne očakávateľný**. Rovnako ale nič nebráni tomu, aby mohol existovať v úprave členských štátov aj dodatočný nárok na náhradu inej škody, ktorého predpoklady nebudú viazané na znenie čl. 17 ods. 3 smernice.

### **3) Spoločné ustanovenia smernice pre oba nároky (čl. 17 ods. 4 a 5, čl. 18)**

Odsek 4 článku 17 smernice ustanovuje, že ako nárok na náhradu škody, tak aj nárok na odstúpné vzniká aj v prípade smrti zástupcu. Podľa odseku 5 predmetného článku tieto nároky zanikajú, ak počas jedného roka od ukončenia zmluvy neoznámil zástupca zastúpenému, že sa chystá tento nárok uplatniť. Ustanovenie čl. 18 smernice obmedzuje oba nároky v určitých, v smernici uvedených, prípadoch.

**Zhrňujúc je teda možné povedať, že smernica umožňuje štátu upraviť v národnej legislatíve jeden z dvoch nárokov, pre ktoré uvádza ako osobitné predpoklady, tak aj spoločné ustanovenia.**

## **II) Nároky podľa Obchodného zákonníka**

Finančné nároky obchodného zástupcu v súvislosti so zánikom zmluvy o obchodnom zastúpení sú v ObZ upravené najmä<sup>4</sup> v §§ 668a, 669 a 669a. V § 668a zákonodarca normuje právny nárok na náhradu škody, odpovedajúci na prvý pohľad čl. 17 ods. 3 smernice. V §§ 669 a 669a zákon bližšie upravuje nárok zástupcu na odstúpné v zmysle čl. 17 ods. 2, 4 a 5 (§ 669 ObZ), a čl. 18 smernice (§ 669a ObZ). Už prvý pohľad na text zákona dáva obraz o nedokonalnej transpozícii, keďže sa zákonodarca rozhodol upraviť oba nároky súčasne. Bližší rozbor ustanovení poukáže ešte na ďalšie rozpory.

### **1) Právo na odstúpné podľa §§ 669 a 669a ObZ**

Slovenský zákonodarca transponoval čl. 17 ods. 2, 4 a 5 smernice do § 669 ObZ. Od znenia smernice sa odchyľil v dvoch pohľadoch. Jednak ustanovuje v odseku 3 uvedeného ustanovenia, že priznaním nároku na odstúpné nie je dotknutý nárok na náhradu škody podľa § 668a ObZ, pričom smernica hovorí o akomkoľvek nároku na náhradu škody. Taktiež uvádza síce v § 669 ods. 4 a 5 ObZ rovnaké obmedzenia ako smernica v čl. 17 ods. 4 a 5 (povinnosť oznámiť zámer uplatniť si nárok do jedného roka a existencia nároku aj v prípade smrti zástupcu), ale *obmedzuje ich použiteľnosť* iba na prípady odstúpného a nie aj pre náhradu škody podľa § 668a ObZ. Aj použitie ďalšieho zo „spoločných“ ustanovení smernice pre oba nároky – čl. 18 – limituje *iba na prípady práva na odstúpné* (§ 669a ObZ). Ostatné ustanovenia predstavujú zodpovedajúcu transpozíciu.

---

<sup>4</sup> Významnú úlohu hrá aj § 671 ObZ, ktorý pôsobí iným spôsobom ako uvedené ustanovenia, keďže nenormuje určitú formu odškodnenia za ukončenie vzťahu, ale (zjednodušene povedané) finguje uskutočnenie obchodu, z ktorého vyplýva nárok na províziu do doby trvania zmluvy, aj keď bol uzavretý až po skončení jej trvania.

## 2) Právo na náhradu škody podľa § 668a ObZ

Ako prvé je potrebné zistiť, či je §668a ObZ transponovaním smernice, alebo iba národným inštitútom, mimo rámca úpravy smernice. Právna formulácia a výstavba právnej normy je nápadne podobná čl. 17 ods. 3 smernice. Doslovné znenie paragrafu §668a písmeno a) ObZ ale hovorí o *nevyplatení* provízie, ktorá (*zástupcovi*) *patri* z dôvodu výkonu zastúpenia, a §668a písmeno b) o *neuhradení nákladov*. Pri rozbere čl. 17 ods. 3 smernice bolo poukázané, že smernica predpokladá akýsi nárok na ušlý zisk, spôsobený nepokračovaním zmluvného vzťahu, kdežto národná úprava reguluje skôr náhradu škody za nevyplatenie existujúcich nárokov. Prísne vzato je § 668a ObZ v súčasnom znení obsolentný (ak nárok na vyplatenie provízie, resp. úhrady nákladov existuje, tak nie je dôvodné aby existoval (aj) v podobe nároku na náhradu škody). Rovnako je jeho možný aplikačný priestor ešte zúžený ustanovením § 671 ObZ, ktorý ustanovuje nárok na províziu aj po skončení zmluvného vzťahu, za obchody, ku ktorým „dal podnet“ zástupca. Právna formulácia § 668a ObZ nie je vysvetliteľná ani historickým výkladom, keďže právna úprava pred harmonizačnou novelizáciou (Zákon č. 500/2001 Z.z.) takýto ani iný obdobný nárok nepoznala. Ak teda chceme brať ustanovenie § 668a ObZ vážne, je ho potrebné (a to aj z dôvodu jeho systematického umiestnenia) považovať za transpozičné ustanovenie čl. 17. ods. 3 smernice, a tak ho aj vykladať. Samotná dôvodová správa k zákonu 500/2001 Z.z. nám výklad neľahčuje, keď spoločne k §§ 652 až 672a okrem iného uvádza, že *pokiaľ sa ukončí vzťah medzi obchodným zástupcom a zastúpeným, má obchodný zástupca v prípade ukončenia zmluvy právo na odškodnenie, ak pre zastúpeného získal nových zákazníkov alebo významne rozvinul obchod*. Napriek dikcii dôvodovej správy (odškodnenie) je možné vzhľadom na kontext, v ktorom sa uvedené nachádza vyvodiť, že dôvodová správa popisuje práve nárok podľa § 669 ObZ.

V tejto súvislosti pôsobí udivujúco, že ***nárok na náhradu škody podľa § 668a ObZ nie je obmedzený rovnakými obmedzeniami ako nárok na odstúpné, a to napriek tomu, že to smernica vyžaduje***. Z uvedeného vyplýva, že nárok na náhradu škody podľa § 668a ObZ by mohol existovať aj v prípade, ak by zástupca *neupovedomil* zastúpeného o uplatnení si nároku počas jedného roka od ukončenia zmluvy. Za použitia argumentu *a contrario* by bolo možné z národnej právnej úpravy vyvodiť, že nárok na náhradu podľa § 668a ObZ nevzniká v prípade smrti zástupcu. Azda najväčší údiv ale spôsobuje znenie § 669a ObZ, ktoré obmedzuje svoju „pôsobnosť“ iba na odstúpné. Ak by sme nezobrali do úvahy znenie smernice, znamenalo by to, že *zástupca môže mať nárok na náhradu škody podľa § 668a ObZ, aj v prípadoch, kedy je právo na odstúpné vylúčené* (prevedenie práv a povinností zo zmluvy na inú osobu o súhlasom zastúpeného, „opodstatnené“ ukončenie zmluvy zastúpeným alebo dobrovoľné ukončenie zmluvy zástupcom). Vzhľadom na jasnú dikciu § 669a a v prípadoch § 669 ods. 4 a 5 aj na ich systematické začlenenie v texte je predstaviteľné, že by podľa slovenského právneho poriadku mohol byť nárok podľa § 668a ObZ uplatnený aj bez uvedených obmedzení. Aj § 669 odsek 3 ObZ poukazuje skôr na nemožnosť aplikovať predpoklady (resp. obmedzenia) nároku na odstúpné na nárok na náhradu škody podľa § 668a ObZ.

Osobitnou otázkou je **teoretické zaradenie** nároku na náhradu škody podľa § 668a ObZ do doktríny náhrady škody. Podľa § 373 a nasl. ObZ je predpokladom nároku na náhradu škody porušenie povinnosti (zo záväzkového vzťahu alebo uloženú zákonom – arg. § 757 ObZ), spôsobenie škody, príčinná súvislosť medzi týmito prvkami a absencia okolností vylučujúcich zodpovednosť. Je otázne, či je možné použiť tieto predpoklady aj pre nárok na náhradu škody podľa § 668a ObZ. Aj na túto otázku je možné odpovedať s poukazom na

smernicu. Vyššie bola rozvedená skutočnosť, že čl. 17 ods. 3 smernice neupravuje náhradu škody v zmysle slovenského právneho poriadku (teda ako náhradu škody vzniknutej porušením povinnosti – náhrada škody v slovenskom ponímaní *predpokladá* existenciu povinnosti plniť, resp. porušenie tejto povinnosti), ale *kreuje* osobitnú povinnosť plniť. Tým pádom majú byť pre nárok podľa § 668a ObZ relevantné iba nasledovné predpoklady: ukončenie zmluvného vzťahu, a značný prospech zastúpeného v súvislosti s činnosťou zástupcu pri nevyplatení (budúcej) predkladateľnej provízie a/alebo nemožnosť amortizácie nákladov. Vyžadovanie ďalších predpokladov je potrebné odmietnuť. V tejto súvislosti sa naskytá otázka, či si môže zástupca uplatňovať popri nároku podľa § 668a ObZ aj nárok na náhradu inej škody. S poukazom na skutočnosť, že ide o odlišné nároky, je potrebné pripustiť možnosť uplatňovania si aj inej škody. Nie je však vylúčené, že rozsah vzniknutej škody bude ovplyvnený vyplatením nároku podľa § 668a ObZ.

### 3) Právo na náhradu škody popri práve na odstúpné

V zmysle § 669 ods. 3 ObZ nie je priznaním odstúpného dotknuté právo obchodného zástupcu na náhradu škody podľa § 668a. Je zjavné, že ide o pokus transponovať ustanovenia čl. 17 ods. 2 písmeno c) smernice, ktoré umožňuje uplatňovať si náhradu (akejkolvek) škody popri nároku na odstúpnom.

Je v tejto súvislosti po prvú otázku, či si môže zástupca uplatňovať *popri odstúpnom aj náhradu škody podľa § 668a ObZ* (tak, ako to ustanovuje slovenský predpis), a po druhú, či si môže uplatniť *popri odstúpnom aj náhradu škody inej ako podľa § 668a ObZ* (túto situáciu predpokladá smernica). Na prvú otázku je potrebné vzhľadom na jednoznačnú dikciu zákona odpovedať kladne, napriek skutočnosti, že smernica uvedený súbeh nárokov nepredpokladá. Pre uplatnenie si nároku podľa § 668a ObZ sa ale – ako už bolo spomenuté – nebudú vyžadovať predpoklady pre uplatnenie si nároku na náhradu škody podľa § 373 a nasl. Skutočnosť, že smernica uvádza tieto nároky ako alternatívne, je potrebné preniesť do výkladu § 669 ods. 3 ObZ tým spôsobom, že prípadnú náhradu škody podľa § 668a ObZ *je potrebné započítať* do odstúpného podľa § 669 ObZ a opačne. Ustanovenie § 669 ods. 3 ObZ je teda potrebné podrobiť teleologickej redukcii s tým výsledkom, že umožňuje kumuláciu (existencie) nárokov, nie však kumuláciu ich rozsahu. Na druhú otázku (náhrada inej škody ako podľa § 668a ObZ) je rovnako potrebné odpovedať kladne. S poukazom na rovnakú úvahu ako pri vzťahu § 668a a § 373 a nasl. ObZ je možné uzavrieť, že aj v prípade nároku na odstúpné a nároku na náhradu škody podľa § 373 a nasl. ObZ ide o odlišné nároky, s odlišnou funkciou a odlišnými predpokladmi. Možnosť uplatnenia si náhrady (inej) škody je teda potrebné pripustiť aj popri nároku na odstúpné. Ani v tomto prípade však *nie je vylúčené*, že by *mohlo* byť do rozsahu škody započítané plnenie odstúpného. Na rozdiel od „súbehu“ § 668a a 669 ObZ ale v týchto prípadoch nie je započítanie nevyhnutné.

### III) (Smernicokonfliktné) Postavenie zastúpeného

Ako bolo uvedené, nedostatočnou transpozíciou smernice sa dosiahol stav, ktorý umožňuje obchodnému zástupcovi uplatňovať si nároky, na ktoré by v prípade smernicokonformnej úpravy nemal nárok (náhrada škody podľa § 668a za súčasného uplatňovania si odstúpného, existencia nároku na náhradu škody podľa § 668a aj v prípadoch neinformovania o zámere uplatňovať si nárok, alebo aj po splnení podmienok § 669a ObZ). To by samo osebe nebolo problematickým, keby smernica umožňovala širší priestor pre členské štáty, resp. umožňovala zabezpečiť pre chránený subjekt širšiu ochranu (napr. ako v práve na ochranu spotrebiteľa). Na jednej strane je potrebné uviesť, že primárnym cieľom

úpravy smernice je naozaj posilnenie postavenia obchodného zástupcu (ba priam až pripodobnenie jeho postavenia pracovnoprávnej úprave), ale taktiež je nevyhnutné vidieť v ustanoveniach čl. 17 ods. 5 a čl. 18 smernice *regulátor, ktorý ochraňuje najmä zastúpeného* (skutočnosť, že na existenciu nárokov je potrebná ich včasná notifikácia, alebo že v prípadoch, kedy došlo k ukončeniu spolupráce „dobrovoľne“, sa plnenie nevypláti je evidentne na prospech zastúpenému). **Slovenský zákonodarca teda zhoršil zastúpenému postavenie, a to spôsobom, ktorý je v rozpore so smernicou.** Problematickým sa ukazujú prostriedky ochrany, ktoré má zastúpený k dispozícii v dôsledku diskrepancie medzi transpozíčným predpisom a znením smernice.

Samotná smernica nemá podľa drvívo prevládajúceho právneho názoru priamy účinok na postavenie jednotlivcov v (horizontálnom) právnom vzťahu.<sup>5</sup> Možnosť smernicokonformného výkladu predmetných ustanovení ObZ stroskotá na jasnej a nedvojzmyselnej zákonnej formulácii, ktorá nenecháva priestor pre (modifikujúci) výklad. Napríklad § 669a ObZ hovorí jasne iba o práve na odstúpné, rovnako ako aj § 669 ods. 4 a 5 ObZ. Vzhľadom na nemožnosť smernicokonformného výkladu predmetných ustanovení slovenského ObZ, na nedostatok priamych účinkov smernice v postavení medzi privátnymi subjektami,<sup>6</sup> a na – pravdepodobnú – nemožnosť smernicokonformnej tvorbe práva *contra legem*<sup>7</sup> bude potrebné pristúpiť k ďalšiemu následku nedostatočnej transpozície, a to náhrade škody spôsobenej nedostatočnou transpozíciou.

Podľa ustálenej judikatúry ESD<sup>8</sup> sa jednotlivec môže domáhať náhrady škody voči štátu z dôvodu nedostatočného prebratia znenia smernice. V zásade sa na zodpovednosť vyžadujú štyri kritériá: neprebratie (alebo nesprávne prebratie) smernice, ktorá má za cieľ *priznať práva* jednotlivcovi, neprebratie (alebo nesprávne prebratie) musí byť *dostatočne kvalifikované*<sup>9</sup>, musí byť spôsobená *škoda* a škoda a neprebratie (alebo nesprávne prebratie) musia byť *v priamej kauzálnej súvislosti*.

<sup>5</sup> Namiesto mnohých pozri len ESD č. 41/74, Yvonne van Duyn *.l.* Home Office („van Duyn“), Zb. 1974, 1337 a nasl., ESD č. 148/78, („Ratti“), Zb. 1979, 1629 a nasl.

<sup>6</sup> Priamy účinok smernice vo vzťahu jednotlivcov medzi sebou ESD rezolútívne odmietol – pozri len ESD, č. C-91/92, Zb. s. I-3325 a nasl. („Facini Dori“).

<sup>7</sup> V tomto prípade bude pravdepodobne chýbať osobitný oprávnený záujem pre obozretné pripustenie smernicokonformnej tvorby práva *contra legem*, ktoré je pravdepodobne povolené v zmysle rozhodnutia ESD vo veci Pfeiffer (spojené veci č. C-397/01 až 403/01, zverejnené v Ú.v. EÚ C 300, s. 2 a nasl.). Matthiessen a Shen prisudzujú rozhodnutiu ESD vo veci Pfeiffer prelomový charakter pre priamy účinok smernice v horizontálnom smere (MATTHIESSEN, M., SHEN, D.: *Europarechtswidrige tarifliche Arbeitszeitregelungen*. In: *Der Betrieb*, 2005, 2, s. 106 – 109). Obdobne revolučne vykladá uvedené rozhodnutie aj RIESENHUBER, K., DOMRÖSE, R.: *Richtlinienkonforme Rechtsfindung und nationale Methodenlehre*. In: *Recht der Internationalen Wirtschaft*, 2005, s. 47 a nasl. Ak by sme sledovali tieto názory, mohli by sme pripustiť aj smernicokonformný výklad *contra legem*.

<sup>8</sup> Stála súdna prax v nadväznosti na rozhodnutie ESD v spojených veciach C-6/90 a 9/90, Andrea Francovich a *.l.* Taliansko, Zb. 1991, s. I-5357 a nasl. („Francovich“).

<sup>9</sup> Kritérium dostatočne kvalifikovaného porušenia európskeho práva je posudzované najmä podľa rozsahu priestoru, ktorý je daný štátu (v tomto prípade) na transpozíciu ustanovení smernice. Ak je tento priestor podstatne ba až na nulu zredukovaný, alebo znenie smernice nedáva možnosť voľby medzi rozličnými mechanizmami transformácie, potom sa za kvalifikovaný „prehrešok“ považuje už aj nepresné transponovanie smernice. Pozri aj rozhodnutie ESD v spojených veciach C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 a C-190/94, Zb. 1996, s. I-4845, najmä 4879 a nasl. (nosným je odôvodnenie č. 25) („Dillenkofer“). Určitý liberáčny dôvod je argument, že smernica nie je jasná alebo výklad, použitý zákonodarcom pri transformácii, je ešte obhájitelný (kritérium podľa

Už bolo uvedené, že došlo k nesprávnemu prebratiu tých ustanovení, ktorých cieľom je ochrana zastúpeného. Vzhľadom na jasnú dikciu čl. 17 ods. 1 a 5 a čl. 18 smernice je možné povedať, že ide o dostatočne kvalifikované porušenie transpozíciej povinnosti (obdobné bude platiť aj pri čl. 17 ods. 4 smernice vzhľadom na nárok (dedičov) zástupcu na náhradu škody podľa § 668a ObZ pri smrti zástupcu). Porušenie transpozíciej povinnosti spôsobilo zastúpenému škodu, keďže mu ukladá plniť v prípadoch, kedy by podľa smernice plniť nemusel. Na tomto mieste je možná určitá výčitka, že škoda, ktorá by zastúpenému vznikla by nebola v príčinnej súvislosti s porušením transpozíciej povinnosti, ale v dôsledku skončenia vzťahu obchodného zastúpenia. Na vyvrátenie uvedeného je možné poukázať na potrebu zabezpečenia *effet utile* smernice, ktorá je akoby najvyšším príkazom pri výklade, transpozícii a aplikovaní smernice. Ak by bola názorom, že nie nesprávna transpozícia, ale až správanie sa subjektov vedie ku vzniku škody prerušená vyžadovaná kauzalita, značne by sa tým oslabila „prieraznosť“ všetkých súkromnoprávných smerníc, resp. ich transpozícii, lebo by umožnila štátom „vyvliecť sa“ z povinnosti správne transponovať. Hrozba konania o porušenie Rímskej zmluvy, iniciovaná Komisiou alebo iným členským štátom je v takýchto prípadoch zrejme iluzórna.

Treba podotknúť, že v tomto prípade ide o osobitný nárok na náhradu škody, ktorý má síce pôvod v právnom poriadku európskeho spoločenstva, je ho ale potrebné uplatniť pred všeobecnými súdmi členského štátu, teda Slovenskej republiky, podľa slovenského právneho poriadku, čiže podľa (v zmysle vyššie uvedených hmotnoprávných podmienok vykladaného) zákona o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci<sup>10</sup> v spojitosti s článkom 46 odsek 3 Ústavy Slovenskej Republiky s odvolaním sa na stálu judikatúru ESD.

#### IV) Záver a návrh de lege ferenda

Je notoricky známe, že správne transponovanie smernice je mimoriadne náročná činnosť. Nie vždy sa podarí splniť nároky kladené smernicou. Samotná smernica má vzhľadom na svoju právnu povahu veľmi obmedzenú pôsobnosť na jednotlivé subjekty súkromnoprávneho vzťahu. Hoci je tento účinok obmedzený, aj tak je – minimálne vzhľadom na povinnosť smernicokonformného – výkladu potrebné vnímať ustanovenia smernice ako určitý vzorový model, ktorému nemá národná úprava odporovať. Pre právnu teóriu, ako aj pre právnu prax je preto dôležité skúmať „pôvod“ právneho predpisu a pri transpozícii smerníc byť nadmieru ostražitý.

V príspevku bolo uvedené, že nedostatočná transpozícia v spojitosti s (nateraz prevládajúcou mienkou presadzovaným) nedostatkom priamej účinnosti smernice značne komplikujú aplikáciu § 668a až 669a ObZ. Zastúpený sa tak môže dostať do nevýhodnejšieho postavenia ako pripúšťa smernica. V dôsledku nemožnosti dovolávať sa znenia smernice v horizontálnych vzťahoch je nutné pripustiť právo zastúpeného na náhradu škody spôsobenej štátom z dôvodu nedostatočnej transpozície. Azda najelegantnejším a najúčinnnejším riešením skúmaného problému by bolo zrušenie § 668a ObZ a vypustenie slov „podľa § 668a“ zo znenia ustanovenia § 669 ods. 3 ObZ. Pri takom spôsobe riešenia by sa postavenie zástupcu nezhoršilo.

---

rozhodnutia ESD vo veci C-392/93, Zb. 1996, s. I-1631, najmä 1638, odôvodnenie č. 43 „British Telecommunications“).

<sup>10</sup> Zákon 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov.

## Podnik a přičitatelnost sankcí v komunitárním soutěžním právu<sup>1</sup>

Doc.JUDr. Stanislava Černá, CSc.

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

I) Znaký podniku podle evropské judikatury .....	31
II) Přičitatelnost odpovědnosti za delikt ní jednání .....	35
III) Pojem podniku v českém soutěžním právu .....	38

### I) Znaký podniku podle evropské judikatury

„Podnik“ je jedním ze základních pojmů komunitárního soutěžního práva. Článek 81 (bývalý čl. 85) Smlouvy o založení Evropského společenství, který zakazuje kartelové dohody pro jejich neslučitelnost se společným trhem, považuje za jejich účastníky právě *podniky*. Kartelový charakter mohou mít podle tohoto ustanovení i rozhodnutí *sdrůžení podniků*, pokud by mohla ovlivnit obchod mezi členskými státy. Čl. 82 Smlouvy (bývalý článek 86) se zabývá dominantním postavením a zakazuje zneužití dominantního postavení *jedním či více podniky*.<sup>2</sup> Kontrola koncentrací není upravena v primárním komunitárním právu, ale v právu sekundárním, konkrétně nařízením Rady č. 139/2004 o kontrole spojování *podniků*<sup>3</sup> (*Úřední věstník 2004 č. L 24*).

*Primární ani sekundární právo pojem podnik nedefinují.* Legální definice by byla velmi obtížná, protože evropský zákonodárce je konfrontován se stavem, kdy v dnes už 25 členských státech existují značné rozdíly v právním režimu osob či jiných entit, které mohou ovlivnit obchod mezi členskými státy EU. Nemůže se jako na adresáta normy omezit pouze na společnosti, resp. obchodní společnosti. Ty zdaleka nejsou jedinými účastníky obchodu v evropském rámci a kromě toho se jejich úprava v jednotlivých členských státech více či méně liší<sup>4</sup>. Obchod mezi členskými státy může ovlivnit i působení jiných soukromoprávních subjektů, případně jejich seskupení či sdrůžení a také působení dalších útvarů bez právní subjektivity. Na evropském trhu se pohybují i subjekty a bezsubjekt ní útvary podléhající veřejnoprávnímu režimu. Tuto velice rozmanitou skupinu aktérů hospodářské soutěže má zastřešit jeden pojem.

Komunitární soutěžní právo ponechává vymezení pojmu podnik *judikatuře*. *Podnik však není legislativní zkratka*, která by souhrnně označovala každou právnickou a fyzickou

<sup>1</sup> Tento příspěvek vznikl v rámci řešení výzkumného záměru PF UK Praha č. MSM 0021620804

<sup>2</sup> Stejný termín obsahoval i návrh „Smlouvy o ústavě pro Evropu“ ve svém čl. III-50 a násl., kde je obsaženo hmotné soutěžní právo.

<sup>3</sup> Naproti tomu adresáty ustanovení o státních podporách v čl. 87 a násl. (bývalý článek 92 a násl.) Smlouvy nejsou podniky, ale členské státy EU.

<sup>4</sup> Harmonizace evropského korporálního práva se soustřeďuje především na akciové společnosti a úprava ostatních účastníků hospodářských vztahů je řešena spíše okrajově. Článek 48 odst. 2 Smlouvy vymezuje společnosti v souvislosti se zakotvením práva na svobodu usazování a rozumí jimi společnosti založené podle občanského nebo obchodního práva, včetně společností družstevních, jakož i jiné právnické osoby veřejného nebo soukromého práva, s výjimkou nevýdělečných. V této souvislosti vznikají otázky například ohledně zařazení německé Offene Gesellschaft nebo Partnerschaftsgesellschaft, ale zřejmě i BGB Gesellschaft, které mají částečnou právní subjektivitu (blíže Stavínohová, P.: K pojmu společnost v komunitárním právu, Právní fórum č 12/1995, str. 457 a násl.).

osobu či jinou entitu operující na evropském trhu. Podnik je *přímým adresátem norem komunitárního soutěžního práva. Má-li být tudíž některý ze subjektů či jiných entit, které se pohybují na evropském trhu, podnikem, musí splňovat zvláštní kritéria, která se dovozují z rozhodnutí Komise či z evropské judikatury. Pouze entita, která odpovídá zvláštní charakteristice, bude podnikem a tudíž i přímým adresátem komunitární soutěžní legislativy.*

Výhodou judikatorního definování pojmů ve srovnání s legální definicí je pružnost. Takto vytvářené pojmosloví může být snáze modifikováno, přičemž tato změna nevyžaduje složité postupy a hledání mnohdy komplikovaného mnohonárodního konsensu. Judikatura může být mnohmluvná, dokonce to vyplývá z její funkce, když musí zvažovat široké souvislosti konkrétního případu a zdůvodňovat aplikaci obecného pravidla na konkrétní právní případ. Zákon, resp. primární či sekundární komunitární předpis, musí směřovat ke stručnosti a k obecnosti. Judikatura aplikující určité pravidlo na danou situaci v sobě spojuje abstrakci a konkréta v jejich rozmanitosti. Může tudíž chápání určitého pojmu podle okolností „odstínovat“. To je obecná vlastnost každé aplikace práva. Na druhé straně je judikatura méně přehledná a rizikem s ní spojeným je někdy i nejednotnost chápání stejných pojmů v jednotlivých judikátech. Ostatně ani komunitární právo neužívá pojem podnik vždy zcela jednotně.<sup>5</sup>

Evropská Komise či soudy, které jsou konfrontovány s komunitárním soutěžním právem, nepodávají jedinou, jednotnou definici podniku. *Určují však hlavní kritéria, která jej charakterizují.* Soud prvního stupně v jednom ze svých rozhodnutí vymezil podnik jako *„ekonomickou entitu, která spočívá na jednotné organizaci osobních, materiálních a imateriálních prvků, sledující trvale určený ekonomický cíl“* (rozhodnutí z 14. května 1998, Demsjö AB, T-352/94).<sup>6</sup>

Evropský soudní dvůr (dále jen „ESD“) pojal podnik poněkud *extenzivněji*, protože za jeho znak *nepovažuje nutně existenci materiálních a nemateriálních prvků.* Za základní kritérium podniku považuje *výkon ekonomické činnosti* (rozhodnutí ESD z 18. června 1998 ve věci Komise proti Itálii, C-35/96). Akcent na výkon ekonomické činnosti jako jeden ze základních znaků podniku ve smyslu evropského soutěžního práva je patrný již z dřívějších rozhodnutí ESD, podle nichž je podnikem *„každá entita vykonávající trvale ekonomickou činnost nezávisle na svém právním statutu a způsobu financování“* (rozsudek ESD ve věci Klaus Höfner a Fritz Elser proti Macrotron, GmbH z 23. dubna 1991, C-41/90).

V dalších rozhodnutích se postupně upřesňovalo, *co se rozumí ekonomickou činností.* Ukazuje se, že ekonomickou činností chápe judikatura *ve velmi širokém smyslu*, neboť ji neomezuje jen na činnost průmyslovou či obchodní. Evropský soudní dvůr definoval ekonomickou činnost jako *nabízení statků a služeb na určitém trhu* (rozhodnutí Komise proti Itálii z 16.6.1987, 118/85).

Ekonomickou činností podle okolností může být i činnost veřejné agentury pro vyhledávání pracovních míst (rozhodnutí ESD ve věci Job centre, z 11.12.1997, rozhodnutí ESD ve věci G.Carra, C-55/96, G.Carra, 258/98), správa autorských práv, prodej a rozdělování vstupenek na mezinárodní sportovní utkání výborem organizátorů (rozhodnutí Komise z 20.7.1999 ve věci Světový pohár ve fotbale 1998, 2000 L 5.) Za ekonomickou činností se považuje i

<sup>5</sup> Například směrnice Rady o investičních službách (č. 93/22/EHS) hovoří o „investičním podniku“ ve smyslu právnické osoby poskytující investiční služby třetím osobám (čl. 1 bod 2).

<sup>6</sup> Této definici je formálně blízká česká definice podniku obsažená v § 5 obchodního zákoníku č. 513/1991 Sb. Český obchodní zákoník však vymezuje podnik ve smyslu předmětu práv.



artistická či profesionální sportovní činnost, výkon svobodného povolání advokáta či architekta, atd. Podnikem může být tudíž i fyzická osoba, vykonává-li některou z těchto činností. Ekonomickou činnost ve smyslu evropské judikatury může vykonávat (a být považována za podnik) například i asociace osob vykonávajících svobodné povolání (rozhodnutí Komise COMP/38.549 z 21.6.2004 ve věci Belgian Architects Association).<sup>7</sup>

Pro kvalifikaci podniku se *nevyžaduje, aby ekonomická činnost sledovala lukrativní cíl*. Tento závěr dokládají zejména rozhodnutí vztahující se k poskytovatelům služeb sociálního pojištění. Tak byla kvalifikována jako podnik pojišťovna, která nesledovala lukrativní cíl, pokud spravovala režim dobrovolného starobního připojištění fungující na principu kapitalizace vkladů, v němž výše plnění poskytovaná pojištěncům závisela na výši jejich příspěvků a na finančních výsledcích investiční aktivity pojišťovny. Takový pojišťovací organismus pak byl v konkurenční pozici vůči pojišťovacím společnostem a jeho činnost byla považována za činnost ekonomickou (rozhodnutí ESD ve věci Francouzské federace pojišťovacích společností z 16. 11.1995 C-244/94). Naproti tomu režimu komunitárního soutěžního práva nepodléhají takové pojišťovací činnosti, které stojí na principu solidarity a na povinné účasti na pojištění, na zákonem stanovené výši poplatků, na plnění nezávislém na výši poplatků a na generální kompenzaci mezi režimy pojištění. *Organismy, jejichž aktivity mají sociální charakter ve výše uvedeném smyslu, nemohou být kvalifikovány jako podniky* (rozhodnutí ESD ve věci Christian Poucet ze 17. února 1993, C- 159/91). Lze tudíž shrnout, že podle ESD je rozhodující určení, zda tyto režimy spočívají na přerozdělování a národní solidaritě mezi sociálními pojištěnci. Obecně však platí, že jestliže rozhodovací orgány nechají určitou entitu mimo rámec soutěžního práva, je to na základě velmi přísné analýzy. Lze říci, že kvalifikace podniku je pravidlem a její odmítnutí spíše výjimkou.

Pro určení podniku *není rozhodující jeho právní povaha* (srov. např. výše uvedeného rozhodnutí ve věci Höfner). Komunitární soutěžní právo je tudíž indiferentní k právnímu statusu entity, která je adresátem jeho norem, takže podnikem ve smyslu soutěžního práva může být stejně tak fyzická jako právnická osoba, a to jak práva veřejného, tak soukromého bez ohledu na svou právní formu (společnosti občanského i obchodního práva, soukromoprávní nadace<sup>8</sup>, územní samosprávné celky, atd.). Podnikem však může být i útvar bez právní subjektivity, typicky koncern či jiné seskupení, asociace právnických nebo fyzických osob (rozhodnutí Komise ve věci UEFA z 18. dubna 2001, 01/478), ale i národní instituce správního charakteru (rozhodnutí Komise ve věci INRA z 21. září 1978, 78/823).

Například podle rozhodnutí Komise bylo Pařížské letiště (Aéroport de Paris – dále jen „ADP“), které je veřejným zařízením spadajícím pod ministerstvo, jemuž přísluší letecká doprava, kvalifikováno jako podnik ve smyslu komunitárního soutěžního práva. Komise konstatovala, že „články 85 a 86 (nyní čl. 81 a 82) Smlouvy se aplikují na chování veřejné entity, když je zřízena, aby jejím prostřednictvím stát vykonával ekonomické aktivity průmyslového nebo obchodního charakteru spočívající v nabízení statků nebo služeb na trhu“.<sup>9</sup> Se zřetelem k tomu Komise uzavřela, že tyto činnosti jsou činnostmi podniku (rozh. Komise z 11. června 1998 ve věci, Alpha Flight Services, 98/513). Při jednání o odvolání proti tomuto rozhodnutí a návrhu na jeho zrušení se Soud prvního stupně pokusil o upřesnění v této věci. Prohlásil, že „ustanovení Smlouvy upravující hospodářskou soutěž zůstávají aplikovatelná na činnosti organismu, které jsou oddělitelné od těch činností, které vykonává (tento organismus – S.Č.) jako veřejná autorita“ a že „okolnost, že ADP je

<sup>7</sup> Blíže Bednář, J.: Aplikace soutěžního práva v rozhodovací praxi, C.H. Beck 2005, str. 272,273.

<sup>8</sup> Například rozhodnutí Komise 94/272, SCK z 13. dubna 1994.

<sup>9</sup> Srov.: Nourissat, C.: Droit dommunautaire des affaire, 2. vydání, Dalloz 2005, str. 210.

*veřejné zařízení spadající pod autoritu ministra, jemuž náleží civilní letectví a který zajišťuje správu zařízení spadajících do veřejné oblasti nevyklučuje v tomto případě sama o sobě, aby bylo (ADP – pozn. S.Č.) považováno za podnik“ (rozhodnutí Soudu první instance z 12. prosince 2000, ve věci Aéroport de Paris, T-128/98). Je tudíž třeba rozlišit mezi aktivitami čistě veřejnými, jimiž je zejména policejní ochrana, a na druhé straně aktivitami, jejichž předmětem je správa a využití ADP, které jsou honorovány obchodními poplatky v závislosti na realizovaném obratu. Skutečnost, že určitá činnost může být vykonávána soukromým podnikem je dodatečným důkazem umožňujícím kvalifikovat posuzovanou aktivitu jako činnost ekonomické povahy. Proto byl učiněn závěr, že „posuzované činnosti ADP jsou aktivitami ekonomické povahy, i když jsou vykonávány ve veřejné oblasti, které však z tohoto důvodu nelze považovat za výkon veřejné moci“ (výše citované rozhodnutí ve věci Aéroport de Paris). Stát, územně samosprávný celek či jiný veřejnoprávní organismus tudíž nebudou považovány za podniky ve smyslu soutěžního práva, „pokud realizují výsady veřejné moci“.<sup>10</sup>*

Tento rozsudek je výrazem pohledu na stát jako multidimenzionální subjekt zajišťující mimo mocenských funkcí také jiné, ekonomické, a zařízení pro výkon těchto funkcí, které svým působením mohou ovlivnit hospodářskou soutěž, budou považována za podnik.

Je však třeba zdůraznit, že o podnik ve smyslu evropského soutěžního práva půjde pouze za podmínky, že tato entita může určovat *autonomním způsobem své chování na trhu*.

Tak nebudou podnikem ve smyslu evropského soutěžního práva přistavní dělníci, kteří se nechávají najímat společnostmi operujícími v těchto přístavech, a to z toho důvodu, že tito dělníci „splývají“ právě s těmi, kteří si je najímají a tvoří společně s nimi jedinou ekonomickou entitu. Vykonávají práce ve prospěch a pod vedením podniků, s nimiž jsou spojeni (rozhodnutí ESD z 16. září 1999 ve věci Jean-Calaud Becu).

*Princip autonomie chování jako znak podniku byl rozvinut zejména v souvislosti s fenoménem skupin společností.* Tak nebude podnikem jedna dceřiná společnost, ačkoli je právním subjektem, pokud na trhu vystupuje podle pokynů mateřské společnosti. Za stejných podmínek nebudou považovány za dohody podniků (a tudíž za kartelové dohody) například ani dohody dceřiných společností v rámci jednoho podnikatelského seskupení či dohoda mezi mateřskou a dceřinou společností. V této souvislosti se hovoří o *imunitě takových dohod* z hlediska aplikace soutěžního práva. Pro uplatnění soutěžní imunity však nestačí 100% podíl mateřské společnosti na dceřiné, ale požaduje se, aby mateřská společnost skutečně vykonávala kontrolu nad dceřinou společností. Uvedené dohody však mohou naproti tomu podléhat ustanovením národního koncernového práva, které ale nechrání hospodářskou soutěž, ale jednotlivé ovládané společnosti a jejich společníky (tedy účastníky soukromoprávních vztahů). Z hlediska evropského kartelového práva však tyto dohody Komisi ani ESD či Soud prvního stupně nezajímají. Stejně tak se zásadně nebude komunitární soutěžní právo aplikovat na jednání ve shodě mateřské společnosti a jejích dceřiných společností, pokud dceřiné společnosti nemohou autonomně určovat své tržní chování. *Autonomie vůle je tudíž základním kritériem, které umožňuje určit hranice podniku, oddělit jej od jiného podniku operujícího na trhu.* Podnikem potom bude seskupení společností *fungující jako jediný ekonomický celek* (ačkoli není nadáno právní subjektivitou), tedy mateřská společnost a jí ovládané společnosti, pokud tyto společnosti jednají na trhu podle své vlastní vůle.

---

<sup>10</sup> Ripert, C., Roblot, G., Traité de droit commercial, 18. vydání, L.G.D.J. Paříž 2001, str. 690.

Evropská rozhodovací praxe chápe podnik spíše v ekonomickém smyslu z hlediska jeho funkce. Toto pojetí je výrazem snahy postihnout faktickou situaci bez ohledu na její „právní uspořádání“. *Podnik ve smyslu komunitárního soutěžního práva je ekonomická jednotka, entita vykonávající hospodářskou činnost (bez ohledu na způsob svého financování), autonomně operující na evropském trhu, která může, ale nutně nemusí být „uspořádána“ ve formě právního subjektu.*<sup>11</sup> Základní kritérium je tudíž materiální a nikoli organizační. Právní charakteristika podniku ve smyslu komunitárního soutěžního práva se pak snaží juristickými znaky postihnout právě tuto ekonomickou fakticitu. Toto pojetí je výrazem snahy dobrat se podstaty věci, řečeno juristickou terminologií, postihnout komplexně všechny souvislosti konkrétního případu. Tomuto cíli by mohlo bránit, pokud by určité protisoutěžní jednání mělo být posuzováno jen z hlediska jeho bezprostředních účastníků bez ohledu na to, kdo je jeho skutečným iniciátorem. Přímí aktéři jsou nahlíženi jako jediná jednotka s těmi, kteří motivují jejich chování.

## II) Přičitatelnost odpovědnosti za delikt ní jednání

Není-li pro určení podniku rozhodující, zda ekonomická entita má či nemá právní subjektivitu, jiná bude situace položíme-li otázku, kdo bude adresátem rozhodnutí příslušných evropských rozhodovacích autorit, kdo případně ponese sankce za delikt ní chování, jímž byla narušena či ohrožena soutěž na evropském trhu. *Adresátem rozhodnutí Komise, ESD či Soudu prvního stupně může být pouze právnická nebo fyzická osoba. Jinak řečeno odpovědný za zakázané protisoutěžní praktiky může být pouze konkrétní právní subjekt.* Základem spojení mezi koncepcí podniku jako jakékoli entity (bez ohledu na právní subjektivitu) a adresností určitého rozhodnutí a možností jeho vykonatelnosti je *institut přičitatelnosti*. V rámci podniku (není-li organizován například ve formě jediné akciové společnosti, která zneužila svého dominantního postavení na evropském trhu, takže otázka přičitatelnosti je zcela zřejmá) se pak budou právní důsledky přičítat tomu (respektive i tomu) subjektu, který je původcem protisoutěžního chování. Určení podniku bude - v jistém smyslu - předběžnou otázkou pro zjištění adresáta rozhodnutí.

Otázka přičitatelnosti se nastoluje v rozhodnutích Komise, ESD a Soudu prvního stupně zejména v souvislosti s protisoutěžním chováním skupin společností, asociací právnických či fyzických osob či obchodních zástupců a komisionářů. V této souvislosti se nabízí jistá analogie s institutem nepřímého pachatelství známým z trestního práva, kdy určitá osoba (v tuzemském trestním právu dosud pouze fyzická) využije jiné osoby či osob k bezprostřednímu spáchání trestního činu (například přiměje nezletilce k napadení starého člověka). Sankce za spáchání trestného činu pak budou přičteny iniciátorovi a bezprostředně jednajícím osobám jen do té míry, do jaké byly schopny v závislosti na své trestněprávní způsobilosti posoudit důsledky svého jednání.

Ve skupině společností bude *většinová účast na ovládané osobě zpravidla považována za předpoklad přičtení protisoutěžního chování ovládané osoby ovládající osobě*. Ani stoprocentní či většinová účast ovládající osoby však není chápána jako nevyvratitelná domněnka neautonomního chování „dcery“. Rozhodnutí bude záviset na tom, zda *mateřská společnost skutečně využila možnost určovat chování dceřiné společnosti*. Samotná skutečnost, že dceřiná společnost je právnickou osobou, nestačí vyloučit možnost, že její chování bude přičítáno mateřské společnosti (např. rozhodnutí ESD ve věci Imperial

---

<sup>11</sup> „Používání pojmu „podnik“ představuje vůli prosadit právní koncept, bez ohledu na existenci či neexistenci právní subjektivity. Komunitární právo tak dává podniku originální obsah a uznává tento pojem jako takový i přes to, že toto pojetí vyplývá zejména ze soutěžního práva.“, str. 47

Chemical Ind, z 15.7.1972, 48/69). Její právní autonomie není dostatečnou hradbou zabraňující tomu, aby právní důsledky jejího jednání byly přičteny jinému subjektu.

Soud v uvedeném případě konstatoval, že mateřská společnost mohla ovlivňovat determinujícím způsobem cenovou prodejní politiku svých filiálek na společném trhu, protože měla v této době totalitu nebo v každém případě většinu kapitálu dceřiných společností a užívala ve skutečnosti svou moc v případě trojího zvýšení cen.

Při obraně proti přičtení sankcí za protisoutěžní chování dceřiné či vnukovské společnosti její mateřské společnosti se lze setkat například s tvrzením, že Komise zavedla presumpci de facto nevyvratitelné přičitatelnosti vycházející z většinového podílu v dceřiné společnosti, aniž by bylo prokázáno, že možnost ovlivňovat dceřinou společností byla skutečně využita. Někdy je též jako protiargument uplatňována zásada právní autonomie dceřiné společnosti, zásada osobní odpovědnosti za porušení práva hospodářské soutěže a také zákaz diskriminace mezi podniky z důvodu jejich právní organizace (žaloba podaná dne 25. dubna 2005 Soudu prvního stupně proti rozhodnutí Komise K(2004)487 6 ve věci Elf Aquitaine a její dceřiné společnosti Arkema ukládající pokuty za kartelové dohody v odvětví kyseliny chloroctové).<sup>12</sup> K tomu lze ovšem poznamenat, že pojetí podniku vychází právě z překonání právní autonomie a výlučné osobní odpovědnosti za porušení soutěžního práva, je-li iniciátorem tohoto porušení někdo jiný.

Ze stejného pojetí vycházelo například i rozhodnutí Soudu prvního stupně ve věci BPB Industries Plc („BPB“) a její dceřiné společnosti British Gypsum Ltd („BG“) proti Komisi, kdy soud posuzoval rozhodnutí Komise, jímž uložila citovaným společnostem pokutu 150 tisíc ecu a 3 miliony ecu za zneužití dominantního postavení na irském trhu. BPB prostřednictvím své 100% dceřiné společnosti BG a další své 100% dceřiné společnosti Gypsum Industrie plc („GIL“) jako dodavatel, který měl dominantní postavení na britském a irském trhu, poskytovala odběratelům nacházejícím se v závislém postavení věrnostní slevy, pokud se budou výhradně nebo z významné části zásobovat právě u ní. Prostřednictvím těchto finančních výhod byly postaveny překážky tomu, aby se klienti zásobovali u konkurentů (v tomto případě španělských a francouzských dodavatelů). Soud prvního stupně potvrdil rozhodnutí Komise, jak pokud jde o výši pokut, tak pokud jde o jejich adresáty. V otázce přičitatelnosti zdůraznil, že chování dceřiné společnosti může být přičítáno mateřské společnosti, „*když dceřiná společnost neurčuje autonomním způsobem vlastní směr jednání na trhu, ale aplikuje převážně pokyny udělované mateřskou společností. V případě 100% dceřiné společnosti se má za to, že dceřiná společnost sleduje v zásadě vždy politiku vytýčenou mateřskou společností.*“ Podle Soudu spolu tvoří BPB a BG „jedinou ekonomickou jednotku“ na irském trhu (rozhodnutí Soudu první instance z 1. dubna 1993 č. 89/22, bod 149. až 152.) Soud dále zdůraznil, že rozhodnutí Komise, jímž bylo přičteno chování společnosti BG na irském trhu její mateřské společnosti (BPB) nelze zpochybnit ani poukazem na obchodní autonomii BG, ani na skutečnost, že na trhu Velké Británie bylo zneužití dominantního postavení přičteno i BG.

Posouzení určitého protisoutěžního chování dceřiné společnosti však může vést i k opačnému závěru, tedy může vyloučit odpovědnost mateřské společnosti za protisoutěžní praktiky „dcery“. Když výrobce značkových automobilů, který byl jediným společníkem své zahraniční dceřiné společnosti (výhradně dovážející jeho automobily) je oddělen od své dceřiné společnosti natolik, že dceřiná společnost má dostatečnou svobodu svého tržního chování, potom této dceřiné společnosti (a nikoli mateřské) budou přičítány důsledky jejího protisoutěžního chování. Dceřiná společnost a jí ovládané osoby (koncesionářky) byly v konkrétním případě odsouzeny právě proto, že společně provozovaly protisoutěžní praktiky, které odporovaly příkazům výrobce (mateřské společnosti), které byly v intencích požadavků komunitárního práva. S ohledem na to soud prohlásil, že „vazba ekonomické

---

<sup>12</sup> Úřední věstník Evropské unie, 9.7.2005, věc T-168/05.

závislosti mezi mateřskou společností a dceřinou společností nevylučuje rozdílnost jejich chování (rozhodnutí ve věci BMW Belgie ze dne 12.7.1979, 32/78).

Dojde-li k prodeji podniku či ke změně ovládací osoby, bude za protisoutěžní praktiky zpravidla odpovídat ten, komu patřily osobní a věcné prvky, jejichž prostřednictvím došlo k deliktárnímu jednání, či kdo byl ovládací osobou v době, kdy došlo k porušení soutěžního práva. *Existuje-li tato osoba*, potom ji odpovědnost za protisoutěžní chování podniku „sleduje“, i když věcné i osobní prvky, jejichž prostřednictvím bylo protisoutěžní chování uskutečněno, následně přešly na třetí osobu (rozhodnutí Soudu prvního stupně ve věci SCA Holding Ltd proti Komisi z 16.11.2000, C-297/98, bod 63. a 71.). Osobě, která následně určuje chování podniku na evropském trhu bude přičítána odpovědnost až za ty protisoutěžní praktiky, k nimž došlo po nabytí kontroly. Na druhé straně, pokud osoba určující chování podniku na trhu *zanikla*, například zrušením s likvidací, či v důsledku konkursu, může být činěna odpovědnou za porušení komunitárního soutěžního práva i ta osoba, na niž přešly materiální i lidské složky, jejichž prostřednictvím k tomuto porušení došlo. Výhodiskem přičtení důsledků protisoutěžního chování je v těchto případech *princip ekonomické kontinuity*. Sankce potom budou stíhat toho, kdo hmotné a osobní složky převzal.

Přičitatelnost právních důsledků protikonkurenčního jednání však nemusí stát pouze na vztazích majetkové účasti, ale i na „běžných“ závazkových vztazích. Může přicházet v úvahu ve vztahu mezi zástupcem a zastoupeným. Doktrína na kvalifikaci obchodního zástupce jako podniku dosud nepohlíží jednoznačně.<sup>13</sup> Evropská judikatura k této otázce již v jednotlivých případech musela zaujmout stanovisko, přičemž opět vyšla v principu autonomie chování. Antikonkurenční chování nemůže být přičítáno zástupci, pokud na trhu neurčoval autonomním způsobem své chování, ale jednal podle pokynů zastoupeného, vydávaných na základě, resp. v rámci ekonomických a právních vztahů, které jej spojují se zastoupeným (rozhodnutí ESD ve věci Metsä-Serla oy ze dne 16.11.2000, C-294/98).

Uvedená koncepce podniku se ale týká jen oblasti hospodářské soutěže a nemůže být aplikována v oblasti daňové. V této souvislosti lze připomenout starší rozhodnutí Evropského společenství uhlí a oceli vztahující se na smlouvy mezi společnostmi v rámci skupiny (přesněji mezi mateřskou a dceřinou společností), jejichž předmětem byl prodej starého železa, kdy byla zpochybněna jejich kvalifikace jako výměny vlastních zdrojů. V této oblasti – tedy v oblasti vlastnictví a jeho daňových implikací – je důsledně respektována právní subjektivita. Jinak řečeno *přičitatelnost ve smyslu komunitárního soutěžního práva se v oblasti daňového práva nebude aplikovat* (rozhodnutí ve věci Klökner Werke z 13.7.1962, 17/61).

Vrátíme-li se ke komunitárnímu soutěžnímu právu, pojetí podniku vede evropské rozhodovací orgány *k překročení hranic právní subjektivity, kdy důsledky určitého protisoutěžního chování podle okolností mohou být přičítány i subjektu, který se ho přímo nezúčastnil, pokud protikonkurenční chování určoval*. Opačně pak nemusí být vždy činěna odpovědnou přímo jednající osoba. Odpovědnost za deliktární jednání mohou případně nést všechny zúčastněné osoby, tedy jak „iniciátor“, tak bezprostřední aktéři.

---

<sup>13</sup> Srovn.: Munková, J.: Podnik jako adresát normy v soutěžním právu. Právní rozhledy č. 17/2004, str. 628.

### III) Pojem podniku v českém soutěžním právu

Tuzemské právo pracuje s termínem soutěžitel, který je z mnoha úhlů pohledu kritizován. Poukazuje se zejména na skutečnost, že tento pojem implikující soutěž se nehodí na dohody vertikálního charakteru, kdy jejich účastníci nejsou vůči sobě v soutěžních vztazích. V české odborné literatuře bylo fundovaně kritizováno užití tohoto pojmu i z dalších důvodů.<sup>14</sup>

Pojem podnik nebyl použit zejména s ohledem na definici podniku v českém obchodním zákoníku (§ 5 zákona č. 513/1991 Sb.), kde je chápán jako hromadná věc a tudíž jako předmět právních vztahů. V této souvislosti je třeba zdůraznit, že v českém obchodním zákoníku je podnik definován právě pro jeho vlastní účely, takže nebezpečí zaměňování pojmů ve smyslu úpravy obchodního zákoníku a ve smyslu soutěžněprávní úpravy by – při důsledném přístupu – nemělo hrozit. S přesností právníckého vyjadřování není neslučitelné, jsou-li právní pojmy používány dichotomicky. I když požadavek přesnosti právníckého vyjadřování vede spíše k tomu, aby rozdílné právní instituty byly označovány různými pojmy, použití termínu podnik ve smyslu evropského soutěžního práva a termínu podnik pro účely obchodního zákoníku by nemělo činit větší aplikační problémy. Ostatně například v Německu se termín Unternehmen (podnik) užívá mnohovýznamově. Lze se s ním setkat v koncernovém právu pro označení osoby ovládající akciovou společnost nebo komanditní společnost na akcie, v národním kartelovém právu, a to ve stejném významu v jakém jej užívá komunitární kartelové právo, i v právu občanském (zde ve významu práva na provozování živnosti) či pracovním (v souvislosti s úpravou práva zaměstnanců na spolurozhodování).<sup>15</sup> Obdobně ve Francii se hovoří o podniku (entreprise) ve smyslu evropského soutěžního práva a například o podniku ve smyslu insolvenčního práva (entreprise en difficulté). Dlužno ovšem dodat, že pro podnik jako předmět práv se užívá zvláštní označení fond de commerce. Dichotomicky užívá pojem podnik například i holandské právo.

V navrhovaném znění českého obchodního zákona je pro podnik jako předmět právních vztahů ve smyslu dnešního § 5 českého obchodního zákoníku staronově zaveden pojem závod. Uvolní se tak pojem podnik pro soutěžní právo i pro ty, kteří dichotomii právního pojmosloví odmítají. Vytvoří se tak prostor pro sladění evropské a české právní terminologie, jejichž pojmoslovné odlišení je třeba – vzhledem k obsahu evropského soutěžního práva a jeho aplikaci – co nejvíce omezit.<sup>16</sup>

<sup>14</sup> Tamtéž.

<sup>15</sup> Německé právo rozlišuje mezi pojmem „Unternehmen“ a „Betrieb“ z hlediska jejich funkce. Betrieb je označení pro organizační jednotku, jejímž prostřednictvím se bezprostředně a trvale dosahuje určitého pracovního technického výsledku (např. výroba nákladních automobilů), a to díky nasazení lidské pracovní síly a věcných prostředků. Na podnik (ve smyslu Unternehmen) se nahlíží jako na organizaci k uspokojení cizích potřeb, která je hospodářsky samostatná, má vlastní plánování a rozhodování podle tržní situace (blíže: Wilhelm, J.: Recht der Kapitalgesellschaften, Gruyter 1998, str. 269 a násl.). V oblasti obchodního práva se právní analýzy většinou přiklonily k pojetí podniku (Unternehmen) jako objektu práva (vyššího řádu), který musí mít majitele (nositele), jenž s ním disponuje. V právu společností však novější právní teorie chápou podnik (Unternehmen) současně ve smyslu společnosti (Gesellschaft). Někteří autoři (např. Flume) zastávají názor, že u právní osoby je společnost (Gesellschaft) a podnik (Unternehmen) jedno a totéž, takže například akciová společnost je podnik uspořádaný jako právní osoba („als juristische Person verfasstes Unternehmen“ – citováno z Raiser, T.: Recht der Kapitalgesellschaften, 2. vydání, Valen 1992, str. 21, 22).

<sup>16</sup> V této souvislosti lze upozornit, že někdy se k pojmoslovnému „sjednocení“ přistupuje v české odborné literatuře i z opačného směru, kdy pojem podnik obsažený v evropských judikátech a

## Sloboda usadzovania a slovenské obchodné právo \*

JUDr. Jozef Čorba

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, interný doktorand

I) Úvod.....	39
II) Relevantné rozhodnutia ESD .....	40
III) Reakcia slovenského právneho poriadku .....	42
1) Skutočné sídlo versus registrované sídlo .....	43
2) Kapitálové povinnosti .....	45
IV) Záver .....	46

### I) Úvod

Vstupom do Európskej únie 1. mája 2004 sa Slovenská republika dostala okrem iného do priestoru európskeho komunitárneho práva. Stali sa pre ňu záväznými tisíce noriem komunitárneho práva, niektoré dokonca s priamou účinnosťou pre slovenské fyzické a právnické osoby i osoby zdržujúce sa na území Slovenskej republiky. Slovenská republika harmonizovala svoj právny poriadok s týmito normami už v rámci prístupového procesu.

Najdôležitejším prameňom tzv. primárneho komunitárneho práva Európskej únie je Zmluva o založení Európskeho spoločenstva (ďalej len „ZES“), ktorá upravuje vo svojej tretej časti v tretej hlave a v kapitole 2 právo usadiť sa v inom členskom štáte, adresované všetkým štátnym príslušníkom členských štátov. Jedná sa o články 43-48 ZES. Pojem usadenie v zmysle ZES je veľmi širokým pojmom, ktorý implikuje možnosť pre občanov Spoločenstva, podieľať sa stabilným a kontinuálnym spôsobom na hospodárskom živote iného než svojho pôvodného členského štátu a brať z toho pôžitky.<sup>1</sup> Obsah slobody usadzovania je potom dotváraný smernicami Rady Európskej únie (ďalej len „Rada“), s ktorých prijatím výslovne čl. 44 ods.1 ZES ráta a judikatúrou Súdneho dvora Európskych spoločenstiev (ďalej „ESD“).

Právna veda tak dospela ku konkretizovaniu pojmu sloboda usadzovania, keď vymedzila tzv. primárnu a sekundárnu slobodu usadzovania. Primárna sloboda usadzovania zahŕňa prípady, keď príslušník jedného členského štátu EÚ zriadi alebo premiestni centrum svojej činnosti na územie iného členského štátu, teda ide o prípady začatia vykonávania zárobkovej činnosti či premiestnenia rozhodovacieho centra svojho podniku<sup>2</sup> (skutočného

---

primárnym a sekundárnym právu je transponované do češtiny označením „soutěžitel“, jak to činí J. Bednář (bývalý predseda českého Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže) ve své publikaci Aplikace soutěžního práva v rozhodovací praxi s podtitulem Z rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, Komise a Evropského soudního dvora, C.H. Beck, Praha 2005.

\* Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/2569/05, „Právne aspekty ingerencie verejnej moci do podnikania“.

<sup>1</sup> SCHUTZ, H.-J. – BRUHA, T. – KONIG, D.: Casebook Europarecht, C. H. Beck, Munchen 2004, s. 685 (ďalej SCHUTZ – BRUHA – KONIG,... s.)

<sup>2</sup> PAUKNEROVÁ, M.: Svoboda usazování obchodních společností a mezinárodní právo soukromé ve světle novějších rozhodnutí Evropského soudního dvora. Právník, CXLIII, 2004, č. 12, s. 1163 (ďalej PAUKNEROVÁ,... s.)

sídla – a zrejme tu budú patriť aj prípady premiestnenia tzv. registrovaného sídla<sup>3</sup> do iného členského štátu. Sekundárna sloboda usadzovania predstavuje naproti tomu prípady, keď osoba (fyzická či právnická), ktorá má svoje primárne sídlo na území jedného členského štátu EÚ, si v zmysle čl. 43 ZES zriadi agentúru, pobočku alebo dcérsku spoločnosť na území iného členského štátu EÚ, ide teda o zriaďovanie nových ťažísk podnikateľskej činnosti, u ktorých je spoločné to, že sú organizačne alebo hospodársky závislé na určitej centrále<sup>4</sup>. Za sekundárne usadzovanie možno považovať napríklad aj sústavné pôsobenie zástupcu zahraničnej spoločnosti na území určitého členského štátu<sup>5</sup>.

## II) Relevantné rozhodnutia ESD

Vzhľadom na rozdielnosť úprav práva obchodných spoločností v jednotlivých národných právnych poriadkoch dochádza k problémom pri uplatňovaní slobody usadzovania, takže táto problematika sa stala predmetom rozhodovania ESD. Nie je mojím cieľom podrobne na tomto mieste rozoberať notoricky známe judikáty ESD, ale stručne sa o nich zmienim.

Jedným z prvých takýchto rozhodnutí bol rozsudok vo veci *Segers*<sup>6</sup>, ktorým v podstate ESD vyslovil, že v rozpore s článkami 52 a 58 (v terajšom znení čl. 43 a 48) sú opatrenia, ktoré diskriminujú členov obchodných spoločností, iba na základe skutočností, že dotknutá spoločnosť bola založená podľa práva iného členského štátu, v ktorom má tiež svoje registrované sídlo, hoc aj tam nevykonáva v skutočnosti žiadnu podnikateľskú činnosť. Týmto rozsudkom sa ESD priklonil k inkorporačnej teórii právnej subjektivity právnických osôb na úkor teórie skutočného sídla<sup>7</sup>.

V rozsudku *Daily Mail*<sup>8</sup> konkretizoval ESD, že slobodu usadzovania nemožno interpretovať ako právo na premiestnenie iba svojho ústredia riadenia kontroly do iného členského štátu za súčasného zachovania svojho statusu ako spoločnosti založenej podľa právnych predpisov prvého členského štátu<sup>9</sup>. Členský štát nemôže brániť spoločnosti, aby odišla s cieľom usadiť sa v inom štáte, môže však klásť obmedzenia, ak by spoločnosť chcela iba presunúť svoje skutočné sídlo na územie iného členského štátu za súčasného zachovania svojej právnej subjektivity a svojho právneho statusu či svojej „príslušnosti“ k prvému členskému štátu. Predpokladom na uplatnenie slobody usadzovania skrz premiestnenia sídla do iného členského štátu, bolo podľa ESD, aby právny poriadok

---

<sup>3</sup> v zátvorke poznámka autora

<sup>4</sup> PAUKNEROVÁ, ... s. 1163

<sup>5</sup> CHOBOLA, T.: Svoboda usadzování zahraničných spoločností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16, s. 601

<sup>6</sup> rozsudok ESD vo veci 79/85 D. H. M. Segers v. Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Bank, Groothandel en Vrije Beroepen z 10. júla 1986

<sup>7</sup> poznámky k rozsudku „Segers“, in: Výber z rozhodnutí Súdneho dvora Európskych spoločenstiev, I, 2004, č. 2, s. 25; inkorporačná teória spája právnu subjektivitu spoločnosti s právnym poriadkom, podľa ktorého bola založená, teda ak aj spoločnosť vykonáva svoju činnosť v inom štáte alebo premiestni svoje sídlo do iného štátu, stále sa jej právny status spravuje právnym poriadkom, podľa ktorého bola založená, naproti tomu teória skutočného sídla vychádza pri posudzovaní právneho statusu spoločnosti z právneho poriadku štátu, v ktorom má spoločnosť skutočné sídlo.

<sup>8</sup> rozsudok ESD vo veci 81/87 The Queen v. H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust PLC. z 29. septembra 1988

<sup>9</sup> z odôvodnenia rozsudku *Daily Mail* – Výber z rozhodnutí Súdneho dvora Európskych spoločenstiev, I, 2004, č. 2, s. 34



pôvodného členského štátu uznával jej existenciu i v novom členskom štáte<sup>10</sup>. Tento rozsudok si pôvodne právna prax vysvetľovala ako nemožnosť premiestnenia reálneho sídla spoločnosti vo všeobecnosti, až neskoršia judikatúra ESD obmedzila jeho pôsobnosť len na prípady „vyst'ahovania“ spoločnosti – teda, že členské štáty sú oprávnené zabrániť premiestneniu sídla **zo** svojho územia<sup>11</sup> (nie však zabrániť premiestneniu sídla spoločnosti z iného členského štátu na svoje územie).

Výrazný posun v ponímaní slobody usadzovania znamenal rozsudok *Centros*,<sup>12</sup> ktorým ESD pojal medzi adresátov slobody usadzovania aj tzv. pseudozahraničné spoločnosti (v Nemecku označované aj ako *Scheinauslandsgesellschaften*, príp. *Briefkastengesellschaften*), ktoré majú síce registrované sídlo v jednom členskom štáte, ale okrem toho k tomuto štátu nemajú žiaden vzťah a celú svoju činnosť vykonávajú prostredníctvom pobočky (v našich podmienkach prostredníctvom odštepného závodu alebo inej organizačnej zložky) v štáte usadenia.

Okrem toho ESD formuloval štyri významné pravidlá, pri dodržaní ktorých môže členský štát brániť takejto spoločnosti usadiť sa na jeho území, keď vyslovil, že výkon základných slobôd garantovaných ZES môže byť obmedzený iba takými opatreniami, ktoré sa používajú bez diskriminácie, zodpovedajú všeobecnému záujmu, sú vhodné na dosiahnutie zamýšľaného cieľa a nejdú nad rámec toho, čo je k dosiahnutiu tohto cieľa potrebné<sup>13</sup>.

V rozsudku vo veci *Überseering*<sup>14</sup> zastal ESD stanovisko, že členský štát je povinný uznať právnu spôsobilosť spoločnosti založenej podľa práva iného členského štátu, usadivšej sa na jeho území. Z tohto mnohí vyvodili ďalší pádny argument pre odbúranie teórie sídla vo vzťahu k posudzovaniu právneho statusu spoločností. V podstate ESD judikoval, že nestačí, aby štát, do ktorého spoločnosť premiestnila svoje sídlo, materiálnoprávne zabezpečil slobodu usadzovania, ale musí uznať jej právnu spôsobilosť, ktorá sa aj v prijímajúcom štáte riadi právom štátu, v ktorom bola spoločnosť založená<sup>15</sup>. Opäť bol tak reálnejšie vystihnutý obsah a dopad slobody usadzovania.

Posledným ľady lámajúcim rozhodnutím bol rozsudok vo veci *Inspire Art*<sup>16</sup>, v ktorom ESD okrem iného uviedol, že dôvody, z ktorých bola spoločnosť založená v inom členskom štáte, ako aj okolnosť, že svoju činnosť vykonáva výlučne alebo takmer výlučne v členskom štáte pobočky, jej neodnímajú právo, dovolávať sa slobody usadzovania, zaručenej Zmluvou o ES, ibaže by bolo v konkrétnom prípade preukázané jej zneužitie. Týmto rozsudkom bol jednoznačne potvrdený názor ESD, že sloboda usadzovania patrí aj zdanlivo zahraničným spoločnostiam, ktoré boli založené v zahraničí iba z dôvodu, aby sa na ne vzťahoval tamojší právny poriadok, pričom štát, v ktorom sa chcú usadiť je povinný nielen uznať ich subjektivitu, ale zároveň im nesmie ukladať viac povinností než domácim spoločnostiam, ibaže ide o povinnosti, ktoré predpokladá Smernica Rady č. 89/666/EHS

---

<sup>10</sup> PAUKNEROVÁ,... s. 1171

<sup>11</sup> PALA, R.: Sloboda usadzovania spoločností vo svetle novej judikatúry ESD: *Inspire Art*. Potencionálny dopad na európske a slovenské právo obchodných spoločností. Právny obzor, 87, 2004 č. 4, s. 320 (ďalej PALA,...s.)

<sup>12</sup> rozsudok ESD vo veci C – 212/97 *Centros Ltd. v. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen* z 9. marca 1999

<sup>13</sup> PAUKNEROVÁ,... s. 1172

<sup>14</sup> rozsudok ESD vo veci C-208/00 *Überseering BV v. Nordic Construction Company Baumanagement GmbH*

<sup>15</sup> PALA,... s. 321

<sup>16</sup> Rozsudok ESD vo veci C – 167/01 *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam and Inspire Art Ltd.* z 30. septembra 2003

o požiadavkách na zverejňovanie údajov o pobočkách kapitálových spoločností, ktoré boli zriadené v niektorom členskom štáte spoločnosťami, ktoré sa spravujú právom iného členského štátu, povinnosti odôvodnené v zmysle čl. 46 ZES alebo v zmysle pravidiel judikovaných v rozhodnutí *Centros*.

Rozhodnutie vo veci *Inspire Art* rozpútalo živú diskusiu o tom, že dôjde k určitej súťaži právnych poriadkov<sup>17</sup> a najmä v Nemecku spustilo úvahy o tom, že nemeckí podnikatelia už nebudú využívať formy obchodných spoločností, ktoré im dáva k dispozícii nemecký právny poriadok, ale masovo budú zakladať spoločnosti napríklad vo Veľkej Británii, využívajúc liberálnu britskú úpravu práva obchodných spoločností, a následne sa tieto budú v Nemecku usadzovať<sup>18</sup>. Podľa niektorých však načrtnutú situáciu nie je treba vidieť až tak kriticky a *Inspire Art* nebude mať za následok drastické miznutie nemeckých spoločností alebo nahradzovanie nemeckej *Gesellschaft mit beschränkter Haftung* britskou *Limited*, nakoľko pre veľké a kapitálovo silné spoločnosti nie je rozhodujúce hľadisko vytvárania nižšieho základného imania v Británii, ale väčšie skúsenosti a vyššia miera právnej istoty v súvislosti s fungovaním nemeckých foriem obchodných spoločností a menších podnikateľov odradí výška dodatočných nákladov spojených so založením spoločnosti vo Veľkej Británii (zahŕňajúcich notárske či súdne poplatky, náklady na prekladateľské služby) a celková administratívna náročnosť založenia spoločnosti v zahraničí<sup>19</sup>.

Uvedené rozhodnutie znamenalo opäť potvrdenie dominancie inkorporačnej teórie na úkor teórie sídla.

### III) Reakcia slovenského právneho poriadku

Slovenské obchodné právo už pri prijatí Obchodného zákonníka preferovalo inkorporačnú teóriu pokiaľ ide o právny status obchodných spoločností. Túto skutočnosť vyjadruje ustanovenie § 26 ods. 3 ObchZ, ktorého interpretáciou dospievame k záveru, že vnútorné pomery pôvodne zahraničnej právnickej osoby sa budú aj po premiestnení jej sídla na územie Slovenskej republiky spravovať cudzím právnym poriadkom, podľa ktorého bola založená, aj napriek tomu, že už v zmysle § 21 ods. 2 ObchZ sa bude považovať za slovenskú právnickú osobu. Ide o trochu „kostrbatú“ konštrukciu, keď určité právnické osoby budú mať slovenskú „štátnu príslušnosť“, ale budú sa spravovať cudzím právom. Za právne čistejšie riešenie by som považoval, keby za slovenskú právnickú osobu – podnikateľa – bola považovaná právnická osoba založená podľa slovenského obchodného práva. Vzhľadom na uvedené nebolo potrebné legislatívnym zásahom upevňovať inkorporačnú teóriu ako predpoklad uplatňovania slobody usadzovania v Slovenskej republike.

<sup>17</sup> dielo cit. v pozn. č. 11, s. 327

<sup>18</sup> napr.: HIRSCH, A. – BRITAIN, R.: Artfully Inspired – Werden deutsche Gesellschaften englisch? Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht, 2003, Heft 23, s. 1101-1104; GEYRHALTER, V. – GANSS-LER, P.: „Inspire Art“ – Briefkastengesellschaften „on the Move“, Deutsches Steuerrecht, 2003, Heft 50, s. 2168-2172; ZIMMER, D.: Nach „Inspire Art“: Grenzenlose Gestaltungsfreiheit für deutsche Unternehmen? Neue Juristische Wochenschrift, 2003, Heft 50, s. 3585-3592; LEIBLE, S. – HOFFMANN, J.: Wie inspiriert ist „Inspire Art“? Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2003, Heft 22, s. 677-683

<sup>19</sup> BINGE, C. – THOLKE, U.: „Everything goes!“ – Das deutsche internationale Gesellschaftsrecht nach „Inspire Art“. Deutsche Notarzeitschrift, 2004, Heft 01, s. 30-32

### 1) Skutočné sídlo versus registrované sídlo

Slovenskou reakciou na vyššie analyzovanú rozhodovaciu činnosť ESD bolo prijatie novely ObchZ realizovanej zákonom č. 432/2004 Z. z., ktorá okrem iného obsahovala návrat od skutočného k registrovanému sídlu obchodných spoločností. V zmysle dôvodovej správy k tomuto zákonu zmena koncepcie sídla obchodných spoločností reflektuje na judikatúru ESD (s poukazom na vyššie prezentované judikáty) vzťahujúcu sa k výkladu článkov 43 a 48 ZES týkajúcich sa slobody usadzovania v rámci EÚ. Nedeľnou súčasťou tohto práva – ako to vyplýva z najnovších rozhodnutí Európskeho súdneho dvora – je aj právo preniesť svoje faktické sídlo v prípade, že sa činnosť spoločnosti v priebehu času skoncentruje na území iného členského štátu ako je členský štát, na ktorého území došlo k založeniu spoločnosti (a zápisu spoločnosti do príslušného registra spoločností) bez toho, aby to nevyhnutne znamenalo povinnosť spoločnosti (vyplývajúcu z právneho poriadku prijímajúceho štátu) zmeniť svoju „národnosť“, tzn. rekonštituovať sa podľa práva štátu nového faktického sídla za tým účelom, aby bola bez pochybností uznaná jej právna subjektivita<sup>20</sup>. Zákonodarca nadobudol dojem, že takto vymedzená sloboda usadzovania nemohla byť úplná pri dovtedajšej koncepcii sídla obchodných spoločností v zmysle nášho ObchZ vychádzajúcej zo skutočného sídla. Obdobný názor sa uplatnil aj v odbornej literatúre<sup>21</sup>.

Úprimne povedané nevidíme výrazný vplyv právnej úpravy sídla na reálne uplatňovanie slobody usadzovania. Nemyslím si, že by nejakým spôsobom rozlišovanie skutočného a registrovaného sídla a preferovanie faktického sídla bránili výkonu tejto slobody. Z hľadiska slobody usadzovania je dôležité uplatňovanie inkorporačnej teórie pre právny status obchodných spoločností a nezáleží na tom, či sa pri tom vychádza zo skutočného alebo zapísaného sídla. Dôležitým momentom je fakt, že ustanovenie § 26 ods. 3 ObchZ je formulované univerzálne, týka sa zahraničných právnických osôb založených za účelom podnikania, ktoré premiestnili svoje sídlo na územie Slovenskej republiky bez ohľadu na charakter tohto sídla. Sloboda usadzovania zahŕňa právo obchodnej spoločnosti premiestniť svoje sídlo (či už ide o sídlo registrované alebo skutočné) na územie iného členského štátu bez toho, aby muselo dôjsť k zániku spoločnosti v štáte jej pôvodného sídla a k jej kreovaniu v štáte nového sídla v zmysle tamojších právnych predpisov. Túto požiadavku Slovenská republika ako prijímajúci štát splnil aj pred účinnosťou zmienenej novely ObchZ.

Nemožno si zamieňať otázky uplatňovania skutočného sídla a registrovaného sídla s otázkami určovania právneho statusu obchodných spoločností v zmysle inkorporačnej teórie resp. teórie sídla. Ide o dva odlišné problémy, ktoré spolu nesúvisia natoľko, nakoľko by sa to mohlo na prvý pohľad javiť. Uvedené dva okruhy problémov zdanlivo splyvajú do jedného, keďže pokiaľ štát vychádza z teórie sídla, spravidla sa jedná o sídlo skutočné. Fakt, že teória sídla pri posudzovaní „štátnej príslušnosti“ obchodných spoločností narušuje výkon slobody usadzovania v zmysle vyššie uvedeného ešte neznamena, že určovanie sídla spoločností podľa toho, kde sa nachádza jej tzv. skutočné alebo faktické sídlo je bez ďalšieho porušovaním slobody usadzovania. Podľa nášho názoru nič nebráni členskému štátu, aby vychádzal zo skutočného sídla spoločnosti, pokiaľ spoločnosti založenej podľa práva iného členského štátu nekladie žiadne osobitné povinnosti alebo obmedzenia

<sup>20</sup> pozri dôvodovú správu k zákonu č. 432/2004 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov a menia a dopĺňajú sa niektoré ďalšie zákony.

<sup>21</sup> OVEČKOVÁ, O. a kol.: Obchodný zákonník. Komentár, Iura edition, Bratislava 2005, s. 25-26

z dôvodu, že sa jej hlavná činnosť skoncentrovala na jeho území alebo, že sa tam presunulo jej ústredie riadenia a správy a plne akceptuje jej právnu spôsobilosť v zmysle práva, podľa ktorého bola založená. Inak povedané v rozpore so slobodou usadzovania je teória sídla, ale nie samotné kritérium skutočného sídla.

Niektoré členské štáty stále vychádzajú zo skutočného sídla spoločnosti a nemusí byť z tohto dôvodu ich úprava v rozpore s čl. 43 a 48 ZES. Napríklad Česká republika používa model reálneho sídla za súčasného uplatňovania inkorporačnej teórie<sup>22</sup>. Aj nové úpravy nadnárodných korporácií rozlišujú medzi skutočným sídlom a registrovaným sídlom, pričom umožňujú členským štátom uložiť právnickej osobe povinnosť zosúladiť reálne sídlo s tým, ktoré je zapísané v príslušnej registratúre<sup>23</sup>. Náš zákonodárca využil túto možnosť, pričom splnenie povinnosti zosúladenia skutočného a zapísaného sídla vynucuje hrozbou zrušenia spoločnosti pre nezhodu sídla a ústredia riadenia<sup>24</sup>.

V právnej spisbe sa objavili názory, že povinnosť európskej spoločnosti či družstva zjednotiť svoje skutočné sídlo s registrovaným diskriminuje tieto nadnárodné korporácie vo vzťahu k národným obchodným spoločnostiam či družstvám a je v rozpore s čl. 43 ZES. Tieto hlasy volajú po odstránení požiadavky totožnosti štátu registrovaného sídla a štátu, v ktorom sa nachádza ústredie riadenia európskej akciovej spoločnosti z nariadenia o stanovách európskej spoločnosti<sup>25</sup>. Je evidentné, že sekundárne právo sa nesmie odkláňať od primárneho a orgány ES sa pri prijímaní sekundárneho práva a ostatných právnych aktov majú pridržovať podkladov primárneho práva a vziať ho za svoje meradlo<sup>26</sup>. Na druhej strane čl. 44 ZES predpokladá prijatie aktov sekundárneho práva na „vykonanie“ ustanovení ZES o slobode usadzovania, ktoré majú zohľadniť i ochranu spoločníkov obchodných spoločností a tretích osôb<sup>27</sup>. Požiadavka totožnosti reálneho a zapísaného sídla spoločností je nepochybne v súlade s ochranou záujmov tretích osôb, ale je otáznou, či záujem na takejto ochrane je natoľko intenzívny, aby bol vynucovaný takými prísnyimi sankciami, ktoré majú za následok až zrušenie spoločnosti. Tieto sankcie samozrejme nevyplývajú z nariadenia Rady EÚ, ale z nášho národného zákonodarstva. Použitie takýchto sankcií však umožňuje úprava obsiahnutá v spomínaných nariadeniach, ktorá sa zdá byť diskriminujúca a rozporná s pravidlami vytvorenými vyššie prezentovanými rozhodnutiami ESD. Vychádzajúc zo záverov rozsudku *Inspire Art*, spoločnosť má plné právo zriaďovať pobočky v iných členských štátoch, než v ktorých má registrované sídlo a vykonávať celú svoju činnosť v štáte, kde sa nachádza táto pobočka (teda presunúť tam celé ťažisko svojho podnikania vrátane rozhodovacieho a administratívneho centra) bez toho, aby jej bola uložená nejaká sankcia. Sankčný postih môže nasledovať v prípade preukázaného zneužitia takto vymedzenej slobody usadzovania. Pripájame sa k názorom, že spomínaná požiadavka zhody skutočného a registrovaného sídla sa môže stať predmetom budúcej judikatúry ESD<sup>28</sup>.

<sup>22</sup> pozri § 26 českého Obchodného zákonníka vo väzbe na § 19c českého Občianskeho zákonníka.

<sup>23</sup> pozri napr. čl. 7 nariadenia Rady č. 2157/2001/ES o stanovách európskej spoločnosti alebo čl. 6 nariadenia Rady č. 1435/2003 o stanovách európskeho družstva.

<sup>24</sup> napr. § 12 zákona č. 562/2004 Z. z. o európskej spoločnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov a § 11 navrhovaného znenia zákona o európskom družstve

<sup>25</sup> PALA,... s. 329

<sup>26</sup> SCHUTZ – BRUHA – KONIG,... s. 60

<sup>27</sup> čl. 44 ods. 1 ZES však v tejto súvislosti odkazuje na reguláciu prostredníctvom smerníc, a nie nariadení

<sup>28</sup> PALA,... s. 329

Hoci sme návrat k princípu registrovaného sídla u obchodných spoločností uvítali, nemyslíme si, že toto bol kľúčový problém, ktorý bolo potrebné v súvislosti so zabezpečením slobody usadzovania vo všetkých jej dôsledkoch vyriešiť.

## 2) Kapitálové povinnosti

Jedným z predpokladov riadnej aprobácie slobody usadzovania je dôsledné dodržiavanie inkorporačnej teórie. Zmysel inkorporačnej teórie spočíva v tom, že právnu subjektivitu obchodnej spoločnosti je potrebné posudzovať podľa právneho poriadku štátu, podľa ktorého bola založená. V spojitosti s čl. 43 a 48 ZES potom spoločnosť založená podľa práva niektorého členského štátu môže zriaďovať v inom členskom štáte svoje pobočky, agentúry, dcérske spoločnosti, či premiestniť tam svoje sídlo bez toho, aby prišli o svoju právnu subjektivitu, resp. aby museli zaniknúť a založiť sa nanovo podľa práva štátu pobočky a bez toho, aby sa na ne vzťahovali obmedzenia, ktoré by boli diskriminačné, nezodpovedali by všeobecnému záujmu a neboli by vhodné ani potrebné na dosiahnutie sledovaného cieľa (ochrana veriteľov, verejného poriadku, verejného zdravia a pod.) Takéto obmedzenia sa nesmú týkať ani kladenia dodatočných publikačných a kapitálových povinností, ako je napríklad povinnosť usadzujúcej sa spoločnosti doplniť si výšku základného imania na takú úroveň, aká sa vyžaduje u spoločností obdobnej právnej formy založených podľa práva štátu usadenia. Kladenie dodatočných povinností na minimálne základné imanie spoločnosti je *prima facie* obmedzením slobody usadzovania v zmysle ZES, ktoré nie je možné ospravedlniť ani argumentom o ochrane záujmov veriteľov<sup>29</sup>.

Inkorporačná teória nie je v našich podmienkach uplatňovaná bezo zvyšku. V zmysle ustanovenia § 26 ods. 3 ObchZ sa síce právnym poriadkom štátu, podľa ktorého bola založená spoločnosť, ktorá premiestnila svoje sídlo do tuzemska, spravujú jej vnútorné právne pomery vrátane ručenia jej spoločníkov alebo členov voči tretím osobám, to však nesmie byť nižšie než ustanovuje slovenské právo pre tú istú alebo obdobnú formu právnickej osoby. Zákon výslovne neustanovuje povinnosť zahraničnej právnickej osoby, ktorá premiestnila svoje sídlo do tuzemska, doplniť základné imanie na výšku, akú vyžaduje náš právny poriadok pre rovnakú alebo obdobnú formu obchodných spoločností, výkladom sa však dôvodí, že predpis o ručení zahŕňa aj požiadavku minimálneho základného imania aspoň v takej výške, v akej je pre určité právnické osoby vyžadované<sup>30</sup> slovenským obchodným právom.

Na prvý pohľad sa zdá, že takéto obmedzenie má rovnaký účinok ako povinnosť doplniť základné imanie, a preto je *a priori* v rozpore so slobodou usadzovania v jej dnešnom ponímaní. Podľa nášho názoru formulácia § 26 ods. 3 neznamena, že spoločníci obchodných spoločností sú povinní ručiť za záväzky spoločnosti nominálne v takej výške, v akej by museli ručiť spoločníci slovenských obchodných spoločností. Jedná sa len o rozsah ich ručenia vo všeobecnosti. Neznamena to, že spoločník britskej *Limited Partnership*, ktorej základné imanie je desať libier, a ktorý splatil na vklad iba päť libier, ručí za záväzky spoločnosti do výšky rozdielu medzi minimálnym základným imaním ustanoveným našim právnym poriadkom a splateným vkladom jediného spoločníka. Na takéto prepočítanie nie je dôvod, nič podobné z textu zákona nevyplýva.

Ustanovenie § 26 ods. 3 má taký význam, že pokiaľ by ručenie spoločníka zahraničnej spoločnosti za záväzky spoločnosti malo byť nejakým spôsobom obmedzené alebo žiadne a

<sup>29</sup> PALA, ... s. 326

<sup>30</sup> DVORÁK, T. in ELIÁŠ, K. a kol.: Obchodní zákoník, Linde Praha, 2004, s. 102

prítom slovenské obchodné právo vyžaduje pri danom type spoločnosti, aby spoločník ručil za záväzky spoločnosti neobmedzene, bude musieť spoločník po premiestnení sídla spoločnosti na Slovensko ručiť neobmedzene. Takáto konštrukcia je dosť absurdná, no nič viac nemožno z daného ustanovenia vydedukovať.

Požiadavka „minimálneho ručenia“ nie je tak rozporuplná než spomínaná požiadavka minimálneho základného imania, napriek tomu je potrebné konštatovať, že zbytočne naštrbuje inkorporačnú teóriu zakotvenú v ustanovení § 22 ObchZ, štiepi právny status spoločnosti a nastoľuje možnosti obmedzenia slobody usadzovania. Vychádzajúc z analyzovaných rozhodnutí ESD, ak je požiadavka dopĺňať základné imanie v rozpore so slobodou usadzovania, je určite aj požiadavka prípadného vyššieho ručenia spoločníkov v rozpore s čl. 43 a 48 ZES.

#### IV) Záver

Na základe vyššie uvedeného je možné konštatovať, že slovenské právo obchodných spoločností rešpektuje slobodu usadzovania tak ako bola dotvorená judikatúrou ESD. Na jej úplné zabezpečenie je potrebné vypustiť z ustanovenia § 26 ods. 3 ObchZ časť o povinnosti ručenia spoločníkov usadzujúcich sa spoločnosť za ich záväzky.

Zároveň je potrebné zabezpečiť v rovnakom rozsahu ako to vyžadujú pravidlá o slobode usadzovania aj „slobodu vyst'ahovania“ obchodných spoločností. V tomto smere nie je nevyhnutné dopĺňať pozitívnu právnu úpravu, ale pristupovať k aplikácii daných predpisov tak, aby tuzemské obchodné spoločnosti neboli obmedzované pri premiestňovaní svojho sídla alebo centier svojho ekonomického a správneho riadenia či premiestňovaní ťažísk svojej podnikateľskej činnosti z územia Slovenskej republiky na územia iných členských štátov, mimo obmedzení, ktoré by mali zabrániť zneužívaniu slobody vyst'ahovania na rôzne podvodné konania, alebo ktoré by boli odôvodnené v zmysle pravidiel vymedzených v rozhodnutí *Centros*. Jednoduchým logickým uvažovaním totiž možno dospieť k záveru, že sloboda usadzovania je neaplikovateľná bez slobody vyst'ahovania. ESD to síce ešte vo svojich rozhodnutiach výslovne neuviedol<sup>31</sup>, ale podobný judikát môže v budúcnosti uzrieť svetlo sveta ako logické pokračovanie úvah rozvinutých v rozsudkoch *Centros* a *Inspire Art*.

Z hľadiska slobody usadzovania, je potrebné prehodnotiť sankcionovanie povinnosti zosúladenia reálneho sídla a registrovaného sídla v nových úpravách nadnárodných korporácií v slovenskom právnom poriadku. Na miesto radikálnych riešení spejúcich k zrušeniu spoločnosti by bolo možno lepšie vzťah skutočného a zapísaného sídla riešiť tak, že v prvom rade je potrebné uplatňovať registrované sídlo spoločnosti a ponechať tretím osobám možnosť dovoľávať sa skutočného sídla spoločnosti pokiaľ im je známe, pričom spoločnosť nie je oprávnená vyžadovať od tretích osôb uplatňovanie jej reálneho sídla. Ide o riešenie vychádzajúce z ustanovenia § 19c ods. 3 českého Obchodného zákonníka a z francúzskej úpravy<sup>32</sup>. Relevantné nariadenia EÚ neukladajú členským štátom povinnosť sankcionovať nezhodu skutočného a zapísaného sídla európskej akciovej spoločnosti či európskeho družstva, len im poskytujú takúto možnosť.

<sup>31</sup> naopak, z rozsudku *Daily Mail* zdanlivo vyplýva opačný záver o slobode vyst'ahovania

<sup>32</sup> PELIKÁNOVÁ, I.: Obchodní právo. 1. díl. Úvod do problematiky obchodního práva, osoby v podnikání, ASPI Praha, 2005, s. 232-233

## **Poukázky na akcie – dobrý nápad anebo slepé střevo českého akciového práva?**

JUDr. Tomáš Dvořák

Západočeská univerzita v Plzni, Fakulta právnická

I) Základní otázky.....	47
§ 1 Úvodem .....	47
§ 2 Důvody zavedení .....	49
II) Vymezení poukázek na akcie.....	52
§ 1 Úvodní poznámky .....	52
§ 2 Podmínky vydání poukázky na akcie .....	54
§ 3 Náležitosti poukázky na akcie .....	54
§ 4 Práva a povinnosti spojené s poukázkami na akcie .....	54
§ 5 Převod vlastnického práva k poukázce na akcie.....	56
§ 6 Zastavení poukázky na akcie .....	57
§ 7 Zvláštní omezení .....	58
III) Výměna poukázky na akcie za akcie.....	59
§ 1 Výměna zaknihovaných poukázek na akcie .....	59
§ 2 Výměna listinných poukázek na akcie .....	59
1. Výměna listinných poukázek na akcie za listinné akcie.....	59
2. Výměna listinných poukázek na akcie za zaknihované akcie .....	61
IV) Důsledky neplatného nebo neúčinného úpisu .....	62
V) Tertium comparationes.....	62
VI) Poznámky de lege ferenda .....	64

### **I) Základní otázky**

#### **§ 1 Úvodem**

Jak známo, ústředním pojmem akciového práva je akcie. Vedle tohoto, můžeme říci hlavního druhu cenného papíru, stojí však i další; jedním z těch spíše opomenutých druhů je i *poukázka na akcie*.

Po tomto druhu cenného papíru nebylo v obchodním zákoníku v r. 1991 při jeho přijetí (ještě v dobách československé federace) ni vidu ni slechu. V obchodním zákoníku ve znění platném na území Slovenské republiky je tomu tak ostatně dodnes.

V České republice byl institut poukázek na akcie upraven až v roce 2001. Pro české poměry panující na poli legislativy je příznačný způsob, jakým se tak stalo. Na jaře roku 2001 byl skupinou poslanců podán návrh zákona novelizujícího obchodní zákoník,<sup>1</sup> kterým mělo být reagováno na některé nedostatky a omyly tzv. druhé velké novely obch. z. č. 370/2000 Sb., které v té době byla účinná jen několik týdnů. Poslanecký návrh zákona však institut poukázek na akcie neobsahoval; dostaly se tam teprve v průběhu parlamentního projednávání v Poslanecké sněmovně.<sup>2</sup> Z toho plyne mj. i neexistence byť i jen náznaku

<sup>1</sup> PSP ČR III. volební období, parlamentní tisk č. 824/0.

<sup>2</sup> Kdo tento pozměňovací návrh inicioval, se mi nepodařilo zjistit.

důvodové zprávy k tomuto návrhu. Návrh však byl promptně schválen jako tzv. technická novela obch. z. č. 501/2001 Sb.

Poté, co Ústavní soud ČR prohlásil novelu č. 501/2001 Sb. za protiústavní z důvodů vadného procedurálního postupu jejího přijetí a zrušil ji ke dni 31.3.2003, nezbylo zákonodárci z důvodů právní jistoty nic jiného než urychleně přijmout technickou novelu podruhé, tentokrát již ústavně konformním způsobem. Iniciativa vyšla tentokrát z vlády ČR, takže důvodová zpráva k návrhu zákona<sup>3</sup> existuje. Ovšem jaká je kvalita této důvodové zprávy, která se omezuje na následující větu:<sup>4</sup> „Zakotvuje se nová právní úprava poukázky na akcie.“ Konec citace.

Později došlo ještě ke dvěma marginálním novelizacím reagujícím na změny souvisejících zákonů. Prvá z těchto novelizací nebyla v důvodové zprávě odůvodněna vůbec a druhá pouze všeobecnou frází, že se jedná o legislativně-technickou změnu plynoucí z revize použité terminologie.

Vlastní úprava poukázky na akcie je tak dnes obsažena v ust. § 204b obch. z.<sup>5</sup> Systematicky je úprava vadně zařazena, když ji zákonodárce zařadil do části upravující zvyšování základního kapitálu, ačkoliv logicky patří mezi cenné papíry.

---

<sup>3</sup> PSP ČR IV. volební období, parlamentní tisk č. 190/0.

<sup>4</sup> Důvodová zpráva, Zvláštní část, čl. I., bod 146.

<sup>5</sup> Současné znění ust. § 204b obch. z. je toto:

„§ 204b

Poukázka na akcie

(1) Jestliže při zvýšení základního kapitálu upsáním nových akcií, jejichž převoditelnost není omezena, upisovatel zcela splatil emisní kurs akcie, může společnost před zápisem zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku vydat poukázky na akcie, rozhodla-li o tom valná hromada. Poukázky na akcie lze vydat i pouze k některým upsaným akciím, rozhodne-li tak valná hromada a nebude-li to v rozporu s § 155 odst. 7 větou druhou.

(2) Poukázka na akcie je cenný papír na doručitele, se kterým jsou spojena veškerá práva upisovatele. S jednou poukázkou na akcie jsou spojena práva vyplývající z upsání jedné akcie, nerozhodne-li valná hromada u listinných poukázek na akcie, že s jednou poukázkou na akcie mohou být spojena práva vyplývající z upsání více akcií.

(3) Poukázky na akcie mají stejnou podobu jako akcie, které za ně mají být vyměněny, nerozhodne-li valná hromada o vydání listinných poukázek na akcie i v případě zaknihované podoby upisovaných akcií.

(4) Při výměně zaknihovaných poukázek na akcie za zaknihované akcie postupuje představenstvo přiměřeně podle § 209 odst. 6. Při výměně listinných poukázek na akcie za listinné akcie postupuje představenstvo přiměřeně podle § 209 odst. 4 věty první a § 214. Při výměně listinných poukázek na akcie za zaknihované akcie se postupuje obdobně jako při změně podoby listinného cenného papíru na zaknihovaný podle zvláštního právního předpisu. Mají-li být poukázky na akcie vyměněny za akcie na jméno, vyzve představenstvo vlastníky poukázek na akcie, jejichž totožnost nebo adresa mu není známa, k výměně za akcie na jméno oznámením alespoň v jednom celostátně distribuovaném deníku určeném ve stanovách.

(5) Jestliže došlo k neplatnému nebo neúčinnému upsání akcií, k nimž byly vydány poukázky na akcie, náleží právo podle § 167 odst. 2 vlastníku poukázky na akcie. Představenstvo vyzve vlastníky těchto poukázek na akcie k uplatnění jejich práva podle § 167 odst. 2 způsobem stanoveným zákonem a stanovami pro svolání valné hromady, a to bez zbytečného odkladu poté, kdy se dozví o skutečnosti, z níž neplatnost nebo neúčinnost upsání akcií vyplývá. Jestliže měly být poukázky na akcie vyměněny za akcie na jméno, vyzve představenstvo vlastníky poukázek na akcie, jejichž totožnost nebo adresa mu není známa, k uplatnění jejich práva podle § 167 odst. 2 oznámením uveřejněným alespoň v jednom celostátně distribuovaném deníku určeném ve stanovách.



## § 2 Důvody zavedení

Jak ve svém komentáři uvádí *J. Dědič*, důvodem přijetí právní úpravy tohoto institutu byla eliminace případného zdržení zápisu zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku, které podle navrhovatelů této úpravy způsobovalo, že na českém kapitálovém trhu nedocházelo prakticky k primárním emisím akcií.<sup>6</sup> K tomu *I. Štenglová* uvádí svoji pochybnost, zda toto byl dostatečně závažný důvod pro přijetí nové úpravy, když jak se zdá, tohoto úmyslu zatím nebylo dosaženo.<sup>7</sup>

Z výše uvedeného komentáře *J. Dědiče* lze tedy dovodit, že v základu idey o vytvoření poukázky na akcie byly následující úvahy.

Prvou z nich je místy celé měsíce, ojediněle dokonce i léta trvající řízení o zápisu určitých skutečností do obchodního rejstříku. Vzhledem k tomu, že poukázku na akcie lze vydat jen při zvýšení základního kapitálu emisí mladých akcií (§ 204b odst. 1 obch. z.), a zápis zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku má vždy *konstitutivní účinky* (§ 202 odst. 5 obch. z.), je evidentní, že dokud zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku není zapsáno, nelze mladé akcie vydat. Vzhledem k tomu tedy nemůže investor, který upsal mladé akcie, zpeněžit převodem svoji investici, neboť musí čekat, než rejstříkový soud zapíše zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku a společnost emituje mladé akcie; teprve ty lze zpeněžit.

Podle mého soudu však výše řečené jako důvod zavedení nového institutu neobstojí.

**Ad a)** Podle § 13 odst. 1 zák. c. p. se na úplatný převod cenného papíru použije obchodněprávní kupní smlouva. Podle § 410 odst. 1 obch. z. lze přitom převádět vlastnické právo i ke zboží, které má být teprve vyrobeno, tedy lze převádět i vlastnické právo k akcií, která dosud nebyla emitována. Neexistuje a nikdy neexistoval zvláštní právní předpis, který by přímo či nepřímo vylučoval aplikaci cit. ust. na převod vlastnického práva k akciím. Jediné, co jeho využití v praxi bránilo, byly názory nemalé části právní doktríny, která aplikaci cit. ustanovení na cenné papíry vehementně odmítala.<sup>8</sup> Naproti tomu už za prvé československé republiky bylo judikováno, že smlouva o koupi dosud nevydaného cenného papíru je platná.<sup>9</sup>

---

(6) V poukázce na akcie musí být uvedeno

- a) označení, že se jedná o poukázku na akcie,
- b) firma a sídlo společnosti,
- c) druh, jmenovitá hodnota, forma, podoba a počet akcií, které lze na jejím základě nabýt,
- d) částka, kterou upisovatel splatí, a datum, kdy bylo splaceno.

(7) Poukázka vydaná v listinné podobě musí obsahovat i datum emise a podpis nebo podpisy členů představenstva oprávněných jednat jménem společnosti ke dni emise poukázky na akcie.

(8) Pro nabytí vlastních poukázek na akcie společností včetně s tím spojených závazků platí přiměřeně ustanovení § 161a až 161f.

(9) Na poukázku na akcie se nevztahuje obecná úprava poukázky na cenné papíry v občanském zákoníku.

<sup>6</sup> *J. Dědič in Dědič, J. a kol.* Obchodní zákoník. Komentář. IV. díl, Praha: Polygon, 2002, s. 2551.

<sup>7</sup> *I. Štenglová in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol.* Obchodní zákoník. Komentář. 10. vydání, Praha: C. H. Beck, 2005, s. 778.

<sup>8</sup> *Pauly, J.* Komentář k zákonu o cenných papírech. Praha: Orac, 1998, s. 64; a *J. Dědič in Dědič, J. a kol.* Obchodní zákoník. Komentář. II. díl, Praha: Polygon, 2002, s. 1389.

<sup>9</sup> Shodně civ. rozh. Vážný 2 401 (z r. 1924).

**Ad b)** Lze argumentovat i tak, že právo na vydání akcie je právo majetkové povahy, které lze cedovat podle § 524 a násl. obč. z.<sup>10</sup> Toto pojetí striktně odmítá *J. Dědič*, a to z následujících důvodů.<sup>11</sup>

**Ad b1)** Prvým z těchto důvodů je podle něj skutečnost, že právo na vydání akcie není samostatně převoditelným právem oddělitelným od podílu akcionáře na a. s., neboť ust. § 156a obch. z. o samostatně převoditelných právech má kogentní povahu. Připuštění možnost *cesse* by tak vedlo k absurdní situaci, kdy by akcionářem byla jiná osoba než osoba mající právo na vydání akcie.

Lze souhlasit s názorem, že právo na vydání akcií není samostatně převoditelným právem a že není oddělitelné od podílu akcionáře na a. s.

Nelze však souhlasit s tím, že by *cessi* práva došlo k tomu, že by jiná osoba byla akcionářem a jiná měla právo na vydání akcie. Jestliže by došlo k *cessi* práva na vydání akcie, pak by nutně tímto došlo k přechodu i všech práv a povinností s tímto právem spojených, neboť *cessi* práva by došlo k převodu podílu akcionáře na a. s. Není přitom zřejmé, z čeho *J. Dědič* dovozuje,<sup>12</sup> že podíl akcionáře na a. s. není od svého vzniku (tj. od vzniku společnosti nebo od zápisu zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku) do doby vydání akcie převoditelný, když z ust. § 155 odst. 1 posl. věty obch. z. nepochybně plyne, že od tohoto okamžiku je akcionář oprávněn k výkonu všech práv společníka. Součástí práv společníka k podílu na společnosti je přece i právo vlastnické,<sup>13</sup> jehož imanentní součástí je mj. i právo dispoziční. Akcionář je z titulu své účasti na společnosti přece zároveň i vlastníkem, a to nejprve imateriálního podílu a po vydání akcií je vlastníkem podílu – cenného papíru zvaného akcie. Jelikož je akcie cenným papírem deklaratorním, stává se upisovatel akcie akcionářem nezávisle na tom, kdy mu bude akcie vydána a neexistence akcie nemůže bránit *cessi* práva na vydání akcie, ježto i toto právo je majetkovým právem.

Jestliže tedy dojde k *cessi* práva na vydání akcie, pak tím bez ohledu na skutečnost, zda-li je tato smlouva uzavírána před nebo po vzniku podílu akcionáře na a. s., nemůže dojít k oddělení akcionáře od osoby mající právo na vydání akcie, neboť:

- a) je-li smlouva uzavřena před vznikem podílu, pak se převádí právo na vydání akcie bez dalšího, a
- b) je-li smlouva uzavřena již po vzniku podílu, pak se převodem práva na vydání akcie implicitně převádí i podíl akcionáře na společnosti včetně všech práv a povinností s tím spojených.

<sup>10</sup> Shodně např. *K. Eliáš in Eliáš, K., Bartošíková, M., Pokorná, J. a kol.* Kurs obchodního práva – Právnícké osoby jako podnikatelé. 5. vydání, Praha: C. H. Beck, 2005, s. 352, pozn. 137.

<sup>11</sup> *J. Dědič in Dědič, J. a kol.* Obchodní zákoník. Komentář. II. díl, Praha: Polygon, 2002, s. 1680 a násl.

<sup>12</sup> *J. Dědič in Dědič, J. a kol.* Obchodní zákoník. Komentář. II. díl, Praha: Polygon, 2002, s. 1389 a násl.

<sup>13</sup> Shodně soudí *V. Knapp a V. Pavlíček in Pavlíček, V. a kol.* Ústava a ústavní řád České republiky. 2. díl, 2. vydání, Praha: Linde, 1999, s. 120.

O tom, že vztah akcionáře k akcii je vztahem vlastnickým, je přesvědčen i Ústavní soud ČR (usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 30.1.1998 sp. zn. IV. ÚS 324/97, Ústavní soud ČR: Sbírka nálezů a usnesení. Svazek 10, Praha: C. H. Beck, 1998, s. 363 a násl.) a Evropský soud pro lidská práva (rozsudky *Tre Taktörer v. Finsko* ze dne 7.7. 1989, *Fredin v. Švédsko* z 18.2.1991, a *Pine Valley Development v. Irsko* z 29.11.1991).

V dané souvislosti lze přitom poukázat i starorakouskou judikaturu, která řešila otázku, zda-li lze převádět podíl na založené, avšak dosud nevzniklé s. r. o. Tehdejší soudy se postavili na stanovisko, že toto možné je, neboť to zákon výslovně nezakazuje a věcně tomu nic nebrání.<sup>14</sup>

**Ad b2)** Druhý nesouhlasný argument *J. Dědiče* spočívá v tvrzení, že pokud by bylo možno cedovat právo na vydání akcie, pak by toto mohlo mít za následek promlčení práva na vydání akcií podle § 387 odst. 2 obch. z. Tento argument je ovšem se zřetelem k ust. § 155 odst. 1 věta druhá obch. z. zjevně nesprávný, neboť práva a povinnosti akcionáře se (bez zřetele k tomu, zda má vydány akcie čili nic) nepromlčují, neboť tento akcionář má na společnosti majetkovou účast a právo vlastnické se promlčet nemůže (§ 100 odst. 2 obč. z.). Ust. § 387 odst. 2 obch. z. hovoří o promlčení závazkových, nikoliv vlastnických práv.

Není v daném kontextu nezajímavé, že problém obdobného rázu řešil již prvorepublikový Nejvyšší soud ČSR, který dovodil, že a. s. může neomezeně dlouho trvat i bez vydání akcií, přičemž může zcela legálně existovat, aniž by vůbec za celou dobu trvání svého akcie vydala. Každý akcionář se přitom může soudně domáhat, aby společnosti byla uložena povinnost k vydání akcií. Nejvyšší soud šel však přitom ještě dál, když dovodil, že – za podmínky souhlasu všech akcionářů – může a. s. od vydání akcií vůbec upustit.<sup>15</sup>

Konečně si lze položit otázku: Jestliže *J. Dědič* soudí, že v případě cese práva na vydání akcie by mohlo dojít k promlčení práva, pak je nelogickým jeho druhý závěr, že akcionářovo právo na vydání akcie se nepromlčuje. Je nepochybně pravda, že právo akcionáře na vydání akcie se nepromlčuje, ovšem jaký je rozdíl mezi právním postavením akcionáře – původního upisovatele a akcionáře – cedenta? Přece žádný, tak proč by měl mít každý jiné právní postavení.

V daném kontextu si lze teoreticky představit situaci, kdy by mezi úpisem akcie a vznikem podílu akcionáře na společnosti uplynula doba delší, než kolik činí zákonná promlčecí lhůta. Pak by zde mohla vzniknout otázka, zda-li – vzhledem k tomu, že do doby vzniku podílu akcionáře na společnosti existuje mezi společností a upisovatelem (resp. jeho singulárním nebo univerzálním právním nástupcem) toliko obligačněprávní vztah, může dojít k promlčení práva na vydání akcie. Lze soudit, že pokud by byl po uplynutí zákonné promlčecí lhůty došlo ke vzniku podílu akcionáře na společnosti, pak by se třebaš promlčený, ale stále existující závazkověprávní vztah mezi společností a upisovatelem nutně transformoval na vztah věcněprávní, který promlčení nepodléhá. A pokud by k vzniku podílu akcionáře na společnosti nedošlo (v důsledku zamítnutí nebo odmítnutí návrhu na zápis zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku), pak by dnem promlčení práva na vydání akcie vznikalo upisovateli právo na náhradu škody.

**Ad b3)** Konečně *J. Dědič* dovozuje, že jelikož jsou s podílem na a. s. spjata nejenom práva, ale též povinnosti (např. povinnost splacení emisního kursu), pak by postoupením práva na vydání zatímního listu mohlo dojít, že by se rozešla osoba mající právo na vydání zatímního listu s osobou mající povinnost. To podle jeho soudu není možné, neboť povinnost je ze své podstaty nepřevoditelná.

Ani tento argument nelze akceptovat. Jestliže dojde k cessi práva na vydání akcie, pak se tu převádí majetkové právo ve smyslu ust. § 118 odst. 1 obč. z., přičemž důsledkem tohoto převodu je i přechod všech práv a povinností s tímto majetkovým právem spojený. Jestliže vyjdeme z principu, že převodem jakékoliv majetkového hodnoty dochází k vstupu

<sup>14</sup> Viz rozhodnutí Glaser Unger 4 291 (z r. 1908) nebo Nowak 1 202 (z r. 1908).

<sup>15</sup> Odůvodnění civ. rozh. Vážný 5 757 (z r. 1926).

nabyvatele (singulárního sukcesora) do právního postavení dosavadního vlastníka, pak stejný princip nutně platí i zde. Tento princip přece platí obecně. Dojde-li k převodu např. obchodního podílu na s. r. o., pak nelze převést jen práva a ponechat si jen povinnosti (nebo obráceně). Jestliže se s obchodním podílem pojí např. dosud nesplacený vklad, pak ode dne účinnosti převodní smlouvy stíhá povinnost jej splatit nabyvatele.

**Ad c)** K tomu přistupuje i další skutečnost. Sice značně opožděně, leč přece jen nakonec zareagoval zákonodárce na problém, že někdy při emisích akcií docházelo k různým formálním pochybením ze strany emitenta, což vyvolávalo znejistění investorské veřejnosti, zda-li jsou akcie platně vydány čili nic. Novela zákona o cenných papírech č. 308/2002 Sb. přinesla s účinností od 12.7.2002 novou konstrukci vydání akcií. Jedná se o tzv. *teorii domnělého nabytí*.<sup>16</sup> Podle této konstrukce platí, že právoplatným vlastníkem cenného papíru je:

- a) upisovatel, je-li úpis účinný, nebo
- b) prvý nebo kterýkoliv další nabyvatele, je-li cenný papír vydán se všemi náležitostmi požadovanými právními předpisy, i když nebyly dodrženy formální náležitosti postupu při vydání akcie nebo že se nestal zákonem stanoveným způsobem vlastnictvím svého prvního nabyvatele – podmínkou tohoto je *dobrá víra nabyvatele cenného papíru, že nabývá řádně vydané akcie*. V pochybnostech se dobrá víra nabyvatele *presumuje*. Tím není dotčena odpovědnost osob, které porušily své povinnosti při vydání akcií. Jestliže nebyly akcie vydány osobě, která na jejich vydání měla právo, má tato osoba právo na náhradu způsobené škody vůči emitentovi i vůči osobám, které jménem emitenta nebo na jeho účet takto jednaly (§ 5 odst. 4-5 zák. c. p.).<sup>17</sup>

Tímto je tedy vyřešen i problém, zda-li je ust. § 410 odst. 1 obch. z. aplikovatelné na převod vlastnického práva k dosud nevydaným akciím. I kdyby byla smlouva neplatná, pak budou akcie platně vydány a nikdo se nemůže dovolávat neplatnosti jejich vydání.

**Ad d)** Pro úplnost možno dodat, že nedávná novelizace obchodního zákoníku provedená zák. č. 216/2005 Sb. přinesla podstatnou změnu právní úpravy řízení ve věcech obchodního rejstříku. Zejména zavedení institutu fikce provedení zápisu podle § 200db o. s. ř. by mělo problémy s příliš dlouhým rejstříkovým řízením odstranit.

## II) Vymezení poukázek na akcie

### § 1 Úvodní poznámky

**1.** Institut poukázky (asignace) není institutem nijak novátorským, byť zákonodárce s ním zachází někdy dosti nedbale, ba mnohdy i svévolně. Definičně lze asignaci vymezit tak, že

---

<sup>16</sup> Srovnej k tomu podrobné výklady *J. Dědiče in Dědič, J. a kol.* Obchodní zákoník. Komentář. II. díl, Praha: Polygon, 2002, s. 1386-1388.

<sup>17</sup> Což mj. předpokládá nevědomost nabyvatele o porušení zákona ze strany emitenta při vydávání akcií. Účelem této konstrukce je zajistit, aby v těch případech, kdy např. emitent poruší zákonem stanovený postup pro vydání akcií, ačkoliv akcie samy jinak formální náležitosti vydání splňují, došlo k platnému vydání a dobromyslní nabyvatelé nebyli nespravedlivě sankcionováni za něco, co nemohou vůbec ovlivnit.

poukázkou se poukazník opravňuje vybrat si plnění u poukázaného a poukázaný se zmocňuje, aby splnil poukazníkovi na účet poukázaného<sup>18</sup> (§ 535 obč. z.).

Platná občanskoprávní úprava přitom rozlišuje mezi obecnou úpravou poukázky (§§ 535-539 obč. z.) a zvláštní úpravou poukázky na cenné papíry (§§ 540-543), která umožňuje bance (resp. v terminologii ust. § 540 obč. z. – peněžnímu ústavu) vystavit na třetí osobu nebo na sebe poukázku v písemné formě, znějící na plnění v cenných papírech, v níž nemusí být uveden důvod závazku a která není sama cenným papírem.

Na tradičním institutu poukázky je, jak známo, vybudována celá řada jiných právních institutů. To bylo patrně asi též důvodem, proč se zákonodárce<sup>19</sup> rozhodl z něj vyjít při formulaci právní úpravy poukázky na akcie.

Třeba ovšem v daném kontextu ihned poukázat na skutečnost, že poukázka na akcie není budována jako speciální úprava k obecné úpravě poukázky na cenné papíry, nýbrž jako úprava samostatná, resp. oddělená od obecné občanskoprávní úpravy, když ust. § 204b obch. z. stanoví, že obecná úprava poukázek (včetně poukázek na cenné papíry) podle občanského zákoníku se na úpravu poukázky na akcie nevztahuje. Zde se tedy opět objevuje onen starý koncept oddělených, resp. komplexních právních úprav.

2. Při srovnání obou institutů je zřetelné, že se oba od sebe zásadním způsobem odlišují. Zatímco klasická poukázka na cenné papíry není cenným papírem, musí být vždy vydána v písemné formě, je převoditelná výhradě rubopisem a podmínkou závaznosti poukázaného je akceptace poukázky na cenné papíry. Nic takového v případě poukázky na akcie stanoveno není. To je patrně také důvod normy vtělené v ust. § 204b odst. 9 obch. z., podle něhož nejsou na poukázku na akcie obecné předpisy o poukázkách aplikovatelné.

3. Poukázka na akcie je konstruována jako zvláštní druh *cenného papíru na doručitele (au porteur papír)*.

Jedná se o cenný papír *spekulační, cirkulační* a – za podmínky, že je s jednou poukázkou spojeno právo na vydání jedné akcie – i o *zastupitelný cenný papír*.

Vzhledem k tomu, že s jejím vlastnictvím je spojena účast na základním kapitálu a. s., jedná se i o *podílnický, resp. účastnický cenný papír*.

Poukázka na akcie je *investičním cenným papírem* [§ 3 odst. 2 písm. a) zák. p. k. t.]. Z toho tedy plyne dovolenost jejího přijetí k obchodování na oficiální trh s cennými papíry nebo i jen na volný trh s cennými papíry, jestliže jsou splněny podmínky pro toto přijetí předepsané v ust. § 44 zák. p. k. t.

4. Poukázka na akcie může být vydána v *zaknihované* nebo v *listinné podobě*. Existuje přitom vztah mezi podobou poukázky a podobou akcie, za kterou je poukázka vyměněna. Zaknihované poukázky se vyměňují za zaknihované akcie a listinné poukázky za listinné akcie.

Valná hromada však může rozhodnout, že v případě, kdy mají být vydány zaknihované akcie, budou vydány listinné poukázky. Naproti tomu nelze vydat v těch případech, kdy

<sup>18</sup> Shodně např. K. KIRSTOVÁ in LAZÁR, J. a kol. Základy občianskeho hmotného práva. 2. zväzok, 2. vydanie, Bratislava: Iura Edition, 2004, s. 63; nebo J. DVOŘÁK in KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J. a kol. Občanské právo hmotné. 2. díl, 3. vydání, Praha: ASPI Publishing, 2003, s. 120.

<sup>19</sup> Zde ovšem myšleno „zákonodárce“ ve smyslu autora osnovy pozměňovacího návrhu, který jej legislativně naformuloval (tedy nikoliv Parlament ČR).

mají být vydány listinné akcie, zaknihované poukázky na akcie; smysl tohoto zákazu je ovšem neznámý.

Zákon nestanoví výslovně, zda může být provedena přeměna podoby listinné poukázky na akcie na zaknihovanou či obráceně podle §§ 112-114 zák. p. k. t.; podle všeho je toto možné, i když je otázkou, jaký praktický význam by takovýto postup měl.

## **§ 2 Podmínky vydání poukázky na akcie**

Poukázku na akcie lze vydat jen při splnění určitých, zákonem přesně předepsaných právních náležitostí, které jsou následující:

1. valná hromada a. s. rozhodla o zvýšení základního kapitálu upsáním mladých akcií podle § 203 obch. z.,
2. předmětem úpisu jsou akcie na majitele nebo akcie na jméno s neomezenou převoditelností,
3. valná hromada schválila vydání poukázek na akcie, určila jejich podobu, podmínky vydání a podmínky výměny za mladé akcie [§ 203 odst. 2 písm. k) obch. z.]. Poukázky na akcie přitom nemusí být vydány ke všem mladým akciím, nýbrž mohou být vydány jen k akciím určitého druhu, formy, podoby nebo jmenovité hodnoty.<sup>20</sup> Není však možné, aby valná hromada rozhodla, že budou poukázky vydány jen k části akcií stejného druhu, formy, podoby a jmenovité hodnoty, protože podle § 155 odst. 7 obch. z. společnost musí zacházet za stejných podmínek se všemi akcionáři stejně, což by zde nebylo splněno,
4. upisovatel zcela splatil emisní kurs akcie, a
5. dosud nedošlo k zápisu zvýšení základního kapitálu společnosti do obchodního rejstříku. Po zápisu zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku již nelze poukázky na akcie emitovat.

## **§ 3 Náležitosti poukázky na akcie**

Poukázky na akcie musí obsahovat určité obligatorní náležitosti:

1. údaj, že se jedná o poukázku na akcie,
2. obchodní firma a sídlo emitenta,
3. druh, forma, podoba, jmenovitá hodnota a počet akcií, které lze na základě poukázky na akcie nabýt,
4. částka, kterou upisovatel splatil,
5. datum, kdy byla částka splacena, a
6. u poukázky na akcie vydané v listinné podobě: datum emise a podpisy členů představenstva oprávněných jednat jménem společnosti ke dni emise poukázky na akcie.

## **§ 4 Práva a povinnosti spojené s poukázkami na akcie**

1. S poukázkou na akcie jsou spojena všechna práva upisovatele; tato práva se postupně v čase mění v závislosti na tom, zda již došlo k zápisu zvýšení základního kapitálu a. s. do obchodního rejstříku. Konkrétně se jedná o tato práva:

---

<sup>20</sup> Shodně J. Dědič in Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. III. díl, Praha: Polygon, 2002, s. 2552.

- při vydání poukázky na akcie se jedná o *alternativní* právo na vydání mladé akcie výměnou za poukázku na akcie nebo na právo na vrácení splaceného emisního kursu akcie plus obvykle poskytovaného úroku podle § 167 odst. 2 obch. z.;
- při zápisu zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku se právo na vydání akcie výměnou za poukázku stává nepodmíněným a právo na vrácení splaceného emisního kursu akcie zaniká;
- při (pravomocném) zamítnutí nebo odmítnutí návrhu na zápis zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku vzniká nepodmíněné právo na vrácení splaceného emisního kursu akcie výměnou za vrácení poukázky na akcie a právo na vydání akcie zaniká.

2. S jednou poukázkou na akcie jsou spojena práva plynoucí z upsání jedné mladé akcie. Valná hromada však může u *listinných poukázek na akcie* stanovit, že s jednou listinnou poukázkou jsou spojena práva s upsáním i více akcií, popř. i všech akcií upsaných jednou osobou. V takovém případě nelze – v případě jejího převodu novému vlastníku – převést pouze část poukázky, resp. právo na získání jen části upsaných akcií, jež poukázka dočasně nahrazuje, nýbrž převodem nebo přechodem vlastnického práva k poukázce na akcie přechází na nového vlastníka i právo výměny poukázky za tolik akcií, kolik jich poukázka na akcie dočasně supluje.

Spornou otázkou v daném kontextu je, zda-li lze poukázky na akcie spojovat nebo štěpit (jako je tomu např. u akcií). Podle všeho je odpověď záporná, neboť předně zákon žádnou takovou úpravu nemá a lze tudíž argumentací *a contrario* dovodit, že je-li možno štěpit nebo spojovat akcie, u kterých je tato otázka výslovně upravena, pak nelze štěpit ani spojovat poukázky na akcie, u kterých takováto úprava absentuje. Krom toho je celá právní úprava poukázek na akcie kogentní povahy, od které se tudíž nelze nijak odchýlit. (Na okraj lze poznamenat, že vzhledem k dočasné povaze poukázek na akcie by ostatně úprava jejich štěpení a spojování neměla praktický význam.)

3. Vlastník poukázky na akcie může vykonávat všechna akcionářská práva spojená s akcií dočasně nahrazenou poukázkou na akcie, od zápisu zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku bez zřetele ke skutečnosti, kdy dojde k vlastní výměně poukázky na akcie za akcie samé (§ 155 odst. 1 obch. z.).

Vlastník poukázky na akcie se může po zápisu zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku účastnit mj. též zasedání valné hromady společnosti. Se zřetelem k tomu může v praxi vzniknout otázka – vzhledem k tomu, že poukázka na akcie je vždy cenným papírem na doručitele – zda se svolání zasedání valné hromady řídí zákonnými předpisy pro svolání zasedání valné hromady u společnosti s akciemi na majitele nebo zákonnými předpisy pro svolání zasedání valné hromady u společnosti s akciemi na jméno. Vzhledem k tomu, že zejména u listinných poukázek na akcie nemůže být společností aktuální vlastník znám,<sup>21</sup> je zjevné, že musí být zasedání valné hromady svoláno postupem určeným zákonem a stanovami společnosti s akciemi na majitele;<sup>22</sup> tím není dotčena povinnost společnosti zaslat vlastníkům akcií na jméno písemnou pozvánku postupem podle § 184 odst. 4 obch. z.

<sup>21</sup> Společnost má k dispozici pouze seznam osob, jež obdržely poukázky na akcie.

<sup>22</sup> Shodně J. Dědič in Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. III. díl, Praha: Polygon, 2002, s. 2554.

Co se listinných poukázek na akcie týče, za osobu oprávněnou k výkonu práv inkorporovaných do poukázky se považuje osoba, která poukázku na akcii za tímto účelem předloží (§ 155 odst. 7 obch. z. in fine).

Naproti tomu u zaknihovaných poukázek na akcie platí je k výkonu práv s nimi spojených oprávněna osoba zapsaná jako vlastník v evidenci SCP.<sup>23</sup> Přitom se postupuje s využitím institutu tzv. rozhodného dne podle § 156b obch. z.

### § 5 Převod vlastnického práva k poukázce na akcie

Jak již bylo výše řečeno, poukázka na akcie je cenným papírem na doručitele. Jako taková je pak zcela neomezeně převoditelná *ex lege*.

U převodu vlastnického práva se přitom tradičně rozlišuje *právní důvod* (titulus) a *způsob* (modus) převodu.

Titulem převodu je vždy smlouva; při úplatném převodu se jedná o smlouvu kupní podle § 409 a násl. obch. z., při bezúplatném převodu o smlouvu darovací podle § 628 a násl. obč. z.

K tomu přistupují zvláštní normy obsažené v ust. §§ 13-16 zák. c. p. a ust. § 96 zák. p. k. t. Podmínkou platnosti smlouvy je vždy identifikace převáděných cenných papírů a u úplatného převodu i údaj o kupní ceně, ledaže strany výslovně projevily vůli uzavřít ji i bez určení kupní ceny; v takovém případě se pro určení kupní ceny použije ust. § 13 odst. 2 zák. c. p. V tomto případě je kupující povinen zaplatit kupní cenu, jež odpovídá nejnižšímu kurzu, za který byla poukázka na akcie prodávána v den uzavření smlouvy na regulovaných trzích. Jestliže poukázka na akcie nebyla v tento den předmětem obchodování na regulovaných trzích, je kupující povinen zaplatit kupní cenu odpovídající kurzu, za který byla poukázka na akcie naposledy obchodována na regulovaných trzích, a nelze-li kupní cenu ani takto určit, je kupující povinen zaplatit jmenovitou hodnotu poukázky na akcie (resp. zde spíše jmenovitou hodnotu akcie, na jejíž nabytí má vlastník poukázky na akcie právo), jinak cenu, kterou bylo možno při vynaložení odborné péče docílit.

Vždy však ze smlouvy musí být zjistitelné, zda se jedná o úplatný nebo bezúplatný převod, jinak je smlouva absolutně neplatná pro neurčitost (§ 37 odst. 1 obč. z.).<sup>24</sup>

Smlouva o převodu poukázky na akcie nemusí mít písemnou formu, ledaže některá ze smluvních stran projeví vůli uzavřít smlouvu písemně (§ 272 odst. 1 obch. z.).

<sup>23</sup> Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, který nabyl účinnosti dne 1.5.2004, počítá s vytvořením Centrální evidencí cenných papírů, kterou by měla vést nezávislá a. s. na základě zvláštní licence – tzv. Centrální depozitář. Reálně se jedná o odstátnění Střediska cenných papírů (dále jen „SCP“) a zejména o odstranění ručení státu za škody způsobené činností SCP třetím osobám.

Centrální depozitář však dosud nebyl zřízen a proto podle přechodného ust. § 202 odst. 1 písm. b) zák. p. k. t. vede evidenci zaknihovaných cenných papírů i nadále SCP; se zřetelem k této skutečnosti se o Centrálním depozitáři a Centrální evidenci cenných papírů nadále v tomto příspěvku nehovoří.

<sup>24</sup> Srovnej k tomu rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 15.3.1995 sp. zn. 7 Cmo 120/94, Právní rozhledy, 1995, č. 12, s. 496, podle něhož: „Mají-li být závazky stran dostatečně určité, je nutné v konkrétní smlouvě vždy určit, zda jde o převod úplatný či bezúplatný. Ze samotného nedostatku vyjádření úplatnosti či určení ceny nelze bez dalšího dovodit bezúplatnost převodu.“ (Cit. rozh. se sice týká převodu obchodního podílu, právní závěr zde uvedený však platí obecně při jakémkoliv převodu, tedy nejenom obchodního podílu nebo akcie.)



Vlastnictví poukázky na akcie lze nabýt právoplatně i od nevlastníka, a to tehdy, jestliže nabyvatel byl v době převodu v dobré víře, že nabývá vlastnické právo od vlastníka, ledaže věděl nebo musel vědět o tom, že převodce není vlastníkem převáděné poukázky na akcie; v pochybnostech se dobrá víra nabyvatele presumuje (§ 20 zák. c. p.).

**Ad a)** Smluvní strany se při převodu listinné poukázky na akcie mohou dohodnout, že vlastnické právo přechází na nabyvatele k jinému okamžiku než okamžiku předání poukázky na akcie (§ 17 odst. 1 zák. c. p.).

**Ad b)** Při převodu *zaknihované poukázky na akcie* platí, že modem je zápis převodu:

1. na účet zákazníků; majitel účtu zákazníků je povinen bez zbytečného odkladu, nejpozději však do závěrky dne zapsat změnu v osobě vlastníka na účet vlastníka v evidenci SCP (§ 96 odst. 1 zák. p. k. t.), nebo
2. na účet vlastníků v evidenci SCP (jestliže se nezapisuje změna v osobě vlastníka na účet zákazníků); změna se запиše neprodleně, nejpozději do závěrky dne (§ 96 odst. 2 zák. p. k. t.).

Zápis změny osoby vlastníka cenného papíru se provede na účtech převodce i nabyvatele k témuž dni.

## § 6 Zastavení poukázky na akcie

1. Poukázky na akcie jsou zastavitelné; zástavní právo může vzniknout smlouvou (vč. dědické dohody podle § 482 obč. z.), ze zákona nebo rozhodnutím soudu nebo správního úřadu.

2. Jestliže vzniká zástavní právo smlouvou, musí mít tato smlouva písemnou formu.

Smlouva musí obsahovat vymezení předmětu zástavy a pohledávky, kterou zástava zajišťuje, jakož i identifikaci účastníků smlouvy a místo a datum jejího pořízení. Jestliže není zástavní dlužník totožný s osobou obligačního dlužníka, musí být i obligační dlužník ve smlouvě identifikován, ačkoliv není smluvní stranou. Pokud není zástavce sám vlastníkem předmětu zástavy, musí být identifikován i zástavní dlužník a doložen jeho souhlas nebo na něj musí být alespoň věrohodným způsobem odkázáno (např. souhlas je přiložen jako neoddělitelná příloha).

U listinných poukázek na akcie se dále vyžaduje:

1. předání poukázky na akcie zástavnímu věřiteli (§ 40 odst. 1 zák. c. p.), nebo
2. předání poukázky na akcie třetí osobě do úschovy nebo do úschovy a správy; spolu s akcií jí však musí být předán i originál nebo úředně ověřená kopie zástavní smlouvy, nebo oznámení o zřízení zástavního práva schovateli, je-li poukázka na akcie uložena do úschovy nebo oznámení o zřízení zástavního práva opatrovateli, je-li poukázka na akcie uložena do správy. V obou případech platí, že zastavená poukázka na akcie nesmí být vydána zástavnímu dlužníku bez souhlasu zástavního věřitele, který musí mít písemnou formu (§ 41 zák. c. p.).<sup>25</sup>

Zástavní právo k *zaknihovaným poukázkám na akcie* vzniká zápisem na účet vlastníka v evidenci SCP na základě příkazu k registraci podaným zástavním věřitelem, zástavním dlužníkem nebo zástavcem (§ 42 zák.c.p.); zápis tu má *konstitutivní účinky*.

---

<sup>25</sup> Požadavek písemné formy souhlasu lze dovodit z písemné formy zástavní smlouvy.

3. Zástavní právo může vzniknout i na základě *dohody o vypořádání dědictví* uzavřené podle § 482 obč. z. Zástavní právo však musí být dědici výslovně ujednáno, a jelikož se dědická dohoda může týkat pouze majetku připadajícího do dědictví, může zajišťovat pouze pohledávku vzniklou z této dohody. Co se náležitostí této dohody týče, platí zde obecná úprava stran náležitostí zástavní smlouvy. Dohodu schvaluje svým usnesením soud [§ 175q odst. 1 písm. c) o. s. ř.]; do doby právní moci usnesení nemůže nabýt dohoda účinnosti.

I zde přitom platí povinnost předání listinných poukázek na akcie zástavnímu věřiteli nebo třetí osobě nebo u zaknihovaných poukázek na akcie zápisu vzniku zástavního práva v evidenci SCP. I když tak zákon výslovně nestanoví, je evidentní, že zápis tu má toliko *deklaratorní účinky*, neboť zástavní právo již vzniklo bez ohledu na stav zápisu.

4. Zástavní právo k poukázce na akcii může být konečně zřízeno i *rozhodnutím správního úřadu*, a to konkrétně *správce daně* podle § 72 zák. č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění pozdějších předpisů, za účelem zajištění daňové pohledávky. Při tom se jinak postupuje podle obecné občanskoprávní úpravy. Dnem právní moci rozhodnutí o zřízení zástavního práva vzniká zástavní právo (§ 160 odst. 1 obč. z.); předání akcie zástavnímu věřiteli ani zástavní rubopis tu není nutné.

U zaknihované poukázky na akcii je i zde třeba zápis zástavního práva v evidenci SCP; registrace však má pouze *deklaratorní účinky*.

5. Zástavní právo k poukázce na akcii může konečně vzniknout i ze zákona, a to pouze ve vztahu k listinným akciím, jestliže se akcie nachází v úschově na základě smlouvy o úschově cenného papíru (§ 34 odst. 10 zák.c.p.).<sup>26</sup>

6. Jestliže je zastavená poukázka na akcie vyměněna za jeden nebo více kusů akcií, přechází zástavní právo *ex lege* i na vydané akcie (§ 43 odst. 4 zák. c. p.). Pokud je vydávaná akcie akcií na jméno, musí být na akcii vyznačen zástavní rubopis, který podepíše emitent akcie, resp. členové jeho představenstva oprávnění podle stavu zápisu v obchodním rejstříku jednat jeho jménem.

### § 7 Zvláštní omezení

Na poukázky na akcie byla mechanicky vztažena veškerá zákonná ustanovení o nabývání vlastních akcií a zatímních listů a. s. podle §§ 161-161f obch. z.

Tato konstrukce je zjevně nedomyšlená. Na jedné straně je zjevné, že chtěl zákonodárce dodržet předpisy čl. 18-24a Druhé směrnice ES o zachování základního kapitálu, na straně druhé však toto mechanické vztažení vyvolává poněkud absurdní důsledek, že totiž předpisy o zachování základního kapitálu jsou vztaženy na poukázky na akcie od počátku, tj. ještě v době, kdy zvýšení základního kapitálu není zapsáno do obchodního rejstříku a kdy tudíž není ještě vůbec co zachovávat.

Krom toho tu došlo dle mého soudu k zjevně přesahující transpozici Druhé směrnice ES, když tato je vztažena i na ty cenné papíry, o kterých Druhá směrnice ES vůbec nic nestanoví.

---

<sup>26</sup> Druhý způsob vzniku zákonného zástavního práva k zaknihované akcii má dnes již – vzhledem k ust. § 202 zák. p. k. t. – jen přechodný význam. Jestliže se jedná o zajištění práva SCP na poskytnutí úhrady za služby jím vedené (zrušené ust. § 56 odst. 8 zák. c. p.), pak vzniká *ex lege* zástavní právo ve prospěch SCP. Registrace zástavního práva v evidenci SCP je nezbytná, má však toliko deklaratorní účinky.

Lze sice pochopit dobře míněnou snahu zákonodárce zabránit, aby s využitím poukázek na akcie nedocházelo k obcházení zákonných pravidel o zachování základního kapitálu, tato úprava je však zjevně přemrštěná in extremis. Na druhé straně je to ovšem logický důsledek zavedení tohoto vcelku zbytečného institutu.

### **III) Výměna poukázky na akcie za akcie**

Při výměně poukázky na akcie za akcie je postup výměny odvislý od podoby poukázek na akcie a podoby emitovaných akcií. Přitom platí následující pravidla.

#### **§ 1 Výměna zaknihovaných poukázek na akcie**

Jestliže společnost vydala zaknihované poukázky na akcie, je možná jejich výměna toliko za zaknihované akcie. V takovém případě podá představenstvo společnosti bez zbytečného odkladu po zápisu zvýšení základního kapitálu společnosti do obchodního rejstříku příkaz k vydání zaknihovaných akcií a jejich zápis na účty vlastníků a do evidence emisí v evidenci SCP (§ 209 odst. 6 obch. z.). Ke dni emise mladých akcií bude zároveň zrušena evidence emise zaknihovaných poukázek na akcie. Po dobu nezbytně nutnou k provedení příslušných zápisů bude – na základě příkazu společnosti – dočasně zaregistrováno pozastavení výkonu práva vlastníka cenného papíru s ním nakládat [§ 97 odst. 1 písm. e) zák. p. k. t.].

#### **§ 2 Výměna listinných poukázek na akcie**

V případě listinných poukázek na akcie je situace poněkud složitější,<sup>27</sup> neboť listinné poukázky na akcie lze vyměnit za zaknihované i za listinné akcie.

##### **1. Výměna listinných poukázek na akcie za listinné akcie**

Bez zbytečného odkladu poté, co rejstříkový soud запиše zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku, vyzve představenstvo společnosti vlastníky listinných poukázek na akcie způsobem, kterým se podle obchodního zákoníku a stanov společnosti svolává zasedání valné hromady, aby se dostavili k výměně poukázek na akcie za nové listinné akcie a to ve lhůtě určené rozhodnutím valné hromady;<sup>28</sup> přitom se postupuje podle § 214 obch. z.

Stažené poukázky na akcie společnost bez zbytečného odkladu po vydání mladých akcií zničí.

Jestliže budou vlastníci poukázek na akcie v prodlení s jejich předložením společnosti, pak je představenstvo způsobem určeným obchodním zákoníkem a stanovami společnosti pro svolání zasedání valné hromady vyzve k předložení cenných papírů v dodatečně lhůtě, kterou jim k tomu zároveň určí, a zároveň je ve výzvě poučí, že po marném uplynutí této

---

<sup>27</sup> Jestliže je s konkrétní listinnou poukázkou na akcie spojeno právo na její výměnu za více kusů akcií, může být vyměněna i za hromadnou akcií, pokud takovýto postup přípouštějí stanovy společnosti.

<sup>28</sup> Pokud mají být vydány listinné akcie na jméno a společnost nezná totožnost nebo adresu vlastníků poukázek na akcie je nahrazujících, pak se vždy – paralelně s tímto způsobem – vlastníci vyzvou k výměně i oznámením publikovaným v alespoň jednom celostátně distribuovaném deníku určeném ve stanovách podle § 174 písm. d) obch. z.

lhůty budou postupem podle § 214 obch. z. prohlášeny nepředložené poukázky na akcie za neplatné.

Počínaje dnem následujícím po marném uplynutí lhůty k předložení poukázek na akcie není jejich vlastníků oprávněn až do jejich předložení společnosti vykonávat práva s nimi spojená (analogicky § 213a odst. 2 obch.z.).

Po marném uplynutí dodatečné lhůty prohlásí představenstvo společnosti nepředložené poukázky na akcie za neplatné,<sup>29</sup> tuto skutečnost dotčeným osobám oznámí (je-li jejich totožnost společnosti známa) a rozhodnutí o prohlášení poukázek na akcie za neplatné zveřejní v Obchodním věstníku.

Není-li společnosti známa totožnost některých osob, které měly právo na výměnu poukázky na akcie za akcie na jméno, publikuje se i oznámení o jejich prohlášení za neplatné v deníku určeném ve stanovách podle § 174 písm. d) obch. z.

Na místo neplatných poukázek na akcie budou ve stanovených případech vydány mladé akcie; tyto však společnost prodá vlastním jménem na účet dotčeného vlastníka, a to prostřednictvím obchodníka s cennými papíry:

- a) kótované akcie na regulovaném trhu, a
- b) nekótované akcie ve veřejné dražbě postupem podle § 33 zák. p. k. t. Místo, dobu a předmět veřejné dražby společnost zveřejní v Obchodním věstníku nejméně 2 týdny přede dnem jejího konání.

Sporným v daném kontextu je, zda jsou mladé akcie vydány již před prodejem, anebo zda se platně vydávají (=emitují) až dnem vzniku vlastnického práva jejich novým nabyvatelem. Vzhledem k formulaci obchodního zákoníku, který hovoří o jejich prodeji, lze soudit, že musí být platně vydány ještě před tímto prodejem.<sup>30</sup> Nutno však dodat, že je patrně možný i opačný výklad.

Jestliže se prodej zdaří, pak má společnost právo přistoupit k jednostrannému započtení svých pohledávek vzniklých z:

- a) prohlášení poukázek na akcie za neplatné, a
- b) s prodejem mladých akcií.<sup>31</sup>

Pokud výnos z prodeje nepostačí k úhradě nákladů, může společnost po bývalém vlastníku požadovat rozdíl k úhradě; to nebude realizovatelné v případě, není-li jí totožnost bývalého vlastníka známa. Zůstatek prodejní ceny pak společnost vyplatí bývalému vlastníku, je-li jí

---

<sup>29</sup> Podivné se jeví stanovisko *J. Dědiče* (in *Dědič, J. a kol.* Obchodní zákoník. Komentář. III. díl, Praha: Polygon, 2002, s. 2692), podle něhož i po uplynutí dodatečné lhůty mají vlastníci poukázek na akcie právo na jejich výměnu. Z ust. § 214 obch. z. přece zřetelně plyne, že po marném uplynutí lhůty prohlásí představenstvo neodevzdané poukázky na akcie za neplatné a přistoupí k prodeji mladých akcií. Tudíž úvahy o nepromlčitelnosti práva na výměnu poukázky na akcie za akcie tu nejsou na místě, neboť zákon stanoví jasným způsobem, jak se při nepředložení poukázky na akcii má dále postupovat.

<sup>30</sup> Opačný závěr dovozoval za úpravy platné před přijetím zák. č. 256/2004 Sb. (která však byla obsahově prakticky totožná s novou úpravou) *J. Dědič* in *Dědič, J. a kol.* Obchodní zákoník. Komentář. III. díl, Praha: Polygon, 2002, s. 2691.

<sup>31</sup> *J. Dědič* (in *Dědič, J. a kol.* Obchodní zákoník. Komentář. III. díl, Praha: Polygon, 2002, s. 2705) soudí, že zde vzniká povinnost započtení. To dle mého soudu ze zákona neplyne. Nikdo přece společnost nemůže nutit, aby přistoupila k započtení proti své vůli.

jeho totožnost známa. Není-li společnosti totožnost bývalého vlastníka známa, má-li důvodné pochybnosti o tom, že se jedná o osobu oprávněnou k přijetí plnění anebo je-li tato osoba v prodlení, uloží společnost prostředky do úřední úschovy k soudu podle § 185a a násl. o. s. ř.

Problém nastane potud, budou-li mladé akcie reálně neprodejně. Pak zde z hlediska společnosti vzniká bludný kruh, neboť jí zákon ukládá akcie prodat a jiný postup zde není možný. Tudíž společnost musí o prodej cenných papírů usilovat, dokud se jí to nepodaří.

V praxi se může docela dobře stát, že sice vlastníci měněné poukázky na akcie na výzvu předloží, nebudou se však mít k převzetí akcií. V takovém případě bude společnost postupovat zcela stejně, jako bylo výše řečeno, pouze s tou odchylkou, že v takovém případě budou vlastníci poučeni ve výzvě o tom, že v případě nepřevzetí akcií ve stanovené dodatečně přiměřené lhůtě společnost jimi nepřevzaté akcie prodá výše uvedeným postupem.

## 2. Výměna listinných poukázek na akcie za zaknihované akcie

Při výměně listinných poukázek na akcie za zaknihované akcie se postupuje částečně odchylným způsobem, a jako při přeměně podoby listinného cenného papíru na zaknihovaný cenný papír podle §§ 112-114 zák. p. k. t. a § 214 obch. z.

Postup je v zásadě obdobný jako při výměně listinných poukázek na akcie za listinné akcie, pouze s dílčími odchylkami:

**Ad a)** Při odevzdání listinné poukázky na akcie je povinností jejího vlastníka sdělit společnosti číslo majetkového účtu, na který mají být emitované zaknihované akcie zaevidovány. To je dosti významná novinka oproti právní úpravě platné do 30.4.2004, která takovou povinnost neobsahovala. Reálně to tedy znamená, že zákonodárce administrativní i finanční starosti s tím spojené přenesl z emitenta na vlastníky cenných papírů, neboť ti si budou muset nechat nejprve zřídit majetkový účet a pak teprve budou moci se stát vlastníky vydaných zaknihovaných akcií.

Přitom není dořešeno, co se stane, když vlastník listinnou poukázku na akcie sice odevzdá, avšak majetkový účet si nezřídí. Jelikož ze zákona neplyne, že by emitent mohl v tomto případě prodat zaknihované akcie vydané náhradou za řádně odevzdané listinné poukázky na akcie, pak zde vznikne protiprávní stav, který však legálně nebude řešitelný. Patrně pouze z výpisu s údaji o emisi cenného papíru bude zřetelné, že takovýto stav nastal a kolika akcií se týká.

Ostatně ani organizačně-technická stránka věci není právě optimální. Dokud bude existovat SCP, může si vlastník majetkový účet zřídit přímo. Ovšem poté, co bude reálně zřízen Centrální depozitář, bude vlastník nucen jednat skrze některého z jeho účastníků, neboť jen ti mohou dávat Centrálnímu depozitáři příkazy k zřízení majetkových účtů; jiné osoby mohou jednat jen prostřednictvím účastníků [§ 109 odst. 1 písm. a) zák. p. k. t.].

**Ad b)** Po uplynutí stanovené doby, popř. i dříve, pokud byly všechny poukázky na akcie odevzdány, anebo po uplynutí dodatečné lhůty společnost dá pokyn SCP, aby zaevidoval emitované zaknihované akcie, a sdělí mu, na jaké účty vlastníků a účty zákazníků mají být akcie zaevidovány. Od podání pokynu<sup>32</sup> do vlastního zaevidování nelze přitom s cenným papírem obchodovat na regulovaném trhu.

---

<sup>32</sup> Termín „žádost“ je v ust. § 112 odst. 4 zák. p. k. t. zcela nevhodný; adekvátní je pokyn nebo příkaz.

Kromě výše řečeného vede SCP též zvláštní evidenci listinných poukázek na akcie, které nebyly odevzdány a byly prohlášeny společností za neplatné; eviduje je na zvláštním technickém účtu neznámých vlastníků, jehož majitelem je emitent – společnost. Přeměna neodevzdaných listinných poukázek na akcie je provedena zaevidováním na tomto účtu. Výnosy z těchto neodevzdaných poukázek na akcie (např. dividendu) lze požadovat pouze tehdy, pokud vlastník neplatnou listinnou poukázku na akcie odevzdá emitentovi.

**Ad c)** Z hlediska dikce zákona je přitom sporné, kdy dochází k vydání (=emisi) nových zaknihovaných cenných papírů, lze však soudit, že již jejich zaevidováním na zvláštním technickém účtu ve smyslu ust. § 112 odst. 6 části věty za středníkem zák. p. k. t. Stejný závěr lze dovodit i z té skutečnosti, že zákon používá obrat „prodej cenných papírů“, tudíž lze soudit, že cenné papíry musí být platně vydány ještě před tímto prodejem.

#### **IV) Důsledky neplatného nebo neúčinného úpisu**

Jestliže došlo k neplatnému nebo neúčinnému úpisu akcií, je společnost povinna vrátit přijaté plnění na splacený emisní kurs spolu s úrokem<sup>33</sup> vlastníku poukázky na akcie, a to bez zbytečného odkladu. Jakékoliv srážky z této částky jsou zcela vyloučeny. Sporným tu může být, z jakého základu bude vypočítán úrok, byl-li poskytnut nepeněžitý vklad. V takovém případě nelze patrně jinak než vycházet z částky, na jakou byl nepeněžitý vklad oceněn valnou hromadou při rozhodování o zvýšení základního kapitálu.

Bez zbytečného odkladu poté, co se představenstvo o neplatnosti nebo neúčinnosti úpisu akcií dozví, způsobem určeným obchodním zákoníkem a stanovami společnosti pro svolání zasedání valné hromady publikuje oznámení, v němž tuto skutečnost vlastníkům poukázek na akcie oznámí a vyzve je k uplatnění jejich práva na vrácení přijatého plnění na emisní kurs (a popř. také vyzve k vrácení listinných poukázek na akcie). Pokud měly být poukázky na akcie vyměněny za akcie na jméno a společnost nezná totožnost nebo adresu vlastníků poukázek na akcie, pak se vlastníci vyzvou k uplatnění jejich práv oznámením publikovaným v alespoň jednom celostátně distribuovaném deníku určeném ve stanovách podle § 174 písm. d) obch. z.

Dnem následujícím po dni uveřejnění oznámení počíná běh zákonné čtyřleté promlčecí lhůty (§ 397 obch. z.), v níž lze uplatnit právo na vrácení plnění.

#### **V) Tertium comparationes**

Porozhlédneme-li se po okolních státech, zjistíme, že si – až na jednu výjimku – bez poukázek na akcie či institutů jim obdobných docela dobře obejdou. Důvod je velice prostý, a to ten, že ve vyspělých evropských státech prostě netrvají řízení o zápisu zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku měsíce a léta, nýbrž týdny a v celé řadě států dokonce jen dny, výjimečně i hodiny. Tudíž zde není důvod pro vymyšlení podobných cenných papírů.

---

<sup>33</sup> Výše úroku se stanoví podle výše úroku z běžného účtu poskytovaného bankami ke dni, kdy vznikla povinnost vrácení přijatého peněžitého plnění, a to podle situace v místě, v němž má mít společnost své sídlo. (Nejedná se tu o sankční úroky, nýbrž o spravedlivou odměnu za dočasné poskytnutí prostředků.)

Jedinou výjimkou z tohoto pravidla je Polsko,<sup>34</sup> které zná tzv. „prawa do akcji“ (právo na akcie). Jedná se o zvláštní institut poukázek na akcie dosti vzdálený.

Úprava byla zavedena zákonem o veřejném obchodování s cennými papíry<sup>35</sup> z r. 1997, dnes již také ve znění pozdějších předpisů. Účel, resp. smysl této úpravy je stejný jako v České republice, totiž umožnit investorům převoditelnost jejich investice bez ohledu na to, zda-li již bylo zapsáno zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku.

Právo na akcie (PDA) je výslovně označeno za cenný papír (Art. 3, § 1 PPOPW), kterým jeho vlastníku vzniká právo na nabytí příslušného počtu akcií nové emise veřejné a. s. (spółka akcyjna publiczna); právo na výměnu PDA za akcie vzniká (Art. 4, odst. 22 PPOPW):

- a) dnem zápisu zvýšení základního kapitálu společnosti do podnikového rejstříku, nebo
- b) v okamžiku dokončení úpisu akcií a zaregistrování emitovaných akcií v příslušném Depozitáři cenných papírů.

Z výše uvedeného plyne, že PDA lze emitovat i za situace, kdy vlastní úpis akcií dosud nebyl ukončen; investor, který upsal akcie, tedy místo prostého potvrzení o provedení úpisu dostává rovnou cenný papír – PDA.

Polská úprava je dosti zásadním způsobem odchylná od české právní úpravy. Shodná je pouze tudíž, že právo na akcie je možno jako cenný papír vydat pouze v případě zvýšení základního kapitálu emisí mladých akcií a že jej lze vydat pouze jako neomezeně převoditelný cenný papír nahrazující dosud neemitované neomezeně převoditelné akcie, neboť pouze takové akcie jsou obchodovatelné na veřejném trhu.

Oproti české úpravě se nevyžaduje ani předchozí rozhodnutí valné hromady o vydání tohoto druhu cenného papíru, ani úplné splacení emisního kursu akcií jím dočasně nahrazených. Polská úprava je vůbec liberálnější co se splacení emisního kursu akcií týče, neboť akcie na jméno lze vydat dokonce i před úplným splacením emisního kursu (čl. 335 § 2 KSH<sup>36</sup>). Výši jednotlivých splátek a dobu splatnosti celého emisního kursu přitom upravují stanovy a. s. (Art. 330 § 1 KSH). Polské právo přitom nevyžaduje úplné splacení emisního kursu akcií do 1 roku od vzniku společnosti (§ 177 odst. 1 obch. z.), popř. do 1 roku od zápisu zvýšení základního kapitálu společnosti do obchodního rejstříku (§ 204 odst. 1 obch. z.).

Vydání PDA věcně nemá jiný smysl než za umožnit obchodování s dosud nevydanými akciemi na veřejném trhu s cennými papíry.

Jestliže byly PDA přijaty k obchodování na veřejném trhu s cennými papíry, považují se za přijaté k obchodování bez dalšího i akcie nabyté výměnou za právo na akcie (Art. 65a PPOPW). I to je určitý rozdíl oproti české úpravě, protože i poukázky na akcie sice mohou být přijaty k obchodování na regulovaném trhu (§ 44 odst. 5 zák. p. k. t.), poté nově

---

<sup>34</sup> Za pomoc s dohledáním polské úpravy na Internetu tímto děkuji svému technicky zdatnějšímu kolegovi *Bohumilu Havlovi*.

<sup>35</sup> Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. (Dz. U. 1997, Nr 118, poz. 754) – Prawo o publicznych obrotach papierami wartościowymi (dále jen „PPOPW“).

<sup>36</sup> Ustawa z 15 września 2000 r. (Dz. U. 2000, Nr 94, poz. 1034) – Kodeks spółek handlowych (dále jen „KSH“).

emitované akcie jimi dočasně nahrazené však musí znovu absolvovat proceduru přijetí na regulovaný trh.

Podmínkou obchodovatelnosti práva na akcie (stejně jako jiných cenných papírů) je buďto jejich zaknihovaná podoba (Art. 7 § 1 PPOPW) nebo pokud budou uloženy do úschovy ve vybraných stanovených subjektech, např. v bance, makléřském domě, aj. (Art. 67 PPOPW). Tím zcela odpadají případné obtíže s výměnou listinných PDA za akcie, popřípadě s prohlašováním neodevzdaných PDA za neplatné.

## **VI) Poznámky de lege ferenda**

Autorovi této statě není známo, že by dosud někdo poukázek na akcie v praxi využil; tím nemá a ostatně ani nemůže být řečeno, že se tak přece jenom nestalo.

To ovšem nemůže nic změnit na tom, že se tato nová úprava jeví jako vcelku zbytečná a pro praxi nepříliš vhodná.

De lege ferenda se počítalo se zachováním institutu poukázek na akcie i v novém obchodním zákonu.<sup>37</sup> Věcně přitom nedochází k žádným významnějším změnám, s výjimkou systematicky správného zařazení do partie o cenných papírech vydávaných a. s. Pouze se výslovně doplňuje princip dovozovaný dnes toliko cestou analogie s ust. § 213a odst. 2 obch. z., totiž že počínaje dnem následujícím po marném uplynutí lhůty k předložení poukázek na akcie není jejich vlastník oprávněn až do jejich předložení společností vykonávat práva s nimi spojená.

Základní otázka však de lege ferenda zní jinak, a to má-li být tento institut vůbec zachován, a pakliže ano, zda má být zachováno jeho oddělení od obecné právní úpravy poukázek.

Zavedení tohoto nového institutu v roce 2001 podle všeho neprovázely žádné hlubší rozvahy na téma jeho praktické potřeby; přinejmenším autorovi této statě o tom není nic známo. Místo aby se provedla potřebná reforma obchodního rejstříku, raději se vymyslel nový, vcelku nepotřebný institut.

Se zřetelem k tomu je namístě se touto problematikou zabývat nyní, když probíhají práce na přípravě celkové rekonstrukce českého soukromého práva.

---

<sup>37</sup> Ust. §§ 257-262 osnovy nového obchodního zákona podle stavu ke dni 1.9.2004 (Obchodní právo, 2004, č. 4, Příloha, 2. díl).



## Smerovanie slovenského obchodného práva po vstupe Slovenskej republiky do Európskej únie\*

Doc. JUDr. Ján Husár, CSc.

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

1) Tendencia precizácie normatívnych právnych úprav .....	67
2) Tendencia prenikania verejnoprávnych inštitútov do obchodného práva .....	68
3) Tendencia sprísňovania sankcií za porušenie noriem obchodného práva .....	69
4) Tendencia previazanosti obchodnoprávnych inštitútov s inými právnymi inštitútmi .....	69
5) Tendencia stabilizácie obchodnoprávnych úprav .....	70
6) Tendencia regulácie nových foriem obchodovania a regulácie nových foriem obchodno-právnych úkonov .....	70

Slovenská obchodná legislatíva sa začala vytvárať ako autonómna legislatíva zvrchovaného štátu až počiatkom 90-tych rokov 20. storočia, teda po rozdelení Českej a Slovenskej federatívnej republiky. Toto tvrdenie je na mieste aj napriek tomu, že určité úpravy, najmä v oblasti akciového práva, ale aj modifikácie úprav obchodných záväzkových vzťahov v podmienkach vojnového hospodárstva boli prijaté aj v Slovenskej republike, ktorá existovala v období rokov 1939 – 1945.

Po vzniku samostatnej Slovenskej republiky v roku 1993 sa naša legislatíva, a to nielen v oblasti obchodného práva, ešte nedokázala ani naplno rozvinúť ako autonómna legislatíva, a už od uzavretia tzv. dohody o pridružení bol započatý proces aproximácie nášho práva s právom Európskej únie, pričom tento proces významne ovplyvnil tak smerovanie, ako aj obsah obchodného zákonodarstva. Po vstupe Slovenskej republiky do Európskej únie, t. j. po 1. máji 2004, je pre nás a teda aj pre našu legislatívu, vrátane obchodnej legislatívy záväzné rešpektovanie nariadení a smerníc EÚ, resp. ES.

Z takéhoto hľadiska sa javí téma tohto príspevku ako zbytočná, neopodstatnená, pretože základný smer obchodnej legislatívy je daný našim členstvom v Európskej únii a záväzkami z neho vyplývajúcimi. Napriek tomu však je na mieste poznávať a skúmať jednak obsah tých nariadení či smerníc, ktoré prenikajú do nášho práva, resp. ktoré sa stávajú súčasťou nášho obchodného práva a poznávať a skúmať ako naše obchodné právo reaguje na požiadavky vyplývajúce z európskych smerníc, ako využíva priestor ponechaný nariadeniami ES a EÚ pre národné právne poriadky a ako reaguje na judikatúru Európskeho súdneho dvora.

Poznávanie či skúmanie týchto procesov by malo byť realizované v komparácii s tým, ako sa s týmito procesmi vyrovnávajú v iných krajinách, predovšetkým v tých, ktoré sa ocitli v rovnakej alebo obdobnej pozícii, v akých sa ocitla Slovenská republika. A to najmä v porovnaní napr. s Českou republikou, Poľskom a Maďarskom, s ktorými nás spájajú nielen susedské vzťahy, ale aj obdobné problémy spočívajúce v nevyhnutnosti ekonomickej transformácie, problémy spojené s vytváraním súkromných podnikateľských subjektov, problémy spojené s vytváraním trhového prostredia od začiatku 90-tych rokov, ale tiež

---

\* Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/2569/05, „Právne aspekty ingerencie verejnej moci do podnikania“.

skutočnosť, že právne poriadky v týchto krajinách boli ovplyvňované predovšetkým nemeckým a rakúskym právom.

Ovplyvňovanie vývoja nášho obchodného práva právom Európskej únie však nie je jediným vývoj obchodného práva ovplyvňujúcim faktorom, pretože popri tomto faktore nemožno opomíňať ani pôsobenie ďalších faktorov, akými sú napr. potreby právnej regulácie obchodných vzťahov vyplývajúce z konkrétnych podmienok, z konkrétneho stavu podnikateľského prostredia a intenzity či početnosti jednotlivých právnych problémov, ktoré sa v tomto podnikateľskom prostredí vyskytujú a záujem na ich čo najskoršom odstránení, či aspoň minimalizovaní.

Ďalšími faktormi je prijímanie významných normatívnych aktov v iných súčastiach systému nášho práva, najmä vo sfére súkromného práva (predovšetkým občianskeho práva), ale aj v niektorých súčastiach verejného práva (hospodárske právo, daňové právo, finančné právo a pod.).

Skôr, než sa budem zaoberať pôsobením jednotlivých faktorov, je na mieste si veľmi stručne vymedziť ponímanie obchodného práva v českej a slovenskej komercialistike.

Pojem obchodné právo vymedzuje napr. P. Kubiček ako odvetvie súkromného práva, ktoré je súčasťou systému práva – právneho poriadku Slovenskej republiky, ktoré je charakterizované dvomi základnými koncepciami jeho kreovania, a to tak princípom objektívnym, ako aj princípom subjektívnym. Subjektívny princíp konštituuje obchodné právo ako právo určitej profesijnej skupiny – obchodníkov (kupcov, podnikateľov). Objektívny princíp konštituuje obchodné právo ako právo, ktoré sa vzťahuje na určitú činnosť – t. j. na obchody (podnikanie). Inými slovami obchodné právo je právom obchodníkov (kupcov, podnikateľov) a právom obchodov (podnikania). Takéto vymedzenie zodpovedá už vymedzeniu F. Roučka z medzivojnového obdobia československej komercialistiky.<sup>1</sup> Do systému obchodného práva uvedený autor zahŕňa popri základných pojmoch obchodného práva, postavení obchodných spoločností a družstiev a záväzkových vzťahov, tiež úpravu obchodného registra, účtovníctva podnikateľov, súťažného práva, cenných papierov a búrz, aj rozhodcovské konanie v obchodných sporoch. Podľa autorov Eliáš K., Bejček J., Hajn P., Ježek J. a kol. za východisko úvah o obchodnom práve možno vziať charakteristiku, ktorú pred viac ako 100 rokmi vyjadril vynikajúci nemecký komercialista Heinrich Thöl slovami, že: „Obchodné právo predstavuje právne inštitúty patriace k obchodu.“<sup>2</sup> Podľa uvedených autorov obchodné právo je predovšetkým právom súkromným a jeho podstatná časť predstavuje subsystem občianskeho práva hmotného. Súčasťou obchodného práva sú podľa uvedených autorov aj právne normy a predpisy z ďalších právnych odborov, a to i verejnoprávných, napr. do obchodného práva možno zaradiť niektoré normy civilného procesu (čo sa týka náuky o obchodnom registri alebo výkladov o konkurze a vyrovnaní, atď.), predpisy práva správneho (napr. výklady o práve kartelovom alebo antimonopolnom, prípadne o práve živnostenskom a pod.).<sup>3</sup> Títo autori rozlišujú obchodné právo v užšom slova zmysle, do ktorého patrí tzv. súkromné obchodné právo (i keď i v jeho rámci sú vykladané niektoré verejnoprávne otázky, osobitne čo sa týka úpravy obchodného registra, tzv. obchodných kníh a vedenia účtovníctva a pod.). Súhrn verejnoprávných predpisov, ktorých predmetom je úprava týkajúca sa obchodov

<sup>1</sup> Kubiček, P.: Teória obchodného práva (vybrané problémy), Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2004, str. 7

<sup>2</sup> Eliáš, K., Bejček, J., Hajn, P., Ježek, J. a kol.: Kurs obchodního práva – Obecní část – Soutěžní právo, 4. vydání, C. H. Beck, 2004, str. 5.

<sup>3</sup> tamtiež, str. 10 a 11.

a obchodníkov, býva niekedy označovaný – ako to podotýkajú uvedení autori – ako právo hospodárske, prípadne takto býva označované celé obchodné právo v širšom zmysle, t. j. tzv. súkromné i verejné právo obchodné právo spoločne.<sup>4</sup> Podľa názoru I. Pelikánovej je obchodné právo „celkom účelovo vytvoreným súborom právnych noriem, ktorý len viacmenej koinciduje s obsahom Obchodného zákonníka“.<sup>5</sup> Uvedená autorka ďalej zdôrazňuje, že v obchodnom práve je veľké množstvo noriem verejno-právnej povahy a že rozsah kogentnej regulácie, ktorá je pre verejnoprávnu úpravu charakteristická, sa v ostatných rokoch významne rozširuje.<sup>6</sup> Naproti tomu J. Suchoža zastáva názor, že obchodné právo, najmä po vydaní Obchodného zákonníka, sa postupne formuje ako samostatné právne odvetvie. Toto tvrdenie vyvodzuje z historických faktorov, ale aj z meritorých dôvodov daných samou povahou obchodovania (podnikateľskej činnosti). Rovnako zdôrazňuje, že obchodné právo sa vyznačuje tak súkromnoprávnymi, ako aj verejnoprávnymi prvkami a znakmi. Až vzájomná súvislosť a podmienenosť týchto prvkov a znakov vytvára novú kvalitu tohto odvetvia práva.<sup>7</sup>

Pre vývoj obchodného práva zohľadniac pôsobenie uvedených faktorov, sú príznačné najmä tieto tendencie.

- 1) Tendencia precizácie normatívnych právnych úprav
- 2) Tendencia prenikania verejnoprávných inštitútov do obchodného práva
- 3) Tendencia sprísňovania sankcií za porušenie noriem obchodného práva
- 4) Tendencia previazanosti obchodnoprávných inštitútov s inými právnymi inštitútmi
- 5) Tendencia stabilizácie obchodno-právnych úprav
- 6) Tendencia regulácie nových foriem obchodovania a regulácie nových foriem obchodno-právnych úkonov

### **1) Tendencia precizácie normatívnych právnych úprav**

Tendencia precizácie normatívnych právnych úprav je zreteľná najmä vo sfére práva obchodných spoločností, ako súčasti obchodného práva a prejavuje sa najmä precizáciou úprav jednotlivých inštitútov v oblasti kapitálových spoločností, predovšetkým spoločností s ručením obmedzeným a akciovej spoločnosti. Táto tendencia je dôsledkom napĺňania jednak požiadaviek smerníc Európskej únie a jednak dôsledkom požiadavky na odstránenie negatívnych javov alebo ich čo najskoršom odstránení, či aspoň na ich minimalizovaní.

Túto tendenciu možno sledovať aj na časovej osi, keď napr. v pôvodnom znení Obchodného zákonníka bol pomerne podrobne upravený proces zakladania a vzniku obchodných spoločností, avšak zrušenie a zánik obchodných spoločností bolo upravené len veľmi stručne. Až s odstupom niekoľkých rokov, konkrétne zákonom č. 500/2001 Z. z. bol podrobnejšie upravený postup pri zrušení obchodných spoločností s likvidáciou i bez likvidácie. Obdobne by bolo možné takto sledovať postupnú precizáciu úprav napr. aj takých inštitútov, ako sú práva a povinnosti spoločníkov v spoločnosti s ručením obmedzeným, valného zhromaždenia spoločnosti s ručením obmedzeným, založenia

---

<sup>4</sup> tamtiež, str. 11.

<sup>5</sup> Pelikánová, I. a kol.: Obchodní právo – I. díl, Codex, Praha 1993, str. 15.

<sup>6</sup> tamtiež, str. 15.

<sup>7</sup> Suchoža, J. a kol.: Slovenské obchodné právo, I. diel, UMB Banská Bystrica, 1998, str. 24 a 25.

akciovej spoločnosti na základe výzvy na upisovanie akcií, práv a povinností akcionárov, valného zhromaždenia akciovej spoločnosti, predstavenstva akciovej spoločnosti, zvýšenia základného imania upísaním nových akcií, zníženia základného imania a pod.

Na druhej strane však, aj keď ide o pomerne stručné úpravy, si žiadnu precizáciu doposiaľ nevyžiadali, také inštitúty ako charakteristika verejnej obchodnej spoločnosti, delenie zisku vo verejnej obchodnej spoločnosti, zákaz konkurencie vo verejnej obchodnej spoločnosti, ručenie spoločníkov verejnej obchodnej spoločnosti, zrušenie verejnej obchodnej spoločnosti súdom, smrť spoločníka, vyrovnanie spoločníkov, zrušenie a likvidácia komanditnej spoločnosti, vyrovnanie sa so spoločníkom v spoločnosti s ručením obmedzeným a pod.

Do tendencie precizácie obchodno-právnych úprav možno zahrnúť aj zakomponovanie niektorých nových právnych inštitútov, a to najmä v oblasti práva obchodných spoločností. Medzi takéto nové právne inštitúty možno zaradiť zákaz zneužitia práv spoločníka (§ 56a, ods. 1), zákaz znevýhodnenia spoločníka (§ 56a, ods. 2), inštitút ovládanej a ovládajúcej osoby (§ 66a), konanie v zhode (§ 66b), neplatnosť spoločnosti (§ 68a), zavedenie inštitútu rozdelenia spoločnosti zlúčením (§ 69, ods. 4), zmena právnej formy (§ 69b – namiesto premeny obchodnej spoločnosti), možnosť zrušenia rozhodnutia o zrušení spoločnosti a jej vstupe do likvidácie (§ 68, ods. 10), dodatočná likvidácia majetku bývalej spoločnosti (§ 75a), právo spoločníka uplatniť v mene verejnej obchodnej spoločnosti nárok na splatenie vkladu, alebo právo na náhradu škody, ktoré má spoločnosť voči spoločníkovi alebo spoločníkom (§ 81a), právo jediného spoločníka verejnej obchodnej spoločnosti, ktorý zostal spoločníkom v zrušenej spoločnosti prevziať ako jej nástupca imanie zrušenej spoločnosti bez likvidácie (§ 88a), obmedzenie práva fyzickej osoby byť jediným spoločníkom v spoločnosti s ručením obmedzeným na tri obchodné spoločnosti (§ 105a, ods. 1, druhá veta), zákaz jednoosobovej spoločnosti s ručením obmedzeným založiť ďalšiu spoločnosť s ručením obmedzeným, alebo byť jediným spoločníkom v inej spoločnosti s ručením obmedzeným (§105a, ods. 1, prvá veta), možnosť zriadiť záložné právo na obchodný podiel v spoločnosti s ručením obmedzeným (§ 117a), rozhodujúci deň pre určenie, ktorá osoba môže uplatňovať práva akcionára voči spoločnosti (§ 156a), zákaz dohôd, ktorými sa akcionár zaväzuje voči spoločnosti, alebo niektorému z jej orgánov, alebo členovi niektorého z jej orgánov (§ 186a), kombinované zvýšenie základného imania akciovej spoločnosti (§ 209a) atď. Naproti tomu niektoré inštitúty boli z Obchodného zákonníka vypustené, napr. premena obchodnej spoločnosti, náhradné valné zhromaždenie akciovej spoločnosti, stanovenie hranice uznášania schopnosti valného zhromaždenia, minimálny počet členov predstavenstva akciovej spoločnosti a pod.

## **2) Tendencia prenikania verejnoprávnych inštitútov do obchodného práva**

Tendencia prenikania verejnoprávnych inštitútov do obchodného práva sa prejavuje jednak tým, že obchodno-právnym subjektom sa ukladá čoraz viac povinností verejnoprávneho charakteru, najmä pokiaľ ide o zverejňovanie niektorých informácií o dosiahnutých hospodárskych výsledkoch, či o ich aktuálnej situácii. Táto tendencia súvisí s požiadavkou transparentného podnikania, ktorej súčasťou je aj napĺňanie predstavy o tom, že ten, kto chce podnikáť, musí si byť vedomý, že môže mať sice určité obchodné tajomstvá, môže určité skutočnosti obchodnej, výrobnjej a technickej povahy chrániť pred tretími osobami, avšak na druhej strane si musí byť vedomý, že nielen jeho obchodní partneri, ale aj verejnosť potrebuje mať informácie o jeho dosiahnutých hospodárskych výsledkoch, o tom, či nie je v konkurze, reštrukturalizácii alebo v likvidácii, aký dosiahol zisk alebo stratu, kto

sú osoby, ktoré sú spoločníkmi daného podnikateľa, či osoby, ktoré pôsobia v orgánoch daného subjektu.

Ďalší prienik verejnoprávných inštitútov do súkromnoprávnej sféry možno registrovať v oblasti úpravy podmienok podnikania, kde možno zreteľne postrehnúť, že verejnoprávne úpravy sprísňujú podmienky, ktoré musia splniť tí, ktorí chcú podnikat' v určitých (vybraných) činnostiach, pričom okruh činností, ktoré je možné vykonávať podnikateľským spôsobom za sprísnených podmienok sa výrazne rozširuje a rozširujú sa tiež spôsoby zasahovania verejnoprávných orgánov do činnosti súkromných podnikateľských subjektov, napr. popri vykonávaní dohľadu nad určitými kategóriami podnikateľov, je zreteľná tendencia rozširovať okruh úkonov, ktoré môžu súkromnoprávne podnikateľské subjekty vykonať až po predchádzajúcom súhlase orgánov verejnej moci. Rozširuje sa aj paleta nástrojov, ktorými je možné postihnúť porušenie povinností pri podnikaní v týchto vybraných činnostiach, a to od zvyšovania pokút, pričom výška pokút začína od minimálnej hranice odlišnej od nuly, cez sankcie, ktoré je verejný orgán povinný uložiť na základe zákona, ak sú splnené zákonom stanovené podmienky, až po zavedenie režimu nútenej správy, či odňatia oprávnenia na vykonávanie podnikateľskej činnosti. Takéto sprísnenie podmienok podnikania je zreteľné predovšetkým v činnostiach, ktoré možno zaradiť do sféry finančného trhu, ale obdobné tendencie možno sledovať aj v ďalších činnostiach, ako je napr. činnosť znalcov, správcov, audítorov a pod.

### **3) Tendencia sprísňovania sankcií za porušenie noriem obchodného práva**

Táto tendencia sa uplatňuje tak v normách súkromnoprávných, ako aj v normách verejnoprávných (ktoré sú niekedy zaradované do sféry hospodárskeho práva). V súkromnoprávných normách sa táto tendencia premieta napríklad rozšírením prípadov, kedy môže súd zrušiť obchodnú spoločnosť, rozšírením prípadov, kedy je možné nedobrovoľne ukončiť účasť spoločníka v obchodnej spoločnosti, či stanovením prísnejších pravidiel pre úhradu úrokov z omeškania a pod.

Vo verejnoprávných úpravách možno sledovať tendenciu sprísňovania sankcií napr. zvyšovaním výšky pokút, ktoré je možné uložiť, rozširovaním okruhu činností, za ktoré je možné uložiť tieto pokuty, ako aj určenie minimálnej hranice pokuty, ktorú je povinný orgán verejnej moci uložiť v prípade zistenia porušenia povinností. Tým sa súčasne zužuje priestor pre uváženie orgánu verejnej moci pri rozhodovaní o hospodárskych alebo obchodných otázkach. Takýto prístup je niekedy odôvodňovaný zámerom bojovať proti korupcii.

### **4) Tendencia previazanosti obchodnoprávných inštitútov s inými právnymi inštitútmi**

Pri tejto tendencii možno poukázať na previazanie všeobecnej právnej úpravy dedenia s úpravou dedenia obchodného podielu v obchodných spoločnostiach, s všeobecnej úpravy prevodu nehnuteľností, s právnou úpravou plnenia vkladovej povinnosti, ak predmetom vkladu je nehnuteľnosť a s previazaním úpravy záložného práva so založením obchodného podielu, ako zálohu, s exekúciou na obchodný podiel atď. Veľmi zreteľné je previazanie úpravy obchodných spoločností, ich fungovania s úpravou konkurzného konania.

Pokiaľ ide o previazanosť s verejnoprávnymi úpravami je potrebné poukázať najmä na previazanosť úpravy vedenia účtovníctva a zverejňovania určitých účtovných dokumentov v Obchodnom vestníku, resp. v obchodných periodikách, na previazanosť obchodnoprávných úprav s daňovými úpravami, najmä pokiaľ ide o zosúladenie okamihu

vzniku subjektu ako právnickej osoby s okamihom vzniku daňového subjektu, a rovnako pokiaľ ide o zánik, previazanie vzniku alebo zániku povinností zo záväzkového vzťahu s úpravou vzniku resp. zániku daňových povinností.

### **5) Tendencia stabilizácie obchodnoprávných úprav**

Navonok vyznieva táto tendencia ako odtrhnutá od reality, keďže od prijatia Obchodného zákonníka v roku 1991 bolo prijatých spolu 21 novelizácií Obchodného zákonníka, pričom len dve z nich bola prijaté ešte v období existencie Českej a Slovenskej federatívnej republiky. Už tento počet novelizácií (viac ako jedna novelizácia ročne) naznačuje, že Obchodný zákonník nie je stabilný. Toto je však len prvý dojem vyplývajúci z absolútneho počtu novelizácií Obchodného zákonníka a jeho posúdenia vo vzťahu k dobe účinnosti Obchodného zákonníka. Z celkového počtu 19 novelizácií však môžeme za zásadné označiť len štyri, pričom aj tieto boli motivované predovšetkým zámerom zosúladiť našu obchodnú právnu úpravu s požiadavkami európskych smerníc. Takže tento prvotný dojem je na mieste poopraviť a tendencia stabilizácie obchodno-právných úprav je na mieste.

Napríklad v oblasti práva obchodných spoločností, ako súčasť obchodného práva sa od prijatia Obchodného zákonníka v roku 1991 nerozšíril, ale ani nezúžil počet firiem obchodných spoločností a stále sú u nás zákonom upravené štyri formy obchodných spoločností a to: verejná obchodná spoločnosť, komanditná spoločnosť, spoločnosť s ručením obmedzeným a akciová spoločnosť, pričom prispôbenie sa obchodnej spoločnosti predstavám spoločníkov a podnikateľskému zámeru, ktorý títo spoločníci chcú realizovať, je možné cez úpravu v spoločenskej zmluve alebo v inom zakladateľskom dokumente takejto spoločnosti. Opačný prístup napr. uplatňuje poľský zákonodarca, ktorý v zákone z 15. września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych - rozlišuje osobné spoločnosti, medzi ktoré patria spółka jawna, spółka partnerska, spółka komanditowa, spółka komanditowo-akcyjna a kapitałové spoločnosti, medzi ktoré patria: spółka ograniczoną odpowiedzialnością a spółka akcyjna.

### **6) Tendencia regulácie nových foriem obchodovania a regulácie nových foriem obchodno-právných úkonov**

V záujme právnej istoty je na mieste regulovať nové formy obchodovania, najmä nové typy zmlúv, na základe ktorých sa takéto zmluvy realizujú. Ide o také obchodné vzťahy, ktoré sú označované ako faktoring, forfaiting, franchising, lízing a pod., ako aj právnu reguláciu elektronickej formy uskutočňovania obchodných úkonov.

Z hľadiska pôvodu požiadaviek, ktoré sa premietajú do normatívnych úprav možno rozdeliť obchodnoprávne úpravy do dvoch základných skupín. Sú to:

**1)** obchodnoprávne úpravy, ktoré majú formu nariadení ES/EÚ a ktoré sú súčasťou nášho práva bez akejkoľvek transformácie. Príkladom takýchto nariadení sú napríklad Nariadenie Rady (EHS) č. 2137/85 o európskom zoskupení hospodárskych záujmov (EZHZ), Nariadenie Rady (ES) č. 2157/2001 o štatúte európskej spoločnosti (SE), Nariadenie Rady (ES) č. 1435/2003 o štatúte európskej družstevnej spoločnosti (družstvá).

**a)** Do tejto časti však je potrebné zaradiť aj vnútroštátne úpravy, a to dvoch kategórií. Vnútroštátne normatívne akty, ktorými slovenská legislatíva využíva priestor pre autonómne normatívne riešenie, ktoré poskytujú nariadenia ES/EÚ. Príkladom takýchto suplementárnych úprav v slovenskom práve je napr. zákon č. 177/2004 Z. z. o európskom zoskupení hospodárskych záujmov a zákon č. 562/2004 Z. z. o európskej spoločnosti. Zákon č. 177/2004 Z. z. predstavuje suplementárnu úpravu vo vzťahu

k nariadeniu č. 2137/85 o európskom zoskupení hospodárskych záujmov, pričom slovenský zákonodarca mal napr. v zmysle čl. 1 ods. 3 Nariadenia ustanoviť, či takéto zoskupenie má alebo nemá právnu subjektivitu. Rozhodnutie slovenského zákonodarcu je upravené v ustanovení § 2 ods. 1 zákona, kde sa uvádza, že zoskupenie je právnickou osobou, ktorá sa zapisuje do Obchodného registra. Slovenský zákonodarca sa teda rozhodol pre ustanovenie, že zoskupenie má právnu subjektivitu. Obdobne postupoval zákonodarca aj v prípade zákona 562/2004 Z. z. o európskej spoločnosti. V prípadoch priamo upraveným nariadením ES/EÚ je aplikácia práva členského štátu vylúčená a právo členského štátu je možné aplikovať iba v prípadoch, ktoré nie sú nariadením upravené, alebo v prípadoch, keď sa nariadenie priamo odvoláva na národný právny poriadok členského štátu a predpokladá prijatie „doplnkovej“ (suplementárnej) úpravy. Zákonodarný orgán členského štátu, teda v Slovenskej republike Národná rada SR ako jediný zákonodarný orgán Slovenskej republiky sa pri prijímaní takejto „doplnkovej“ úpravy, a to nielen v oblasti obchodného zákonodarstva, dostáva do pozície prijímateľa „vykonávacieho predpisu“, či odvodeného predpisu.

**b)** Vnútroštátne normatívne akty, ktoré sú transformáciou (transpozíciou) smerníc ES/EÚ. Smernice ES/EÚ nie sú pre členské štáty priamo záväzné, avšak členské štáty sú povinné premietnuť do svojho vnútroštátneho zákonodarstva požiadavky, ktoré vyplývajú z týchto smerníc. Pri transformácii, resp. transpozícii smerníc majú členské štáty väčší priestor pre rozhodovanie, ako vyhovieť požiadavkám vyplývajúcim z týchto smerníc. Aj v tomto prípade však ide o to, že základný zámer, základné smerovanie normatívnej úpravy vyplýva z európskeho práva. Príkladom, že takéto priestor pre originálny prístup národného zákonodarcu ku transformovaniu smerníc je možný, a že je tiež využívaný, sú napr. rozdiely medzi českou a slovenskou úpravou niektorých inštitútov práva obchodných spoločností. Rozdielny ja napr. inštitút premeny spoločnosti v českom práve a zrušenia spoločnosti bez likvidácie v slovenskom práve a celý rad ďalších rozdielnych legislatívnych riešení. Otázkou však je, či takéto zachovávanie špecifik národného práva nie je kontraproduktívne z hľadiska bližšej či vzdialenejšej budúcnosti, keď prehlbujúci sa proces európskej integrácie bude v čoraz väčšej miere vyžadovať zjednotenie úprav aj v práve obchodných spoločností, či v obchodnom práve všeobecne, a potom budú zmeny národných právnych poriadkov o čosi náročnejšie a zložitejšie a náročnejšie bude sa týmto zmenám prispôbiť aj ich adresátom, t.j. podnikateľom, spoločníkom obchodných spoločností (akcionárom) a osobám, ktoré pôsobia v orgánoch obchodných spoločností.

V praxi členských krajín sa pri transponovaní smerníc do národných právnych poriadkov uplatňujú v zásade dva prístupy. Prvý prístup, kedy v národnom právnom poriadku sú požiadavky niektorých smerníc rozšírené napr. aj na ďalšie formy obchodných spoločností. Tento prístup sa v teórii práva označuje ako *presahujúce pôsobenie európskych smerníc* prípadne *presahujúca transpozícia smerníc*. Ako príklad presahujúcej transpozície smerníc v českom obchodnom práve sa uvádza rozšírenie režimu fúzií a delení akciových spoločností aj na spoločnosť s ručením obmedzeným.<sup>8</sup> Obdobne postupoval aj slovenský zákonodarca, ktorý úpravu fúzií a delenia akciových spoločností rozšíril aj na spoločnosť s ručením obmedzením v zmysle § 152a a 152b Obchodného zákonníka. Je však možný aj opačný prístup, keď v dôsledku súperenia medzi národnými právnymi poriadkami niektoré členské

<sup>8</sup> pozri Dedič, J., Čech, P.: Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva, BOVA POLYGON, Praha, 2004, str. 11.

štáty zvažujú, nakoľko domácu právnu úpravu sprísnia oproti požiadavkám európskych smerníc<sup>9</sup>. Ako príklad takéhoto prístupu sa uvádza postup Nemecka i Českej republiky, ktoré nad rámec povinnej harmonizácie aplikovali celý rad ustanovení Druhej smernice Rady č. 77/91/EHS o koordinácii ochranných opatrení, ktoré sú na ochranu záujmov spoločníkov a tretích osôb vyžadované v členských štátoch od spoločností v zmysle čl. 58, druhého pododstavca Zmluvy pri zakladaní akciových spoločností a pri udržovaní a zmene ich základného kapitálu, za účelom dosiahnutia rovnocennosti týchto opatrení aj na spoločnosť s ručením obmedzeným a preto sú pre spoločnosti s ručením obmedzeným v týchto štátoch stanovené prísnejšie podmienky na vytváranie a zachovanie základného imania, ako napr. vo Veľkej Británii, ktorá ponechala úpravu spoločností s ručením obmedzeným nezmenenú. Obdobný prístup ku požiadavke zachovania základného imania spoločnosti s ručením obmedzeným sa uplatňuje aj v slovenskom práve.

Niektoré štáty však pristupujú ku transponovaniu smerníc tak, že sa snažia vyhnúť transponovaniu prísnych ustanovení smerníc a vytvárajú nové formy obchodných spoločností, ktoré nie sú zahrnuté do výpočtu foriem obchodných spoločností, na ktoré majú byť smernice aplikované. Takáto právna úprava foriem obchodných spoločností zostáva mimo rámec povinnej harmonizácie a to aj v tom prípade, ak sa v podstatných rysoch kopirujú základné znaky existujúcich foriem spoločností, ktoré sú zahrnuté do výpočtu tých foriem spoločností, na ktoré majú byť smernice aplikované.<sup>10</sup> Ako príklad takéhoto prístupu sa uvádza francúzska úprava tzv. zjednodušenej akciovej spoločnosti (*société par actions simplifiée*), ktorá bola vytvorená v snahe vymaniť akciovú spoločnosť z dosahu prísnych ustanovení Druhej smernice o základnom imaní. Takáto spoločnosť, ktorá nemusí vytvárať základné imanie a dodržiavať prísne pravidlá pre jeho zachovanie a zmeny, ktoré vyplývajú z Druhej smernice, je flexibilná a pre zakladateľov atraktívna. Otázkou však je, či poskytuje aj primerané istoty pre veriteľov, resp. pre tretie osoby. Uvedený prístup sa v slovenskom obchodnom práve doposiaľ neuplatnil, čo možno hodnotiť ako preferovanie právnej istoty a ochrany záujmov akcionárov i veriteľov spoločnosti a tretích osôb. Tento prístup, t. j. preferovanie právnej istoty a ochrana záujmov spoločníkov (akcionárov) i veriteľov, by mal byť v našom obchodnom zákonodarstve zachovaný aj v budúcnosti.

2) Obchodnoprávne úpravy, ktorých dôvod prijatia vychádza z vnútroštátnych podmienok a predstavujú spôsob realizácie vládneho programu, resp. sú reakciou na odstránenie konkrétnych negatívnych javov. Príkladom takýchto obchodnoprávných úprav je napr. novelizácia ustanovenia § 69 Obchodného zákonníka o ručení nástupníckych spoločností za záväzky zaniknutej spoločnosti, ktoré bolo prijaté ako reakcia na zneužívanie rozdelenia obchodných spoločností na tzv. zdravé spoločnosti, na ktoré prešli len aktíva a na tzv. choré spoločnosti, na ktoré prešli len pasíva, pričom takýto postup znamenal ujmu väčšiny veriteľov pôvodnej spoločnosti. Obdobne aj novelizácia obmedzujúca fyzickým osobám, ktoré sú jediným spoločníkom v spoločnosti s ručením obmedzeným, založiť viac ako ďalšie dve takéto spoločnosti, bola prijatá ako reakcia na zneužívanie vytvárania takýchto jednoosobových spoločností, opäť v záujme ukrátenia veriteľov spoločnosti, alebo s cieľom získať nadmerný odpočet dane z pridanej hodnoty.

Zásadne možno konštatovať, že pre vývoj obchodného práva budú v budúcnosti výrazne dominovať normatívne akty zaradené do prvej z uvedených skupín, kým počet

---

<sup>9</sup> tamtiež, str. 11

<sup>10</sup> tamtiež, str. 11, 12



normatívnych aktov zaradených do druhej z uvedených skupín bude výrazne nižší, prípadne inak povedané, s postupujúcim integračným procesom v rámci ES/EÚ sa bude znižovať počet originálnych (pôvodných) zákonov, bude sa zvyšovať počet suplementárnych zákonov, či zákonov, ktoré sú výsledkom transformácie smerníc. V obchodnej normotvorbe budú postupne prevládať normatívne akty, ktoré sú výsledkom normotvornej činnosti orgánov únie, najmä nariadenia ES/EÚ.

Obchodné právo predstavuje kodifikovanú súčasť systému práva (kodifikované odvetvie práva), pričom prvé kodifikácie založené na vzťahu obchodného kódexu ako špecifickej úpravy vo vzťahu k civilnému kódexu, ako k všeobecnej úprave, pochádzajú ešte zo začiatku 19. storočia, pričom v českých a slovenských podmienkach sa tieto kodifikácie uskutočnili o čosi neskôr, v druhej polovici 19. storočia a boli vždy spojené s trhovým hospodárstvom. Požiadavka kodifikácií obchodného práva sa stala aktuálnou v spojitosti s ekonomickou transformáciou zo systému centrálného direktívneho plánovania a administratívneho rozhodovania o hospodárskych záležitostiach na podmienky trhového hospodárstva začiatkom 90-tych rokov 20. storočia.

Obchodný zákonník, zákon č. 513 bol prijatý už 5. novembra 1991 a nadobudol účinnosť 1. januára 1992, čím sa vytvorila možnosť rozvíjať obchodné vzťahy s potrebnou mierou právnej istoty, avšak s kodifikáciou obchodného práva nedošlo aj ku kodifikácii všeobecného súkromného práva, ktoré je naďalej tak v Českej republike ako aj Slovenskej republike obsiahnuté v Občianskom zákonníku z roku 1964.

Aká teda bude sústava základných normatívnych právnych aktov tvoriacich obchodné právo, je do značnej miery závislé na prijatí občianskeho zákonníka a koncepcie úpravy v občianskoprávných vzťahov. Týka sa to najmä koncepcie úpravy záväzkových vzťahov v súkromnom práve. Prevládajúca predstava tak pri príprave občianskeho zákonníka v Českej republike, ako aj predstava, ktorá sa sformulovala do vládneho návrhu občianskeho zákonníka v Slovenskej republike je taká, že záväzková časť súkromného práva by mala byť buď úplne, alebo až na menšie výnimky obsiahnutá v civilných kódexoch, pričom pri definitívnom normatívnom riešení by v takomto prípade nebola opodstatnená záväzková časť obchodných zákonníkov, tak ako je dnes upravená v tretej časti Obchodného zákonníka. V takomto prípade by Obchodný zákonník obsahoval prevažne úpravu o obchodných spoločnostiach, pričom by za týchto podmienok nebolo na mieste takýto kódex označovať ako obchodný zákonník a aj v súlade s prístupom niektorých ďalších krajín, napr. v Poľsku, by bolo namieste takýto zákon pomenovať ako zákon o obchodných spoločnostiach. Ak si uvedomíme, že z Obchodného zákonníka bola v Slovenskej republike v podstatnej miere vyňatá právna úprava o obchodnom registri a je dnes obsiahnutá v osobitnom zákone 530/2003 Z. z. o obchodnom registri, a že aj úprava o vedení účtovníctva podnikateľov je v Obchodnom zákonníku veľmi strohá a podrobná úprava je obsiahnutá v zákone č. 431/2002 Z. z. o účtovníctve. Aj úprava hospodárskej súťaže, ktorá je v našom Obchodnom zákonníku zaradená v hlave V., prvej časti Obchodného zákonníka, nebýva tradičnou súčasťou obchodných kódexov a napr. aj v návrhu slovenského občianskeho zákonníka sa navrhuje, aby úprava časti práva hospodárskej súťaže – tzv. práva na ochranu proti nekalej súťaži, bola obsiahnutá v občianskom zákonníku a to v rámci úpravy náhrady škody. Nepovažujem takýto návrh za opodstatnený a predstavuje vlastne krok späť oproti súčasnej právnej úprave, avšak aj tento návrh potvrdzuje tendenciu nie kodifikácie obchodného práva, ale skôr dekodifikácie obchodného práva. Otázka, či bude obchodné právo kodifikovaným odvetvím práva, alebo bude súborom normatívnych právnych aktov regulujúcich jednotlivé inštitúty obchodného práva, nie je otázkou zásadnou, ale len otázkou formy normatívneho riešenia.

## **Modifikované postavenie správcu v konkurznom konaní**

Prof. JUDr. Pavol Kubiček, CSc.  
Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

I) Úvod.....	74
II) Osoba správcu.....	74
III) Postavenie správcu.....	76
IV) Záver .....	77

### **I) Úvod**

V úvode by som chcel spresniť predmet môjho vystúpenia v tom zmysle, že v ňom bude rezonovať obchodnoprávny aspekt. To znamená, že budem brať do úvahy najmä postavenie správcu v prípade konkurzu a reštrukturalizácie podniku. Sú to prípady, keď podnikateľ nezvládol podnikateľské riziko a je potrebné viesť všeobecnú exekúciu na jeho majetok v prospech viacerých veriteľov.

Doterajšia právna úprava bola charakteristická tým, že postavenie správcu bolo upravené priamo v zákone o konkurze a vyrovnaní pomerne stručným spôsobom a osobitný právny predpis (vyhl.č. 493/1991 Zb.) určil podmienky pre zápis do zoznamu správcov a odmenu správcu za jeho činnosť.

Úlohou správcu v zásade bolo zabezpečiť dosiahnutie hospodárskeho cieľa konkurzu, ktorým bolo:

- speňaženie konkurznej podstaty, prípadne
- udržanie podniku v prevádzke a realizovanie jeho predaja ako celku a rozdelenie výťažku predaja medzi veriteľov

Vo väčšine prípadov mali konkurzy tzv. likvidačný charakter t.j. správca speňažil konkurznú podstatu a navrhol rozdelenie výťažku medzi veriteľov.

Pri tejto svojej činnosti plnil úlohy vo vzťahu k úpadcovi, veriteľom resp. ich orgánom a tretím osobám a to pod dohľadom súdu. Súd dohliadal na zákonnosť činnosti správcu.

### **II) Osoba správcu**

Podľa novej právnej úpravy je postavenie správcu regulované osobitným zákonom č. 8/2005 Z.z. o správcoch. Táto nová právna úprava si kladie za cieľ vytvoriť silne formálny model regulácie výkonu činnosti správcov.

Postavenie správcu je modifikované dohľadom Ministerstva spravodlivosti SR. K doterajšiemu dohľadu súdu pribúda teda dohľad štátneho orgánu.

Nový model regulácie výkonu činnosti správcov by mal plniť nasledovné funkcie:

- licenčnú funkciu – o udelení licencie bude rozhodovať Ministerstvo spravodlivosti SR v súlade so správnym poriadkom a toto rozhodnutie bude preskúmateľné súdom,

- vzdelávaciu funkciu – túto funkciu bude vykonávať Ministerstvo spravodlivosti SR resp. ním poverená osoba,
- monitorovaciu funkciu – je považovaná za hlavnú a bude ju vykonávať

Ministerstvo spravodlivosti SR, s tým že by nemal byť dotknutý dohľad konkurzného súdu.

Zmena, ktorá sa týka postavenia správcu a možno ju tiež považovať za výraznú zmenu oproti doterajšej právnej úprave je možnosť, aby činnosť správcu vykonávali aj právnické osoby. Môžu to byť osobné obchodné spoločnosti v ktorých spoločníci ručia za záväzky spoločnosti.

Takýmito obchodnými spoločnosťami sú :

- verejná obchodná spoločnosť,
- komanditná spoločnosť.

Paletu subjektov vykonávajúcich správcovskú činnosť rozširuje aj § 23 zákona, ktorý umožňuje do zoznamu správcov zapísať aj zahraničnú právnickú osobu za podmienok stanovených v zákone.

V zákone sa zdôrazňuje, že správca má vykonávať svoju činnosť:

- čestne, zodpovedne a svedomito; rovnako aj zamestnanci správcu,
- s odbornou starostlivosťou,
- nezaujate.

O skutočnostiach, ktoré sa pri výkone svojej činnosti dozvedel zachováva správca mlčanlivosť.

Správca je povinný mať zriadenú kanceláriu v obvode príslušného krajského súdu, kde chce správca pôsobiť. S činnosťou kancelárie súvisia aj povinnosti:

- viesť správcovský spis,
- časovo špecifikovať práce, ktoré správca uskutočnil
- uložiť peňažné prostriedky podliehajúce konkurzu podľa jednotlivých konkurzných vecí na samostatné bankové účty,
- zamestnať potrebný počet zamestnancov v pracovnoprávnom vzťahu, aby mohol riadne vykonávať správcovskú činnosť

Správca zodpovedá za škodu, ktorú spôsobí v súvislosti s výkonom správcovskej činnosti. V tejto súvislosti je povinný mať uzatvorenú poisťnú zmluvu o poistení zodpovednosti za škodu.

Osobitný dôraz sa kladie na vzdelávanie správcov, pričom sa rozlišuje:

- I. etapa - ktorá spočíva v odbornej príprave o správcovskej skúške,
- II. etapa – ktorá má zabezpečiť ďalšie vzdelávanie správcov; účasť v tomto vzdelávaní sa preukazuje získanými kreditnými bodmi (§ 17 ods. 3 zákona).

Zákon zavádza štátnu správu vo výkone správcovskej činnosti, tak ako to už bolo uvedené pri charakteristike koncepcie správcovskej činnosti. Ministerstvo teda :

- vedie zoznam správcov,
- rozhoduje o zápise do zoznamu správcov,
- vykonáva dohľad nad činnosťou správcov,
- ukladá sankcie správcom za porušenie povinností uložených zákonom o správcoch,
- rozhoduje o pozastavení výkonu správcovskej činnosti správcovi,
- rozhoduje o vyčiarknutí správcu zo zoznamu správcov.

### III) Postavenie správcu

Zákon č. 7/2005 Z.z. o konkurze a reštrukturalizácii ponecháva inštitút **predbežného správcu**, ktorý zisťuje či majetok dlžníka bude postačovať aspoň na úhradu nákladov konkurzu (§ 21 zákona ).

Na odvolanie a ustanovenie predbežného správcu a dohľad súdu nad činnosťou predbežného správcu sa použijú ustanovenia o odvolaní a ustanovení správcu a dohľade súdu nad správcom počas konkurzu.

V zmysle § 40 ods. 1 zákona správcu v konkurznom konaní ustanovuje súd uznesením. Dôraz sa kladie na náhodný výber správcu. To neplatí ak ide o ustanovenie správcu na návrh schôdze veriteľov.

**Správca** zvoláva prvú schôdzu veriteľov (§ 34 ods.1 ) a tejto schôdzi predsedá (§ 35 ods. 1).

Vyhlásením konkurzu oprávnenie nakladať s majetkom podliehajúcim konkurzu prechádza na správcu. Správca pritom koná v mene a na účet úpadcu.

Správca vykonáva aj ďalšie činnosti:

- zostavuje zoznam pohľadávok,
- na rozdiel od doterajšej úpravy v zmysle § 32 ods. 4 prihlásenú pohľadávku môže poprieť len správca a to do 30 dní od uplynutia lehoty na prihlasovanie pohľadávok,
- všeobecne je upravený nárok na odmenu správcu v § 43 zákona; podrobnosti o odmene správcu upraví osobitný predpis, ktorý vydá Ministerstvo spravodlivosti SR,
- v § 73 zákona na rozdiel o platnej právnej úpravy sa precíznejšie upravujú oprávnenia správcu v súvislosti so zistením a zabezpečením majetku patriaceho do podstaty,
- v § 76 zákona sa ukladá správcovi vyhotoviť súpis majetku podstaty a následne zákon uvádza náležitosti tohto súpisu.
- zavádza sa pojem príslušný orgán (§ 82 a nasl. ), ktorý môže ukladať správcovi záväzné pokyny a odporúčania; takýmto orgánom môže byť:
  - veriteľský výbor,
  - zabezpečený veriteľ oddelenej podstaty,

- veriteľský výbor a dotknutí zabezpečení veriteľa,
- dotknutí zabezpečení veriteľa,
- súd,
- správca vykonáva správu majetku tak, aby sa zachovala jeho hodnota a aby mohol byť čo najlepšie speňažený (§ 86 ods. 1 ),
- prevádzkovanie podniku po vyhlásení konkurzu (§ 88 ) je podľa novej právnej úpravy zaujímavé len vtedy, ak sa predajom podniku ako celku dosiahne vyšší výnos; na zachovanie podniku sa inak použije forma reštrukturalizácie,
- ďalej nasleduje speňaženie majetku a rozdelenie výnosu až po konečný rozvrh pre nezabezpečených veriteľov
- nová právna úprava pozná pojem **malý konkurz** (§ 106 a nasl. ) – konkurz na fyzickú osobu, ktorá nie je podnikateľom – súd môže prijímať opatrenia na čo najrýchlejšie a najúspornejšie vedenie konkurzného konania,
- **reštrukturalizácia** a postavenie správcu – správca môže vypracovať reštrukturalizačný posudok na žiadosť veriteľa resp. veriteľov, ktorí sa tak dohodli s dlžníkom,
- správca vykonáva dohľad nad reštrukturalizáciou v zmysle § 129 a nasl. zákona,
- reštrukturalizačný plán má záväznú časť, ktorej obsahom môže byť aj dozorná správa (§ 162 ods.1. zákona ); dozornú správu vykonáva **dozorný správca** (§ 164 zákona ),
- **oddĺženie** – znamená tiež modifikované postavenie správcu (§ 167 ods.3 zákona ), súd určí rozsah právnych úkonov dlžníka, ktoré budú počas skúšobného obdobia podliehať súhlasu správcu,
- **cezhraničné konkurzy** (§ 172 a nasl. ) – budú klásť zvýšené nároky na osobu správcu, z hľadiska zahraničnej právnej úpravy konkurzov resp. cudzojazyčnej právnej terminológie,
- **konkurz finančných inštitúcií** (§ 176 a nasl. zákona ) má svoje špecifiká, ktoré modifikujú postavenie správcu a sú dané osobitnou právnou úpravou postavenia finančných inštitúcií.

#### IV) Záver

V závere by som chcel uviesť, že prijaté zmeny sú koncepčného charakteru a majú zásadný vplyv na činnosť správcu čo možno dokumentovať nasledovne:

- úlohou Ministerstva spravodlivosti SR,
- modifikovanou úlohou súdu,
- vytváraním priestoru pre existenciu kapitálovo silných správcov - právnických osôb,
- zavedenie inštitútu reštrukturalizácie,
- posilnením postavenia veriteľa v konkurznom konaní.

## Vplyv druhej smernice Rady 77/91/EHS na právnu úpravu akciovej spoločnosti – vybrané problémy

JUDr. Mojmir Mamojka ml.

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Po rozsiahlych spoločenských zmenách v roku 1989 sa aj na našom území postupne dostalo k slovu súkromné vlastníctvo a dynamický rozvoj podnikateľského prostredia založeného na sice dravom, ale aspoň v rámci možností korektnom vedení konkurenčného boja. Najmä malí a strední podnikatelia hľadali spôsob, ako sa bez neprimeraného podnikateľského rizika plnohodnotne zapojiť do súťažných vzťahov, pričom zákonodarca im pripravil vhodné podmienky jednak úpravou podnikania fyzických osôb v živnostenskom zákone (zák. č. 455/1991 Zb.) a jednak vytvorením štyroch právnych foriem obchodných spoločností v ustanoveniach Obchodného zákonníka (zák. č. 513/1991 Zb., ďalej len ObZ). Vykonať podnikateľskej činnosti na našom území však už dávno nie je doménou len tuzemských subjektov, ale väčšia konkurencia a tým širšie možnosti voľby tovarov a služieb zo strany spotrebiteľov predpokladá aj účasť zahraničného prvku<sup>1</sup>. Z toho pramení nutnosť primeranej vlastnej zákonodarnej iniciatívy a taktiež otvorenie sa Európskemu právnemu vplyvu. Stopy komunitárneho práva sú u nás najzreteľnejšie v úprave akciovej spoločnosti, čo je spomedzi obchodnoprávných subjektov najkomplikovanejší podnikateľský útvar a implementácia jednotlivých smerníc do jej rozsiahleho znenia musí byť vykonávaná obzvlášť citlivo.

Úprava „akciovky“ v slovenskom ObZ bola ovplyvnená niekoľkými významnými smernicami - ide najmä o druhú smernicu Rady z 13. decembra 1976 „o koordinácii ochranných opatrení, ktoré členské štáty vyžadujú od obchodných spoločností na ochranu záujmov spoločníkov a tretích osôb v zmysle druhého odseku článku 58 zmluvy, pokiaľ ide o zakladanie akciových spoločností, udržiavanie a zmenu ich základného imania, s cieľom dosiahnuť rovnocennosť týchto opatrení“ (77/91/EHS), ďalej tretia smernica rady z 9. októbra 1978 „o zlúčení a splynutí akciových spoločností“ (78/855/EHS), šiesta smernica Rady zo 17. decembra 1982 „o rozdelení akciových spoločností“ (82/891/EHS), smernica Rady z 23. júla 1990 „o spoločnom systéme zdaňovania uplatniteľnom na obchodné spoločnosti rôznych členských štátov pri zlučovaní, rozdeľovaní a prevode aktív a výmene akcií“ (90/434) a napokon smernica Rady 92/101/EHS z 23. novembra 1992, ktorou sa mení a dopĺňa už vyššie uvedená smernica 77/91/EHS.

Jednou z oblastí poznačenou smernicami EHS je upisovanie a nadobúdanie vlastných akcií spoločnosťou, ktoré je v našom ObZ upravené relatívne čerstvými ustanoveniami § 161 až § 161f. Znenie čl. 18 smernice 77/91/EHS okrem iného obohatilo našu pôvodnú (a treba pripomenúť, že veľmi stručnú) právnu úpravu v dôsledku očakávanej vynaliezavosti podnikateľských subjektov o zákaz upisovania vlastných akcií aj prostredníctvom iných osôb (čl. 18 ods. 1 smernice 77/91/EHS: „spoločnosť nesmie upisovať vlastné akcie“). Tým bolo doplnené pôvodné znenie § 161 ods. 1 ObZ, v zmysle ktorého „spoločnosť nesmie upisovať akcie vytvárajúce jej základné imanie“, keďže týmto krokom by sa „akciovka“ stala majiteľkou svojich vlastných akcií a z týchto akcií zároveň oprávnenou aj povinnou.

---

<sup>1</sup> Pozri aj: Jakubovič, D.: Podnikanie zahraničných osôb – Obchodný zákonník – úplné znenie zákona s výkladom a judikatúrou., EPP, 5-6, Žilina 2001, str. 19-24.

V rámci subsidiárneho vzťahu medzi Občianskym zákonníkom (zák. č. 40/1964 Zb., ďalej len OZ) a ObZ dochádza k naplneniu jedného zo základných koexistenčných pravidiel medzi právom a povinnosťou vo forme § 584 OZ, podľa ktorého „*ak akýmkoľvek spôsobom splynie právo s povinnosťou (záväzkom) v jednej osobe, zanikne právo i povinnosť (záväzok), ak zákon neustanovuje inak*“. Ide o tzv. splynutie (consolidatio), keď v rámci toho istého záväzkového vzťahu dôjde ku spojeniu práva a povinnosti (nikto nemôže byť sám sebe dlžníkom a naopak)<sup>2</sup>. Akciová spoločnosť by tak v prípade upísania vlastných akcií v podstate nebola povinná splatiť ich emisný kurz, čo by bolo v rozpore s princípom reálnej tvorby základného imania. Ide o logické ustanovenie, pričom pod vplyvom smernice 77/91/EHS došlo k už zmienenému rozšíreniu zákazu upisovania vlastných akcií spoločnosti aj prostredníctvom iných osôb jednak pri založení akciovej spoločnosti ako aj pri zvyšovaní jej základného imania. Ak by akcie spoločnosti upísala osoba, ktorá koná vo vlastnom mene, ale na účet spoločnosti, platí, že táto osoba „*upísala akcie na svoj účet a je povinná splatiť emisný kurz týchto akcií*“ (§161 ods. 2 ObZ). Obchodný zákonník sa citovaným ustanovením snaží predísť situácii, keď akcie upisuje síce iná osoba (teda nie spoločnosť sama), avšak na účet spoločnosti, napr. na základe komisionárskej zmluvy (čl. 18 ods. 2 predmetnej smernice: „*pokiaľ boli upísané akcie spoločnosti osobou konajúcou vo vlastnom mene, avšak na účet tejto spoločnosti, musí sa na upisovateľa hladiť, akoby ich upísal na svoj účet*“). V takomto zmluvnom vzťahu je upisovateľ (komisionár) podľa zákona osobou, ktorá akcie upísala na svoj účet a je povinná splatiť ich emisný kurz – stáva sa teda „regulárnym“ akcionárom spoločnosti.

Ďalší text predmetného ustanovenia prezentuje snahu o sformulovanie prípadných následkov konania, ktoré by nebolo v súlade s vyššie uvedeným znením ObZ. Ustanovenie § 161 ods. 3 ObZ zakladá vznik majetkovej zodpovednosti jednak zakladateľov spoločnosti a v prípade zvýšenia základného imania i členov predstavenstva ako štatutárneho orgánu spoločnosti<sup>3</sup> vo forme ich povinnosti splatiť emisný kurz akcií, ktoré „*boli upísané v rozpore s ustanovením § 161 ods. 1 ObZ, a ručia spoločne a nerozdielne za splatenie emisného kurzu akcií osobami podľa § 161 ods. 2 ObZ*“. Znenie smernice je v tomto prípade ohľadom vymedzenia okruhu potenciálne zodpovedných osôb všeobecnejšie, keďže len odkazuje na článok 3, ktorý nie je systémovo vytvorený iba pre spôsob upisovania vlastných akcií spoločnosťou, ale pre smernicu ako celok. V zmysle čl. 18 ods. 3 smernice „*osoby alebo spoločnosti uvedené v článku 3 písm. i) (zakladatelia spoločnosti) alebo, v prípade zvýšenia upísaného základného imania (členovia predstavenstva), sú členovia správneho alebo riadiaceho orgánu povinní splatiť akcie upísané v rozpore s týmto článkom*“.<sup>4</sup> Smernica myslí aj na určité „zadné vrátka“ ako pre zakladateľov, tak i pre členov predstavenstva špecifikovaním liberálnych dôvodov, keďže „*právne predpisy členského štátu však môžu stanoviť, že každá zúčastnená osoba sa môže tejto povinnosti zbaviť, pokiaľ preukáže, že nie je osobne zodpovedná*“. Odrazom tohto textu je § 161 ods. 4 ObZ, v zmysle ktorého stačí preukázať, že konkrétny zakladateľ alebo člen predstavenstva „*nevedel a ani vedieť nemohol, že akcie boli upísané v rozpore s ustanovením § 161 ods. 1 ObZ alebo osobou, ktorá koná vo vlastnom mene, ale na účet spoločnosti*“. V rámci vytvorenia hraníc pre prípadné konanie v rozpore s § 161 ObZ však smernica dáva

<sup>2</sup> Fekete, I.: Občiansky zákonník. Úplné znenie zákona s výkladom pre právnu a podnikateľskú prax. Vydal Ing. Miroslav Mračko. Bratislava. 2001. str. 362.

<sup>3</sup> Pozri aj: Jablonka, B.: Dilema nad spoločným konaním štatutára s prokuristom. Justičná revue č. 2/2004. str. 191-199.

<sup>4</sup> Pozri aj: Hainish, E.: Zákaz konkurencie členov predstavenstva v akciovej spoločnosti. Bulletin slovenskej advokácie, č. 1-2, 2006, Bratislava, str. 17-25.

členským štátom na výber, či zákon bude postihovať tieto konania bez výnimky, alebo uzná vyššie uvedenú „nevedomosť“.

V nasledujúcich ustanoveniach ObZ korešpondujúcich so znením ďalších článkov smernice 77/91/EHS je dôležité rozlišovať medzi pojmami „upisovanie“ vlastných akcií a „nadobúdanie“ vlastných akcií. Pôvodná úprava sa sústredila na upisovanie a nadobúdanie vlastných akcií len v jednom ustanovení - § 161, ktorého do značnej miery zhustené znenie jednoznačnej interpretácii príliš nepomáhalo. Táto oblasť akcionárskych vzťahov je už vo svojej podstate dosť komplikovaná a ťažko povedať, či je možné ju kumulovať do niekoľkých ustanovení. Platná právna úprava uvedené pohyby akcií spresnila, avšak otázky plynúce z ich aplikácie v reálnom podnikateľskom konaní neutíchli. Je samozrejme rozdiel, či spoločnosť získava vlastné akcie od predchádzajúceho vlastníka (derivatívne nadobúdanie) alebo upisuje akcie či už priamo pri zakladaní spoločnosti alebo pri zvyšovaní základného imania (originálne nadobúdanie). Obe dva spôsoby vykazujú podobné charakteristiky jednak z praktického hľadiska a tiež zo svojho systémového zaradenia v ObZ, zatiaľ čo však upisovanie vlastných akcií je v zmysle vyššie uvedeného § 161 ods. 1 ObZ i predmetnej smernice absolútne zakázané, tak nadobúdanie vlastných akcií spoločnosťou náš ObZ vo väzbe na komunitárne právo umožňuje. Ustanovenie § 161a ods. 1 ObZ hovorí, že *„spoločnosť alebo osoba konajúca vo vlastnom mene a na účet spoločnosti môže nadobúdať vlastné akcie spoločnosti iba za podmienok ustanovených zákonom“*, ktoré sú taxatívne vymenované v § 161a ods. 2 ObZ. Prvou podmienkou pre nadobúdanie vlastných akcií je v zmysle písm. a) vyššie uvedeného ustanovenia schválenie nadobudnutia vlastných akcií valným zhromaždením spoločnosti súčasne s určením podmienok, za akých možno vlastné akcie nadobudnúť (napr. najvyšší počet akcií, ktoré môže spoločnosť nadobudnúť; lehotu, počas ktorej môže spoločnosť akcie nadobudnúť a pod.). Súhlas valného zhromaždenia spoločnosti však podľa § 161a ods. 4 ObZ nie je potrebný, ak nadobudnutie vlastných akcií je nevyhnutné na *„odvrátenie veľkej škody bezprostredne hroziacej spoločnosti“*. Ide o jedinú z podmienok uvedených v § 161a ods. 2 ObZ, ktorá v tejto výnimočnej situácii nemusí byť splnená, ostatné podmienky žiadny odklon nedovoľujú. Druhou významnou požiadavkou je podľa § 161a ods. 2 písm. b) ObZ obmedzenie súčtu menovitých hodnôt všetkých vlastných akcií spoločnosti vo výške maximálne 10% zo základného imania spoločnosti. Toto ustanovenie sa opäť vracia k bližšej špecifikácii pojmu „vlastných“ akcií, keďže ho dopĺňa aj o *„akcie, ktoré nadobudla iná osoba vo vlastnom mene, ale na účet spoločnosti“*. Nadobúdanie vlastných akcií zakladá povinnosť aj pre predstavenstvo, ktoré musí pred prípadným nadobudnutím vlastných akcií zistiť, či týmto krokom *„neklesne vlastné imanie spoločnosti pod hodnotu základného imania spolu s rezervným fondom, prípadne ďalšími fondmi vytváranými spoločnosťou povinne podľa zákona“*. Poslednou podmienkou je, že emisný kurz nadobúdaných akcií musí byť úplne splatený. Vyššie uvedené vychádza z textu článku 19 smernice 77/91/EHS, ktorá však vo všeobecnom vymedzení procesu nadobúdania vlastných akcií spoločnosťou necháva členským štátom na výber, či takýto mechanizmus v rámci pohybu akcií do „vlastnej“ spoločnosti v zákone umožnia alebo nie. Odsek 2 tohto článku neopomína možnosť promptného nákupu vlastných akcií spoločnosťou v prípade *„vážnej a bezprostredne hroziacej ujmy“* – pojmový rozdiel pri preklade smernice sa prejavil užším vymedzením v znení nášho ObZ, keď – ako bolo uvedené vyššie – v prípade nevyhnutnosti nadobudnutia vlastných akcií za účelom *„odvrátenia veľkej škody“* (nie ujmy) *bezprostredne hroziacej spoločnosti“* možno konať aj bez súhlasu valného zhromaždenia. Nadobúdanie vlastných akcií je však možné aj za iných predpokladov, aké spoločnosti a jej orgánom ukladá spomínaný čl. 19 smernice 77/91/EHS a z nej vyplývajúci § 161a ObZ. Nasledujúce ustanovenie (§ 161b ObZ) sa venuje tzv. dočasnému nadobúdaniu vlastných



akcií spoločnosťou v prípade, ak je splnená čo i len jedna podmienka uvedená v ods. 1 predmetného ustanovenia. Spoločnosť môže nadobúdať vlastné akcie ak:

- a) znižuje základné imanie,
- b) vstupuje ako právny nástupca do všetkých práv a povinností osoby, ktorá bola majiteľom týchto akcií (napr. zlúčením alebo splynutím so spoločnosťou, ktorá už tieto akcie mala vo svojom majetku),
- c) ide o akcie, ktoré spoločnosť nadobudla na základe povinnosti ustanovenej v zákone alebo na základe rozhodnutia súdu o ochrane menšinových akcionárov,
- d) ide o akcie, ktorých emisný kurz je úplne splatený a spoločnosť ich nadobúda bezodplatne,
- e) ide o akcie, ktorých emisný kurz je úplne splatený a ktoré spoločnosť nadobudla v dražbe v rámci súdneho výkonu rozhodnutia, ktorým spoločnosť vymáhala pohľadávky voči majiteľovi akcií,
- f) ide o akcie, ktoré spoločnosť nadobudla podľa §177 ods. 5 ObZ (ak akcionár nesplatil emisný kurz akcií alebo jeho časť ani po písomnej výzve zo strany predstavenstva a bol vylúčený zo spoločnosti).

Výpočet uvedených podmienok vychádza zo znenia čl. 20 ods. 1 smernice, pričom v prípade využívania tohto manévrovacieho priestoru je nutné vymedziť pravidlá, ktoré by nadobúdanie vlastných akcií limitovali za účelom zachovania významu predchádzajúcich článkov smernice a tým aj ustanovení nášho ObZ. Táto snaha je badateľná v § 161b ods. 2 ObZ, kde zákon už v prvej vete stanovuje postup spoločnosti po nadobudnutí vlastných akcií, pričom však dotknuté ustanovenie v dôsledku nie práve najpresnejšej formulácie determinuje aplikačno-interpretáčnne nedorozumenia ako v teoretickej tak i praktickej rovine. Základná povinnosť spoločnosti vyplývajúca z § 161b ods. 2 ObZ je previesť akcie nadobudnuté podľa ods. 1 písm. b) až f) do troch rokov od ich nadobudnutia, pričom ak spoločnosť tieto akcie v ustanovenej lehote neprevedie, je povinná znížiť základné imanie o sumu rovnajúcu sa ich menovitej hodnote a tieto akcie vziať z obehu. Po tejto vete nasleduje sankcia (aj keď za určitú formu sankcie možno považovať už povinnosť zníženia základného imania v prípade, že akcie nebudú prevedené v trojročnej lehote), podľa ktorej nesplnenie povinnosti znížiť základné imanie môže mať za následok zrušenie spoločnosti súdom a nariadenie jej likvidácie. Zákon teda uprednostňuje zachovanie základného imania v pôvodnej výške, pričom jeho zníženie ponecháva až ako ďalšiu možnosť a to až po uplynutí spomínanej trojročnej lehoty. Predmetné ustanovenie nešpecifikuje dôvody, prečo by v tejto lehote nemalo dôjsť k prevodu nadobudnutých vlastných akcií. Nesplnenie povinnosti stanovenej v § 161b ods. 2 ObZ nemusí spočívať len v nečinnosti či nedostatočnej snahe spoločnosti, ale napr. aj v nezájme o akcie ponúkané spoločnosťou. Vyššie uvedené zákonné znenie vychádza z čl. 20 ods. 2 a 3 skúmanej smernice, pričom aj táto úprava v určitej miere umožňuje prihliadať na špecifiká obchodnoprávnej úpravy tohto ktorého členského štátu.

Povinnosť prevodu vlastných akcií spoločnosťou najneskôr do troch rokov od ich nadobudnutia a povinnosť zníženia základného imania spoločnosti v prípade ich neprevedenia je kogentnou normou a ako už bolo uvedené vyššie, jediná výnimka z tohto ustanovenia je reprezentovaná nižšou nominálnou hodnotou všetkých vlastných akcií ako je 10 % zo základného imania spoločnosti. Obchodný zákonník nehovorí, že ide

o podmienku, ktorá by bola aktuálna a relevantná len v čase ich nadobudnutia - podmienka 10 % má svoju permanentnú platnosť počas celej trojročnej lehoty. Akonáhle by došlo k poklesu ich nominálnej hodnoty pod 10 % zo základného imania, povinnosť ich prevodu či následného zníženia základného imania nie je aktuálna. Ak by však spoločnosť opäť dosiahla túto hranicu, tak sa uvedené povinnosti opäť aktivizujú. Nevyplyva to len z gramatického a logického výkladu § 161b ods. 2 ObZ, ale aj z celkovej obsahovej intencie tohto ustanovenia a reglementácie nakladania s vlastnými akciami vôbec. V zmysle § 161b ods. 2 ObZ „*akcie nadobudnuté podľa odseku 1 písm. b) až f) je spoločnosť povinná previesť do troch rokov od ich nadobudnutia; to neplatí, ak menovité hodnoty všetkých vlastných akcií nadobudnutých spoločnosťou vrátane akcií, ktoré získala osoba konajúca vo vlastnom mene, ale na účet spoločnosti, nepresahujú 10% základného imania spoločnosti*“. Formulácia tohto ustanovenia neumožňuje jednoznačný výklad najmä z toho dôvodu, že v relevantnej vete nie je určené množstvo akcií nadobudnutých podľa ods. 1, ktoré je spoločnosť následne povinná previesť do troch rokov od ich nadobudnutia. V nadväznosti na pokračujúci text § 161b ods. 2 ObZ teda nie je jasné, či majú byť pri súčte menovitých hodnôt všetkých vlastných akcií nadobudnutých spoločnosťou po prekročení hranice 10% základného imania prevedené všetky vlastné akcie nadobudnuté spoločnosťou, alebo len akcie, ktorých súčet nominálnych hodnôt prevyšuje 10%-nú hodnotu základného imania. Prikláňam sa k tomu, že v momente prekročenia spomínaných 10-tich % bude spoločnosť povinná previesť len tie vlastné akcie, ktorých súčet nominálnych hodnôt prevyšuje 10% zo základného imania. Tento výklad podporuje aj fakt, že počas svojej existencie má spoločnosť v zmysle § 161b ods. 1 ObZ viacero príležitostí nadobudnúť vlastné akcie v rôznych časových odstupoch, ktoré môžu byť aj dlhšie ako tri roky spomínané v prvej vete § 161b ods. 2 ObZ. Presnejšiu odpoveď nenájdeme ani v čl. 20 ods. 3 smernice 77/91/EHS, keďže jeho druhá veta hovorí len o „*zniženie upísaného základného imania o zodpovedajúcu čiastku*“.

Mimoriadne zaujímavým ustanovením v súvislosti s nadobúdaním vlastných akcií je § 161c ObZ (vychádzajúci z čl. 21 smernice 77/91/EHS). Za účelom ochrany tretích osôb zakladá ods. 1 predmetného ustanovenia platnosť právnych úkonov, ktoré boli vykonané v rozpore s § 161a a 161b ObZ, čo by za normálnych okolností nebolo možné, keďže podľa OZ je právny úkon, ktorý je v rozpore so zákonom, neplatný. Pre postup s taktó nadobudnutými akciami slúži § 161c ods. 2 ObZ, čo sú až na kratšiu lehotu podobné zákonné požiadavky ako v už spomínanom § 161b ods. 2 ObZ. Pre akcie nadobudnuté v rozpore s § 161a a 161b ObZ v zmysle § 161c ods. 2 ObZ platí, že musia byť prevedené na tretiu osobu do jedného roka od ich nadobudnutia, čo je lehota stanovená v súlade s čl. 21 smernice. V prípade márneho uplynutia tejto lehoty je v zmysle nášho ObZ spoločnosť „*povinná znížiť základné imanie o sumu rovnajúcu sa ich menovitej hodnote a tieto akcie vziať z obehu*“. Logickým vyústením situácie, keď by spoločnosť nevyužila ani túto šancu pre legalizáciu svojho konania, je možnosť zrušenia takejto spoločnosti zo strany súdu a samozrejme jej likvidácia.

S vlastnými akciami spoločnosti sú spojené aj iné obmedzenia, ktoré sa týkajú výkonu práv z týchto akcií. Časť znenia čl. 21 smernice je obsiahnutá v § 161d ObZ, podľa ktorého „*nemožno vykonávať hlasovacie práva*“ spojené s vlastnými akciami. Článok 22 ods.1 písm. a) smernice zdôrazňuje, že „*z práv, ktoré sú spojené s akciami* (smernica má na mysli vlastné akcie, čo je uvedené v prvej vete ods.1), *je v každom prípade pozastavené hlasovacie právo spojené s vlastnými akciami*“. Asi by bolo krátkozraké kritizovať znenie jednotlivých smerníc, najmä keď výklad je v tomto prípade jasný, ale pokiaľ sa v prvej časti vety spomína pojem „*akcie*“ bez presného pomenovania v rámci špecifikácie ich osobitného statusu ako „*vlastné akcie*“, pričom toto slovné spojenie je zaradené až na záver

ods. 1 písm. a), tak predmetná veta by nepochybne mala znieť: „z práv, ktoré sú spojené s vlastnými akciami, je v každom prípade pozastavené hlasovacie právo“. Ako som už uviedol vyššie, je to len kozmetická otázka formulácie, náš zákonodarca sa v tomto prípade zachoval elegantnejšie a znenie § 161d ods. 1 ObZ sa obišlo bez zbytočne dlhého súvetia („*ak má spoločnosť v majetku vlastné akcie, nemožno vykonávať hlasovacie práva s nimi spojené*“). Toto ustanovenie sa ďalej venuje druhej podmienke vyžadovanej článkom 22 ods. 1 písm. b) smernice, ktorá sa zaoberá problematikou účtovania vlastných akcií vo väzbe na tvorbu osobitného rezervného fondu.

Podstatne širšia úprava pôvodne veľmi stručne koncipovanej problematiky vlastných akcií (či už ich upisovania alebo nadobúdania) obsahuje ďalšie súvisiace oblasti (napr. implementácia článku 22 ods. 2 smernice v podobe znenia § 161d ods. 2 ObZ, či formulácia § 161e vyplývajúca z článku 23 smernice), čo možno hodnotiť do veľkej miery pozitívne, pretože v tomto prípade nejde o neproduktívny zásah do podoby nášho ObZ, ale o praktické vyplnenie prázdneho miesta v rámci zložitých akcionárskych vzťahov.

Akciová spoločnosť je z hľadiska svojej úpravy a jej následnej aplikácie najzložitejší podnikateľský subjekt. Upisovanie a nadobúdanie vlastných akcií akciovou spoločnosťou a ďalšie otázky s touto problematikou súvisiace je rozsiahlou a komplikovanou oblasťou vyžadujúcou si náležitú zákonnú úpravu, ktorá bola v ObZ dlho obsiahnutá len v jednom ustanovení (§ 161 ObZ sa predmetnej problematike venoval v značne zúženom rozsahu). Smernica 77/91/EHS pomohla precizovať vzťahy spadajúce pod § 161 ObZ, na strane druhej je však na pováženie, že novelizačná iniciatíva neprišla skôr od nášho zákonodarcu, ktorý by mal najlepšie poznať slabšie miesta nášho právneho poriadku. Predmetným ustanoveniam ObZ - a tiež akciovej spoločnosti ako celku - je nevyhnutné venovať sa podrobnejšie a bolo by vhodné, aby úprava tohto subjektu bola odozvou pre bohatšiu publikačnú činnosť za účelom jej teoretického rozboru a následnej aplikácie v praxi. Členské štáty Európskej únie sa síce implementácii jednotlivých smerníc nevyhnú, avšak z uvedeného vyplýva, že vo viacerých prípadoch majú priestor (niekedy širší, inokedy užší), aby si vo forme primeranej odbornej iniciatívy prispôbili zákonný text špecifickým črtám svojho právneho prostredia. Podrobná znalosť podnikateľských mechanizmov si však žiada erudovanú skupinu osôb, ktorá bude dostatočne kvalifikovaná na to, aby sa na jednej strane nepriečila vôli medzinárodno-právneho vývoja, avšak aby na strane druhej dokázala vnímať súčasné a do určitej miery aj nadčasové potreby toho-ktorého právneho inštitútu.

## K efektivnosti a pojmovým otázkám smluvního obchodního práva<sup>\*)</sup>

Doc. JUDr. Karel Marek, CSc.  
Masarykova Univerzita, Právnická fakulta, Brno

I) K efektivnosti.....	84
II) K pojmovým otázkám.....	87
III) Závěrem .....	91

### I) K efektivnosti

Při **funkčním pojetí efektivnosti** práva hledáme podstatu efektivnosti především v jeho funkčnosti; vycházíme přitom z pojetí představitele funkční teorie p. prof. Hajna. Jde o zjištění míry, jak se naplňují funkce práva i o zjištění okolností, za nichž se plní.

Obecně jsou rozlišovány dvě skupiny funkcí práva: **organizačně - regulativní** a **ochranné - zajišťovací**. Tyto skupiny funkcí vyjadřují potřebu zabezpečit veřejné zájmy, ale i ochránit zájmy jednotlivých osob. V rámci těchto skupin funkcí bývají pak zejména na úrovni jednotlivých odvětví specifikovány a zkoumány funkce těchto odvětví. Příčiny odlišností ve funkcích jednotlivých právních odvětví se shledávají zejména v okolnosti, že jednotlivá odvětví přispívají k realizaci obecných funkcí práva v různé míře a různých oblastech.

Funkce naplňující se v obecných skupinách i funkce ve vztahu mezi skupinami funkcí mohou být navzájem komplementární (např. kogentní právní úprava promlčení stanoví lhůty dostatečné pro uplatnění práva, hájí obecný zájem a brání sjednávání nepřiměřeně krátkých lhůt, avšak po uplynutí těchto lhůt umožňuje námitku promlčení).

Funkce vůči sobě mohou však být i ve vztahu konkurence (kogentní právní úprava může prezentovat zájem společenský a může bránit individuálnímu odlišnému smluvnímu řešení i v případech, kdy by takové řešení bylo v souladu se zájmem obou smluvních stran). Při konkurenčním vztahu funkcí může přitom být diskutní, zda převažuje zájem společnosti nad zájmem jednotlivců či naopak (viz např. ustanovení § 446 českého obchodního zákoníku, které stanoví zásadně vlastnické právo kupujících z kupní smlouvy i tehdy, kdy nebyl vlastníkem prodávající; na jedné straně se zde preferuje jistota kupujících - což je jistě obecným zájmem, na straně druhé jde však o podstatný zásah do dosavadních vlastnických práv; může přitom vyvstat otázka, zda je žádoucí zvyšovat jistotu kupujících právě takovým ustanovením a zda je to skutečně též v zájmu společenském).

Vztah konkurence funkcí můžeme chápat též jako vztah jejich vzájemné limitace - např. snaha o zajištění práv věřitele pomocí zástavního práva je limitována ochranou právního postavení zástavního dlužníka, do jehož vlastnického práva může zástavní věřitel zasáhnout jen zákonem stanoveným způsobem.

Vyvážený vztah naplňování funkcí je sice žádoucí, ale jen obtížně dosažitelný stav. Je jistým ideálním modelem, kterému by se měla legislativa i realizační praxe stále přibližovat.

---

<sup>\*)</sup> Jedná se o text připravený pro Setkání kateder obchodního práva ČR a SR ve dnech 7. až 9. 2. 2006 v Jahodnej.

Dnes se spíše může jevit, že po období silných společenských preferencí určitých subjektů, event. určitých ekonomických aktivit (viz mj. dřívější hospodářskoprávní povinnost k uzavírání smluv stanovená zrušeným hospodářským zákoníkem), se pomyslné váhy naklonily ve prospěch individuálních zájmů (viz např. možnost působení obchodních společností s poměrně nízkým základním kapitálem a možnost působení živnostníků u tzv. živností volných), což může mít pozitivní vliv na rozšiřování počtu podnikatelských subjektů, avšak i nechtěné důsledky spočívající v případné nestabilitě i nižší profesionální úrovni těchto osob.

V této souvislosti hovoříme - v závislosti na tom, jak jsou uskutečňovány funkce práva - o efektivnosti jednak předpokládané (vznik desetitisíců podnikatelských subjektů) a jednak nepředpokládané (někteří podnikatelé se slabým majetkovým a odborným zázemím a případně nízkou morální a občanskou úrovní narušují vztahový řetězec podnikové sféry se společenskými dopady). Lze též hovořit o předpokládaných či nepředpokládaných negativních důsledcích právní normy (nebo více právních norem) či právních předpisů.

K základním skutečnostem podmiňujícím realizaci funkcí práva náleží: kvalita právních norem samotných, kterou určuje adekvátnost upravovaným vztahům v právní normě, koordinovanost právních norem, respektování výslednosti práva a jeho mezí, systematika právních norem a kromě toho i jazyk a styl právních předpisů (základním požadavkem stylu právních norem je stručný a v tomto smyslu ekonomický způsob vyjadřování; omezuje rozsah normativního materiálu a usnadňuje jeho ovládnutí; stručnost právníckého stylu je ovšem v jisté konkurenci s jeho komunikativností), faktory spojené s osobami, které budou právo realizovat, zejména jejich postoje (které jsou pro realizaci právních norem limitující), znalosti a dovednosti (kde lze přispět ke zlepšení dosavadního stavu i publikační činností např. články v odborném tisku a veřejnými přednáškami), existence odpovídajících kontrolních mechanismů. To vše je třeba brát v potaz při nahlížení na dnešní právní úpravu a především při tvorbě nové právní úpravy, protože právě tím lze mj. přispět k trvale udržitelnému rozvoji společnosti.

Přestože **právní úprava jednotlivých smluvních typů** českého obchodního zákoníku (což platí i pro zákoník slovenský) je značně **stručná**, obsahuje pochopitelně ve svém souhrnu řadu právních ustanovení. Celý český obchodní zákoník (přestože zrušil cca 80 právních předpisů) je z pohledu převážné většiny adresátů právních norem (neprávníků) dílem tak rozsáhlým (měřeno jejich viděním), že mnozí (často právě i z důvodu dřívějšího působení desítek předpisů, v nichž se neoborník nemohl orientovat) jen těžko překonávají zábrany k seznamování se s textem zákona. Přitom některé komplikované partie různých zákonů (roztříštěné řadou novelizací do nepřehlednosti), v nichž se příslušný subjekt snaží orientovat, mohou působit negativní postoje vůči právu vůbec (z tohoto pohledu se nám jeví úprava smluvních typů podle druhé hlavy třetí části obchodního zákoníku příznivější ve srovnání s úpravami jinými).

Na postoje k právu výrazně působí kvalita právních norem. Závislost je tu však oboustranná. Oboustranná podmíněnost existuje i mezi právními znalostmi a dovednostmi.

Podaří-li se však postupně dosahovat kladných postojů subjektů k právu (můžeme k tomu přispět i delší přípravou rozhodujících předpisů za účasti odborné veřejnosti) a k získávání jeho širších znalostí, lze pak teprve hovořit o rozvíjení příslušných dovedností. Individuální znalosti lze sice nahrazovat různými pomůckami - vzory, předtisky, formuláři. Každou takovou pomůcku však můžeme použít jen jako východisko k individuálnímu řešení daného případu (vzor není dotazník). Čas a úsilí, o něž se při přípravě kontraktu obchodní případ zkrátí, může mít příp. i negativní důsledky.

Zdá se, že **nepřetržité novelizace různých právních předpisů bez jejich sladění** v průběhu jejich přípravy by mohly navozovat dojem, že pro běžné adresáty norem jde o stav, který nejsou schopni reflektovat; může se jevit, že podmínka efektivnosti není dána.

Předpoklady efektivnosti práva pak jsou ty či ony okolnosti, které v tom či onom stupni ovlivňují výslednou efektivnost práva (příkladem nenaplnění předpokladů může být i nepublikování úplných znění předpisů po sérii jejich novelizací ve Sbírce zákonů České republiky a nedostatečné legisvakanní lhůty, např. formulované tak, že předpis „nabývá účinnosti prvního dne druhého měsíce pro vyhlášení“). Stupeň existence každého předpokladu ovlivňuje - ve vzájemném spolupůsobení s předpoklady ostatními - míru efektivnosti práva, aniž by o ní mohl sám rozhodovat či ji vylučovat. Příkladem vytváření základních předpokladů může být dodržení legislativní procedury, vhodný obsah předpisů, legislativně technická úroveň; tyto předpoklady samy ještě efektivnost práva nezabezpečují.

Při přípravě nových právních úprav je třeba mít na paměti, že vedle nových, právem vyžadovaných způsobů chování přežívají ve větší či menší míře i způsoby chování dřívější a jejich efekty. K takovému stavu dochází zvláště v případech, kdy požadavky nových právních norem se výrazně liší od požadavků norem původních; zásadní změny by tedy měly být jen ve zvláště odůvodněných případech (příkladem mohou být dnešní „zápisy o splnění“ smlouvy o dílo ve výstavbě, obsahující soupis tzv. „ojedinělých drobných vad a ojedinělých drobných nedodělků“, neboť se jim v praxi plně nelze vyhnout, což dřívější úprava respektovala; tyto zápisy, které v praxi dnes „osvědčují“ splnění díla jsou přitom naopak důkazním prostředkem o jeho nesplnění neboť kogentní ustanovení § 324 českého obchodního zákoníku přineslo zcela nový požadavek na plnění a to i ve výstavbě - plnit řádně a včas, tj. bez jakýchkoli vad a nedodělků; přitom převzetí s limitovanými vadami a nedodělků a zápisy o převzetí s těmito vadami jsou v souladu se zákonem – neosvědčují však splnění).

**Novelizace mohou napravovat nedostatky platné právní úpravy, ale jejich působení nemusí být vždy jen pozitivní.**

Z tohoto pohledu se nemusí jevit efektivní dílčí novelizace právních předpisů řešící jen jednotlivé otázky. Např. i k právní úpravě smluvních typů podle druhé hlavy třetí části českého obchodního zákoníku existují náměty de lege ferenda. Po jejich pečlivém posouzení by však bylo i z nákladového hlediska vhodné jejich řešení komplexní.

Objevení dílčího nedostatku právní úpravy však často vede k volání po její okamžité změně.

Neustálá příprava novelizací současně klade vysoké nároky na koordinaci, aby obecně docházelo k opakování normativního textu jen výjimečně.

Na druhé straně, je-li třeba dílčí novely případné dispozitivní úpravy některého smluvního typu, může se odložit potřebná novelizace s argumentací, že může být „nahrazena“ odchýlným ujednáním smluvních stran. Pokud by však bylo takové ujednání u „převažujícího počtu smluv“, může to společensky zvyšovat nákladové hledisko při volbě odchýlných ujednání. I dispozitivní právní úprava smluv je totiž nepochybně vzorem - můžeme mluvit o naplňování racionalizační funkce práva - při organizaci závazkových vztahů a měla by konkrétním řešením začasť vyhovovat.

**Naplňování racionalizační funkce práva dovoluje, aby mohly mít subjekty uspořádány vztahy způsobem, který byl propracován odborníky a dostatečně ověřen.** Brání se tak mj. tomu, aby se pracně hledala již ověřená řešení.

Racionálnost ekonomického rozhodování předpokládá perspektivnost, a proto i určitou míru jistoty. Prvek nejistoty je přítom možné pouze regulovat, nelze jej zcela vyloučit.

Při zkoumání efektivnosti práva specifikujeme již její základní předpoklady, potřebujeme však znát i aktuální stav efektivnosti platné právní úpravy. Zkoumat naplňování funkcí práva můžeme různými způsoby. Můžeme provést mj. porovnání s jiným právním řádem. Tuto metodu je vhodné též použít tam, kde se v našem právním řádu formuje nový institut (např. leasing). Porovnání s dalším právním řádem dovoluje totiž především zjistit úplnost či neúplnost (a v tomto smyslu adekvátnost či neadekvátnost) úpravy té či oné oblasti společenských vztahů.

I tam, kde případně zjistíme, že naše právní úprava není v porovnání s jiným právním řádem úplná (např. že v porovnání s regulací některých druhů závazků ve Spolkové republice Německo chybí právní úprava vystavování účtů za provedené služby, tj. právní úprava fakturace) není možno očekávat, že event. doplněním této úpravy do našeho právního řádu „automaticky“ odstraníme nežádoucí jevy (např. pozdní provádění plateb mezi podnikateli a neplnění povinností stanovených „daňovými předpisy“). Tyto jevy mohou mít totiž celou řadu objektivních a subjektivních příčin. Respektování známé skutečnosti, že právo není ani všemocné ani bezmocné (může svým dílem přispívat ke zlepšení daného stavu), je důležitým předpokladem efektivnosti právních norem.

**Efektivnost podnikatelských činností**, jak z hlediska společenského, tak i individuálního nelze podle našeho názoru **dosáhnout** jedním nebo několika opatřeními, ale jen postupným **systémovým působením**. I když individuálním izolovaným opatřením nebo několika opatřeními nelze dosáhnout žádaných výsledků, je potřebné některé otázky zkoumat relativně samostatně. Mezi takové řadíme i prohlubování racionalizační funkce práva na úseku smluvních typů českého obchodního zákoníku (sem proto orientujeme a chceme směřovat naše publikační výstupy).

V právní vědě existují pochopitelně integrační směry - společné zkoumání problémů řadou disciplín; vytváření vysoce abstraktních pojmů, konstrukcí, teorií, které by byly schopny postihnout základní, společné znaky širokých oblastí reality. Obecně teoretické studium je doplňováno výzkumem v rámci jednotlivých disciplín pozitivního práva, dochází ke specializaci tohoto poznání.

Schopnost předvídat v legislativní činnosti efektivnost právních norem se vůbec může prohlubovat jen za podmínky rozvinutého zjišťování efektivnosti aktuálně platných právních norem. Takové zjišťování má totiž charakter zpětné informační vazby.

Jestliže je podnikatelských subjektů v České republice ca dva miliony a každý den vznikají tisíce smluv, považujeme oblast našeho zájmu za aktuální.

## II) K pojmovým otázkám

Po vydání obchodního zákoníku se obchodní závazkové vztahy v ČR členily v odborné literatuře vč. literatury komentářové na tzv. absolutní obchodní závazkové vztahy (s výčtem v § 261 odst. 3; tento výčet se však novelami měnil), relativní obchodní závazkové vztahy (za splnění podmínek § 261 odst. 1 a odst. 2), fakultativní obchodní závazkové vztahy (na základě dohody stran podle § 262 obchodního zákoníku) a absolutní neobchodní závazkové vztahy (neboli absolutní občanskoprávní vztahy podle § 261 odst. 6 obchodního zákoníku). Zkráceně (při vědomí nepřesnosti a při praktické potřebě stručného vyjádření) se hovořilo a hovoří o tzv. absolutních obchodech, relativních obchodech, fakultativních obchodech a

absolutních neobchodech.

Právní úprava se přitom změnila<sup>1</sup> a je otázkou, zda a jak tuto vžitou terminologii zachovat či korigovat.<sup>2</sup> Tomuto tématu věnujeme následující řádky. Těmto otázkám se přitom již věnovala odborná pojednání časopisecká,<sup>3</sup> reagovala i komentářová literatura,<sup>4</sup> věnovala se jim i naše pojednání.

Velmi významnou změnou právní úpravy v této souvislosti je přitom provedená změna ustanovení § 262 obchodního zákoníku ČR. Konkrétně jde o znění § 262 odst. 4. Původně přitom bylo ustanovení § 262 odst. 4 navrhováno v užší podobě a i u této podoby jsme se obávali složitosti.<sup>5</sup>

Dnešní znění § 262 odst. 4 obchodního zákoníku přitom určuje:

Ve vztazích podle § 261 nebo podřízených obchodnímu zákoníku dohodou podle odstavce 1 se použijí, nevyplývá-li z tohoto zákona nebo ze zvláštních právních předpisů něco jiného, ustanovení této části na obě strany; ustanovení občanského zákoníku nebo zvláštních právních předpisů o spotřebitelských smlouvách, adhézních smlouvách, zneužívajících klauzulích a jiná ustanovení směřující k ochraně spotřebitele je však třeba použít vždy, je-li to ve prospěch smluvní strany, která není podnikatelem. Smluvní strana, která není podnikatelem, nese odpovědnost za porušení povinností z těchto vztahů podle občanského zákoníku a na její společné závazky se použijí ustanovení občanského zákoníku. (Slovenský obchodní zákoník dnes tuto právní úpravu neobsahuje.)

Interpretace ustanovení § 262 odst. 4 se přitom dnes nezdá být jednoduchou.<sup>6</sup> Jednou z otázek při dosavadním znění § 262 odst. 4 obchodního zákoníku nyní je, zda lze ještě pro vztahy upravené v ustanovení § 261 odst. 3 obchodního zákoníku, podle kterého se III. částí obchodního zákoníku řídí bez ohledu na povahu účastníků vztahy vyjmenované v tomto odstavci, používat pojem **absolutní obchody**.

Připomeňme, že dosud používaný pojem absolutní obchody nemohl snad vyjadřovat, že by se zde vyjmenované vztahy řídily jen obchodním zákoníkem. To by odporovalo mj. ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku. **Pojem absolutní obchody chtěl** podle našeho názoru **vyjádřit, že** vyjmenované **vztahy** budou absolutně, tj. bez splnění dalších podmínek, **vždy obchodněprávní a nejprve se budou řídit zásadně obchodním zákoníkem**, i když dnes souběžně a rovněž na prvním místě i ustanovením § 262 odst. 4. Vycházíme-li z ustanovení § 1 odst. 2, pak teprve, pokud některé otázky nelze řešit podle obchodněprávních ustanovení, se řeší podle předpisů práva občanského. Nelze-li je řešit podle těchto předpisů, posoudí se podle obchodních zvyklostí, a není-li jich, podle zásad, na kterých spočívá obchodní zákoník. Ustanovení § 262 odst. 4 tvoří ovšem průnik i do této

---

<sup>1</sup> Měnila se pak vícekrát i na Slovensku, viz mj. Moravčíková, A.: Novela Obchodního zákoníka, Slovenský profit, č. 15/1998, s. 195; Patakyová, M., Moravčíková, A.: Obchodní zákoník, Ekonomický a právní poradce podnikatele, č. 5-6/2002, s. 3 – 406

<sup>2</sup> Vycházíme ze Marek, K.: K obchodním závazkovým vztahům, Právní rádce, č. 3/2004, s. 28-29

<sup>3</sup> Viz Bejček, J.: Změny v typologii obchodních závazků, Obchodní právo č. 3/2003, s. 2 -12

<sup>4</sup> Srov. např. Štenglová, I.; Plíva, S.; Tomsa, M.: Obchodní zákoník, 8. vydání, C.H.Beck Praha, 2003, s. 939 – 949 s předchozími vydáními; Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, komentář, díl. IV., Polygon Praha 2002, s. 3269-3278

<sup>5</sup> K těmto otázkám viz Pelikánová, I.: Obchodní zákoník drcený novelami novel, Právní zpravodaj č. 3/2001, s. 1 a s. 4 a srov. Marek, K.: Poznámka k článku Obchodní zákoník drcený novelami novel, Právní zpravodaj č. 4/2001, s. III-IV

<sup>6</sup> Viz literaturu uvedenou v pozn. 3, s. 4 a násl.



úpravy. Na tom, že jde vždy o výchozí obchodněprávní vztahy (přestože např. "nepodnikatel" ponese odpovědnost za porušení povinností podle občanského zákoníku a bude tato speciální úprava použita v této otázce rovněž na prvním místě) se však nic nemění. I nadále totiž platí § 261 odst. 3: "Touto částí (rozumějme III. částí – poznámka autora) zákona se řídí bez ohledu na povahu účastníků závazkové vztahy ..." a tyto vztahy jsou zde vyjmenované.

Za této situace nemůžeme zřejmě odsoudit ty, kteří budou nadále pojem "absolutní obchody" používat. Ti, kteří tak budou činit, měli by však zřejmě upozornit (pokud to bude vzhledem k adresátům jejich působení vhodné, např. vzhledem ke studentům či při přednáškách pro veřejnost) na výše uvedené související úpravy zejména na § 1 odst. 2 a § 262 odst. 4). Kladem takového řešení může být zachování kontinuity dosavadní terminologie ve vztahu k dosavadním odborným článkům, komentářům apod. Rubem pak může být špatné pochopení pojmu ve vztahu k jiným úpravám než obchodněprávním, které i do "absolutních obchodů", a to zejména podle § 262 odst. 4, pronikají.

Ocenit lze přitom a vážít si autorů (především lze uvést p. prof. Bejčka) při hledání pojmu nového, který by lépe vystihoval charakter vztahů upravených v ustanovení § 261 odst. 3. Takovým pohledem lze vidět návrhy pojmů **typové obchody** či "nominální obchody", resp. nominátní. Zřejmě však se ani nositelé této terminologie nevyhnou upozornění, že jde o vztahy dříve označované jako absolutní obchody (což je vhodné mj. pro vyhledávání v lexikonech apod.), přičemž označení „absolutní obchody“ mělo vyjádřit, že jde o vztahy obchodněprávní jako o vztahy výchozí a je to určeno jejich uvedením v § 261 odst. 3 – jejich konkrétním vyjmenováním. Zatímco u relativních obchodů se musí, aby se jednalo o obchodní závazkové vztahy, naplnit podmínky stanovené v ustanovení § 261 odst. 1 nebo § 261 odst. 2 – v obchodním zákoníku není a ani nemůže být proveden výčet. Pokud by to pak bylo u určitých adresátů vhodné (např. u pracovníků podnikové sféry), lze je upozornit též, že nejde o pojmy k určení smluv a typové smlouvy jsou samozřejmě pojmem odlišným. **Typové obchody resp. nominátní obchody tvoří však v § 261 odst. 3 převážně vyjmenované smluvní typy** a patří sem i další vyjmenované závazky, např. ze slibu odškodnění. I při této terminologické koncepci je nutno upozornit na průnik ustanovení § 262 odst. 4.

Bude přitom vhodné zdůraznit (zvláště při přednáškách neprávnickům), že mezi nominátními (resp. typovými) obchody nejsou však všechny smluvní typy, ale jen ty, které § 261 odst. 3 vyjmenovává.

Při použití nové terminologie pak nepůjde o možnost řazení pojmů stejné kategorie: absolutní (použití obchodního zákoníku je tu výchozí bez splnění podmínek) a relativní (při splnění podmínek).

Ustanovení § 262 odst. 4 obchodního zákoníku je průnikem, resp. se promítá zásadně<sup>7</sup> do všech druhů obchodů (s výjimkou závazkových vztahů upravených podle § 261 odst. 7, které ovšem nejsou obchodněprávní, i když jsou upraveny v rámci § 261). Promítá se tedy i do **relativních obchodů**.

---

<sup>7</sup> Nepromítá se do vztahů podle § 261 odst. 3, jsou-li jejich účastníci podnikatelé. Nepromítá se do vztahů podle § 261 odst. 1. Nepromítá se do vztahů podle § 261 odst. 6, pokud jde současně o vztahy podle § 261 odst. 1. Nepromítá se do vztahů podle § 262, pokud jsou jejich účastníci podnikatelé a dohodli se na použití obchodního zákoníku v případech, kdy jde o vztahy netýkající se jejich podnikatelské činnosti.

**Relativní obchody**, u kterých výchozí úprava je obchodněprávní při splnění stanovených podmínek, **se obvykle člení podle vymezení provedených v ustanoveních § 261 odst. 1 a § 261 odst. 2** na:

- závazkové vztahy mezi podnikateli, jestliže při jejich vzniku je zřejmé s přihlédnutím k okolnostem, že se týkají jejich podnikatelské činnosti
- závazkové vztahy mezi státem (k tomuto účelu se za stát považují i státní organizace, jež nejsou podnikateli při uzavírání smluv, z jejichž obsahu vyplývá, že jejich obsahem je uspokojování veřejných potřeb) nebo samosprávnou územní jednotkou (slovenský obchodní zákoník na tomto místě uvádí ještě kromě uvedených subjektů i právnickou osobou zřízenou zákonem jako veřejnoprávní instituci a kromě veřejných potřeb uvádí, že se to může týkat i vlastního provozu vyjmenovaných nepodnikatelských subjektů) a podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, jestliže se týkají zabezpečení potřeb.

I když se při použití ustanovení § 262 odst. 4 problematika stala složitější, na to, zda půjde o výchozí obchodněprávní úpravu mají vliv podmínky stanovené v § 261 odst. 1 a odst. 2. Používaný pojem relativní obchody by se proto měnit nemusel. To lze považovat za příznivé.

Tato příznivá situace však podle našeho názoru nenastává v případě úpravy stanovené v § 261 odst. 6 v první větě. Původní text obchodního zákoníku určoval, že smlouvy mezi osobami uvedenými v § 261 odst. 1 a odst. 2, které nejsou upraveny v hlavě II. třetí části obchodního zákoníku, se řídí pouze ustanoveními občanského zákoníku. Proto se používal pojem absolutní neobchody.

Dnešní znění § 261 odst. 6 v první větě však stanoví, že tyto smlouvy se řídí příslušnými ustanoveními o tomto smluvním typu v občanském zákoníku a obchodním zákoníkem. Protože tedy již o absolutních neobchodech hovořit nelze, **je navrhováno používat pojmu smíšené obchody či obchody kombinované.**<sup>8</sup> **To je pochopitelně plně proveditelné**, při případném možném upozornění na odlišnost smíšených obchodů od tzv. smíšených smluv. Domníváme se, že však bylo možno zvážit i takové řešení, kdy by tento druh obchodů byl dnes rozlišován v rámci obchodů relativních. Jde totiž o smlouvy mezi osobami uvedenými v § 261 odst. 1 a odst. 2 a řídí se také obchodním zákoníkem (i když se současně řídí i příslušnými ustanoveními o tomto smluvním typu v občanském zákoníku).

K výše uvedenému členění relativních obchodů (členění podle stanovených podmínek na: 1. upravené v odst. 1 § 261, 2. upravené v odst. 2 § 261) by pak přibýlo členění podle dalšího kritéria. Relativní obchody pak lze i členit na ty, u nichž používáme:

- smluvní typ z obchodního zákoníku (pochopitelně s výjimkou smluvních typů uvedených v § 261 odst. 3).
- tzv. nepojmenovanou smlouvu uzavřenou podle obchodního zákoníku (viz první větu § 269 odst. 2)
- smluvní typ z občanského zákoníku (podle § 261 odst. 6).

Tzv. **absolutní neobchody** (občanskoprávní vztahy) jsou dnes podle našeho názoru smlouvy **uzavírané v souladu s ustanovením § 261 odst. 7**. Toto ustanovení obsahuje stručný text: Pojistná smlouva se řídí občanským zákoníkem a zvláštními zákony.

---

<sup>8</sup> Viz literaturu uvedenou v pozn. 3, s. 4 a násl.

Sice bychom přivítali, aby měla pojistná smlouva stejný režim jako ostatní smluvní typy z občanského zákoníku (podle § 261 odst. 6), tím, že ji však zákonodárce uvádí samostatně, nechtěl asi vyjádřit to, že jde o smlouvu podle § 261 odst. 6, a že jediným rozdílem je to, že se též řídí zvláštními zákony. Zvláštními zákony se totiž budou i jiné smlouvy řídit také. Zřejmě ji koncipoval jen jako občanskoprávní (viz shodně J. Bejček v cit. díle a komentář J. Dědiče a kol. a rozdílně v komentáři citovaném v pozn. 4 na prvním místě<sup>9</sup>). Skutečnost, že jde o smlouvu občanskoprávní, se nám však nejeví jako příliš systémové řešení (které po našem soudu nelze snad odůvodňovat tím, že je pojistných smluv mnoho). Avšak z hlediska platné právní úpravy to musíme respektovat.

Přitom podle § 262 obchodního zákoníku zůstává možnost, že **si strany i nadále mohou dohodnout, že jejich závazkový vztah, který nespadá pod vztahy** uvedené v § 261 obchodního zákoníku, se řídí tímto zákonem. Používaný pojem **fakultativní obchody** by tedy mohl být zachován. Průnik ustanovení § 262 odst. 4 pak platí i pro tento druh obchodních závazkových vztahů.

### III) Závěrem

Uvedené otázky jsou pochopitelně diskusní a dosavadní argumentaci autorů, kteří se k nim vyjádřili lze přitom považovat za korektní.

K řešení jednotlivých otázek (nejen dnes zmíněných) III. části obchodního zákoníku však dnes nenavrhujeme provádět dílčí novely obchodního zákoníku, vhodnější se nám jeví věnovat se rekodifikačním pracem.

V současné době se připravuje vydání nového občanského zákoníku. Navrhuje se, použijeme-li slova z návrhu věcného záměru zákona, zachovat i nadále dualismus soukromého práva. Tj. ponechat pojetí ve střední Evropě i u nás tradiční, nerušit úplně obchodní zákoník, jeho obsah však snížit v jeho třetí části o obchodních závazkových vztazích (§ 261 až 755).

Zvažuje se, že by v obchodním zákoníku zásadně nebyla (až na odůvodněné výjimky) obecná ustanovení o závazcích a v obchodněprávních vztazích by se tedy vycházelo z obecné občanskoprávní závazkové úpravy.

**Pokud jde o jednotlivé pojmenované smluvní typy, mají se v obchodním zákoníku zachovat - nebo v něm nově upravit - pouze ty, které mají význam pouze pro podnikatelský styk.** Výběr smluvních typů v obchodním zákoníku (či obchodním zákonu) má být pečlivě posouzen.

Efektivitě podnikatelských činností odstraňování všech duplicit (např. u smluv obstaravatelského typu) zřejmě napomůže. Současně bychom však neměli přejít do opaku a proto doporučujeme v obchodním zákoníku ponechat smluvní typy jejichž realizace je obvyklá v podnikatelské sféře.

**Při tvorbě zvláštní části závazkových vztahů pro občanský zákoník je třeba zvažovat každý smluvní typ,** zda je vhodné, aby byl upraven obecně (v občanském zákoníku), zda ho vůbec potřebujeme upravit, případně zvážit, zda naopak nedošlo k takovému rozšíření v uzavírání určitých nepojmenovaných smluv, že by měl být alespoň rámcově smluvní typ

---

<sup>9</sup> Shodně pak již – s ohledem na novou zvláštní právní úpravu pojistných smluv s účinností k 1.1.2005 – v 9. vydání Štenglová, I.; Plíva, S.; Tomsa, M.: Obchodní zákoník, komentář, C.H. Beck Praha, 2004, s. 935 a shodně pak i v 10. podstatně rozšířeném vydání, C.H. Beck Praha, 2005

(typy) upraven nový, a to i když to bude obtížné, či zda konkrétní smluvní typ má svoje místo v obchodním zákoníku. U vědomí výše uvedeného se řadíme k těm, kteří se domnívají, že je vhodné s novým občanským zákoníkem připravovat nový obchodní zákoník souběžně. Ke konkrétním dílčím řešením je přitom vhodné analyzovat dosavadní stav.

Komplexně by se přitom mohlo posoudit i dosavadní znění právní úpravy smluvních typů III. části obchodního zákoníku. Smluvní typy ve třetí části totiž zatím komplexně posouzeny nebyly (byly novelizovány jen výběrově) a přitom i zde jsou otázky k řešení.<sup>10</sup>

**Příprava nového občanského a nového obchodního zákoníku by pak měla probíhat koordinovaně**, a to i při návazném projednávání návrhů v zákonodárném sboru.

Co se týká pojmových otázek obchodních závazkových vztahů, nebyla zatím tato problematika jednotná ani v učebnicích obchodního práva. Plynulo to mj. i z toho, že dílčí partie této tematiky zpracovávali různí autoři. Z tohoto pohledu lze vítat, že v široce používané celostátní učebnici vydavatelství a nakladatelství C. H. Beck bude pojednání na toto téma z pera jednoho autora, a to z pera předního komercialisty prof. J. Bejčka. To jistě mj. přispěje k jednotnému přístupu v pedagogickém procesu.

Typologie obchodních závazkových vztahů může být pochopitelně podle zvolených kritérií (v našem pojednání vycházíme jen z třídění základního) i podrobnější, což může umožnit i vytváření dalších uskupení (sestavujících ze závazkových vztahů se shodnými či příbuznými znaky) těchto "obchodů".

---

<sup>10</sup> Viz náměty ve Bejček, J. ve Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva, Obchodní závazky, Cenné papíry, C. H. BECK Praha, 1996, 2. vydání, 1999. Bejček, J.: Obchodní závazky (obecná úprava a kupní smlouva), MU Brno, 2. aktualizované a doplněné vydání, 1994, s. 217 a násl. Ke změnám jednotlivých ustanovení ve Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 3., 4. a 5. díl, Linde Praha, 1996, 1997, 1999, 959 s., 600 s., 687 s. Štengllová, I., Pliva, S., Tomsa, M.: Obchodní zákoník, Komentář, 10. rozšířené a přepracované vydání, C.H. Beck Praha, 2005

## Neplatnosť spoločnosti\*

JUDr. Regina Palková

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, interná doktorandka

I) Všeobecné úvahy o harmonizácii práva obchodných spoločností .....	93
II) Neplatnosť spoločnosti.....	95
III) Neplatnosť spoločnosti v právnom poriadku Slovenskej republiky .....	95
IV) Neplatnosť spoločnosti vo svetle európskej judikatúry .....	97
V) Záver .....	98

### I) Všeobecné úvahy o harmonizácii práva obchodných spoločností

Oblasť práva obchodných spoločností v súčasnosti patrí do rámca úpravy obchodného práva, ktorého ústredným právnym predpisom je v právnych podmienkach oboch republík z.č.513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších zmien, už špecifických pre oba právne poriadky.

Výrazným momentom v ďalšom smerovaní a vývoji obchodného práva bolo pripojenie sa Slovenskej republiky a Českej republiky k pätnástke najvyspelejších štátov Európy. Vstup, ale predovšetkým obdobie, predchádzajúce vstupu, znamenalo pre Slovenskú republiku, i ostatné kandidátske krajiny etapu, v ktorej museli splniť striktné kritéria na ne kladené. Jednou z najvýznamnejších podmienok vstupu Slovenskej republiky do EU je zblížovanie slovenského práva s právom ES/EU. Aproximácia práva SR s právom ES/EU je proces, ktorý je zameraný na postupné stieranie rozdielov medzi slovenskými právnymi predpismi a právom ES/EU. Cieľom tohto procesu je dosiahnutie kompatibility, prípadne určitej miery zlučiteľnosti slovenského práva s právom ES/EU. Jedným zo základných prvkov európskej integrácie je ekonomická integrácia, preto je určite namieste snaha právne reglementovať túto oblasť čo najpodrobnejšie v záujme zabezpečenia právnej istoty pri podnikaní. V súlade s týmto cieľom bolo nevyhnutné do určitej miery upraviť niektoré aspekty činnosti obchodných spoločností na nadnárodnej úrovni.

Na európskej úrovni je právu obchodných spoločností venovaná mimoriadna pozornosť vzhľadom na závažnosť problematiky, pričom v zornom poli rezonuje predovšetkým zachovávanie trhových princípov a zdravej konkurencie.

Legislatíva vzťahujúca sa na obchodné spoločnosti je postupne prijímaná na európskej úrovni už niekoľko desiatok rokov a spolu s judikatúrou Súdneho dvora predstavuje tzv. európske právo obchodných spoločností. Harmonizácia práva obchodných spoločností prebiehala zároveň so všeobecným procesom harmonizácie práva v rámci Európskej únie.<sup>1</sup> Avšak je nutné konštatovať, že harmonizácie tejto časti obchodného práva má špecifický charakter, keďže upravuje len čiastkové aspekty v rámci národných úprav a zároveň zavádza nové právne inštitúty. Charakteristickou črtou harmonizácie tejto časti obchodného práva je, že európsky zákonodarca úmyselne postupuje veľmi opatrne a ponecháva úpravu častokrát neúplnú, pričom sledovaným zámerom z jeho strany je, aby nezasahoval do právnych tradícií členských štátov. Cieľom a určite aj nevyhnutnosťou bolo zjednotiť

\* Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/2569/05, „Právne aspekty ingerencie verejnej moci do podnikania“.

<sup>1</sup> Hodál, P., Alexander J.: Evropské právo obchodních společností, LINDE: Praha, 2005, str.28

štandardy národných úprav v otázkach publicity, kapitálových požiadaviek, účtovníctva alebo zakladania pobočiek obchodných spoločností, a to predovšetkým prostredníctvom smerníc.<sup>2</sup>

Pri implementácii smerníc mali členské štáty možnosť rozhodnúť o miere prispôsobenia sa, a to buď tým spôsobom, že sa podriadili iba minimálnym štandardom, ktoré smernice požadujú alebo prekročili rámec povinnej regulácie. Pričom, ako uvádzajú Hodál a Alexander, pri spôsobe implementácie smerníc bude treba mať na zreteli dva faktory, ktoré budú ovplyvňovať rozhodovanie členských štátov. Rôzne postoje k implementácii je možné vyvodiť predovšetkým z prítomnosti štátu pri tvorbe smernice a samozrejme i z faktickej možnosti ovplyvniť jej obsah, ďalej z možnosti presadiť v jej obsahu i prvky vlastnej právnej úpravy. Na neposlednom mieste to budú už i spomínané právne tradície a štruktúry. Vyššie uvádzaní autori ilustrujú svoje tvrdenia na príklade Veľkej Británie a Španielskeho kráľovstva. Logicky minimalistickým spôsobom preberania smerníc sa budú uberať štáty s dlhoročnou tradíciou práva obchodných spoločností, ktoré sa budú "brániť" narušovaniu ich vlastných tradícií. Z uvedenej dvojice členských štátov sa cestou minimalizmu uberať Veľká Británia, členský štát s dlhoročnou tradíciou práva obchodných spoločností, s vlastnými právnymi inštitútmi, špecifickými pre anglo-americkú právnu kultúru vyvíjajúcu sa izolovane mimo kontinentálnej Európy.<sup>3</sup> Naopak, Španielsko, jednak z dôvodu neskoršieho vstupu do európskych štruktúr<sup>4</sup>, a jednak z dôvodu neexistujúcej tradície obchodného práva, bolo z hľadiska implementácie "skoro ideálnym" členským štátom.

Pozícia nových členských štátov, Slovenskej republiky a Českej republiky by sa dala prirovnať k pozícii Španielska, keďže obe republiky logicky nemohli ovplyvniť obsah implementovaných smerníc a zároveň v podmienkach oboch republík absentovala tradícia obchodného práva.

Z dôvodov prehľadnosti považujem za potrebné uviesť zoznam smerníc, ktoré boli prijaté ako smernice o práve obchodných spoločností, a to v zmysle článku 44 odst. 2 písm.g) Zmluvy.

- prvá smernica (publikačná) 68/151/EHS o publicite, oprávnení orgánu konať v mene spoločnosti a o neplatnosti spoločnosti,
- druhá smernica (kapitálová) 77/91/EHS o predpisoch pre zakladanie akciových spoločností a zachovávaní a zmenách ich základného kapitálu,
- tretia smernica (o fúziách) 78/855/EHS o fúziách akciových spoločností,
- štvrtá smernica (bilančná) 78/660/EHS o ročnej uzávierke akciových spoločností,
- šiesta smernica (o rozdelení) 82/891/EHS o rozdelení akciových spoločností,
- siedma smernica 83/349/EHS o konsolidovaných účtovných zvierkach,
- ôsma smernica (o audítoroch) 84/253/EHS o menovaní audítorov,
- jedenásta smernica (o zriaďovaní pobočiek spoločností) 89/666/EHS o obchodnoprávnej publicite pobočiek,
- dvanásta smernica 89/667/EHS o spoločnostiach s ručením obmedzeným s jediným spoločníkom,
- trinásta smernica 2004/25/ES o ponukách prevzatia.

Spoločným menovateľom všetkých týchto aktivít sa stala snaha o koordináciu základných ochranných opatrení pre rizikové skupiny osôb prichádzajúcich do kontaktu so

<sup>2</sup> Hodál, P., Alexander J.: Evropské právo obchodních společností, LINDE: Praha, 2005, str.17

<sup>3</sup> Jacobs, F., Andenas, M.: European Community Law in the English Courts, Oxford University: London, 1998, r. 41 a nasl.

<sup>4</sup> Španielske kráľovstvo sa stalo členom Spoločenstva v roku 1985

spoločnosťami. Uvedený katalóg smerníc však určite nepredstavuje konečný stav v rámci úpravy práva obchodných spoločností, keďže nepochybne je ešte mnoho aspektov neregulovaných v rámci práva európskych spoločenstiev. Príkladom spomínaného faktu je i návrh novej smernice Európskej Komisie, ktorú predstavila 10. januára 2006, ktorá by mala uľahčiť cezhraničný výkon akcionárskych práv v rámci Európskej únie. Proklamovaným cieľom smernice je predovšetkým vylepšiť informovanosť akcionárov a odstrániť prekážky pri hlasovaní akcionárov bývajúcich alebo sídliačich v inom členskom štáte. Návrh smernice počíta aj s možnosťou elektronickej účasti na valnom zhromaždení. Akcionárovi má byť umožnené hlasovať nielen prostredníctvom zástupcu (fyzickej alebo právnickej osoby), ale i poštou. Ďalšie novum, ktoré obsahuje návrh smernice, je povinnosť najneskôr do 15 dní po konaní valného zhromaždenia uverejniť na internetovej stránke spoločnosti zverejnené výsledky hlasovania o každom rozhodnutí valného zhromaždenia. Je neprehľaditeľnou skutočnosťou, že internet sa stáva dominantným informačným kanálom nielen voči širokej verejnosti, ale aj voči akcionárom. Pokiaľ smernica bude prijatá Radou EU a Parlamentom, členské štáty budú povinné previesť do svojich právnych poriadkov minimálne požadovaný štandard.

## **II) Neplatnosť spoločnosti**

Implementovaním prvej smernice č.68/151/EHS o zárukách vyžadovaných pre ochranu tretích osôb a spoločníkov podľa čl. 58 ods.2 Rímskej zmluvy do právneho poriadku SR bol inter alia zavedený do systému obchodného práva nový inštitút neplatnosti spoločnosti.

V preambule prvej smernice sa uvádza, že musí byť zabezpečená právna istota nielen vo vzťahoch medzi spoločnosťami a tretími osobami, ale aj vo vnútri spoločnosti, medzi spoločníkmi, a to tak, že treba obmedziť prípady, kedy môže nastať neplatnosť a retroaktívny účinok vyhlásenia neplatnosti a pre nároky tretích osôb na vyhlásenie neplatnosti je stanovená krátka doba.

Publikačná smernica upravuje neplatnosť spoločnosti v oddiele III., v článku 10, 11 a 12. Článok 11 obsahuje povinnosť uloženú jednotlivým členským štátom upraviť neplatnosť spoločnosti vo vnútroštátnych právnych poriadkoch v súlade s jeho obsahom. Zároveň zakotvuje striktnú podmienku vyhlásenia spoločnosti za neplatnú len súdnym rozhodnutím. Odst.2 čl.11 obsahuje katalóg dôvodov, pre ktoré môže byť spoločnosť vyhlásená za neplatnú. Uvedený článok smernice upravuje maximum dôvodov pre neplatnosť založenia spoločnosti. Úpravy jednotlivých národných právnych poriadkov môžu postupovať reštriktívne a zaviesť do svojho právneho poriadku len niektoré z dôvodov. Avšak cestou rozšírenia alebo prekročenia dôvodov nad rámec smernice sa právne úpravy nesmú uberať.

## **III) Neplatnosť spoločnosti v právnom poriadku Slovenskej republiky**

K transponovaniu ustanovení publikačnej smernice do právneho poriadku Slovenskej republiky došlo novelou Obchodného zákonníka zákonom č.500/2001 Z.z., ktorou sa okrem iných zmien zaviedlo i nové ustanovenie §68a, pojednávajúce o neplatnosti spoločnosti. Toto ustanovenie, ktoré obsahuje právnu úpravu väd pri zakladaní spoločnosti a ich dôsledkov na jej trvanie, uvádza našu právnu úpravu do súladu s publikačnou smernicou. V prípade neplatnosti spoločnosti nejde o klasickú neplatnosť právneho úkonu, keďže dôsledkom neplatnosti spoločnosti nie je anulovanie právnych dôsledkov a vydanie bezdôvodného obohatenia, ale vstup spoločnosti do likvidácie.

Zaradenie ustanovenia pojednávajúceho o neplatnosti spoločnosti nie je náhodné, keďže sa domnievame, že toto ustanovenie prirodzene nadväzuje na jemu predchádzajúce ustanovenie o zrušení spoločnosti súdom. I keď o zaradení tohto inštitútu z hľadiska systematiky Obchodného zákonníka možno polemizovať. Niektorí autori označujú jeho zaradenie medzi ustanovenia o zrušení, likvidácii a zániku spoločnosti za nie celkom vhodné, a opierajú túto tézu o fakt, že s danou problematikou súvisí len okrajovo. Vhodnejšie sa javí jeho zaradenie medzi úvodné ustanovenia o obchodných spoločnostiach.<sup>5</sup> Zaradenie tohto inštitútu je však skôr záležitosťou koncepčného poňatia obchodného kódexu. Argumentom obhajujúcim jeho zaradenie medzi konkrétne ustanovenia je skutočnosť, že obdobne ako zrušenie spoločnosti v zmysle § 68 ods.6 je i neplatnosť spoločnosti sankciou, nastupujúcou ako dôsledok vadnosti založenia a vzniku spoločnosti, resp. v prípade zrušenia je to sankcia za dôsledky konania spoločnosti po jej vzniku. Ustanovenie § 68a reštriktívne a taxatívne vymenúva prípady právnych väd viažucich sa na založenie a vznik spoločnosti, dôsledkom ktorých je vyhlásenie spoločnosti za neplatnú po jej vzniku.<sup>6</sup> Vyhlásenie neplatnosti spoločnosti súdom je teda sankciou za závažné vady pri založení spoločnosti, a preto možno hovoriť aj o neplatnosti založenia spoločnosti.<sup>7</sup> Pri dôvodoch vymedzených v predmetnom ustanovení Obchodného zákonníka vychádza právna úprava z toho, že tieto nedostatky sú tak závažného charakteru, že ani akt zápisu spoločnosti do obchodného registra a ani následný vznik spoločnosti ich nemôžu konvalidovať. Keďže výpočet týchto nedostatkov je taxatívny, zákon zároveň vyčleňuje i vady, ktoré nebránia vzniku spoločnosti, a budú to “všetky ostatné vady“ okrem vymedzených v § 68a ods.2 písm. a) až f).

Zákon prebral za znenia smernice kompletný výpočet dôvodov, s určitými modifikáciami pre slovenské pomery a právne tradície. Príkladom je použitie pojmu dobré mravy namiesto smernicou využívaného pojmu verejný poriadok. Celkovo vyvoláva použitie pojmu dobré mravy rozpaky a domnievame sa, že v budúcnosti bude dochádzať k problémom pri aplikácii tohto konkrétneho ustanovenia, a to z viacerých dôvodov. Jedným z ústredných problémov je nejednoznačnosť a dostatočná nedefinovateľnosť pojmu v slovenskom právnom poriadku. Záleží na posúdení konkrétneho sudcu pre konkrétny prípad, čo sa bude považovať za rozporné s dobrými mravmi. A o tom, že to nie je až také jednoznačné, svedčia veľmi ojedinelé, resp. žiadne snahy o vysvetlenie tohto pojmu.

Objasnenie pojmu dobré mravy v slovenskom práve posúva všetky tieto snahy na samotnú hranicu možností jeho vymedzenia. Po nahliadnutí do gramatických výkladových slovníkov je nutné konštatovať, že tento pojem nie je o nič jasnejší, ale práve naopak je ešte viac “zahmlievavým“. Príčinou tohto faktu je určite predovšetkým spôsob akým sa pristupuje k definovaniu tohto pojmu, keďže najčastejšie sa k tomuto pojmu prepracúvame prostredníctvom ďalšieho pojmu vyvolávajúceho neistotu o jeho samotnom obsahu. Týmto vágnym pojmom je pojem mravnosť. Pojem mravnosť je vymedzený ako súhrn zásad určujúcich konanie a chovanie ľudí v určitej spoločnosti. Takéto tendencie objasnenia nejasných pojmov zjavne z juristického hľadiska nebudú spĺňať svoje opodstatnenie.

Nejasnosť pojmu však zjavne nie je prekážkou tomu, aby bol “akýmsi“ mantinelom obmedzujúcim konanie subjektov.

<sup>5</sup> KUBINEC, M.: Neplatnosť obchodnej spoločnosti, Obchodné právo č.10/2002, str.19 a nasl.

<sup>6</sup> OVEČKOVÁ, O. a kol.: Obchodný zákonník. Komentár, IURA EDITION: Bratislava, 2005, str. 223

<sup>7</sup> tamtiež



V zmysle § 68 ods.2 písm.b) dôvodom pre rozhodnutie o neplatnosti spoločnosti a o jej vstupe do likvidácie je fakt, že predmet podnikania alebo činnosti je v rozpore so zákonom alebo odporuje dobrým mravom. Takto formulovaný zákaz vyvoláva pochybnosti, nie je celkom jasné, či zákonodarca ním má na mysli predmet podnikania zapísaný v zakladateľskom dokumente alebo faktickú činnosť.<sup>8</sup> Ako uvádza profesorka Ovečková z litery zákona vyplýva, že zákonodarca mal na mysli fakticky vykonávaný predmet podnikania, resp. činnosti. Preto sa môže stať, že dôvodom vyhlásenia spoločnosti za neplatnú bude to, že rozporným so zákonom alebo odporujúci dobrým mravom bude skutočný predmet podnikania, a teda nie zapísaný predmet činnosti. Takto formulované ustanovenie však vyvoláva pochybnosti o logickosti sankcie uloženej za výkon nedovoleného predmetu podnikania alebo činnosti, pokiaľ zapísaný predmet podnikania v zakladateľskom dokumente zákonu a ani dobrým mravom. Z hlbšej analýzy vyplýva, že "logickejšou" sankciou sa javí zrušenie spoločnosti.

#### IV) Neplatnosť spoločnosti vo svetle európskej judikatúry

V súvislosti s inštitútom neplatnosti spoločnosti je najčastejšie spomínaným rozhodnutím, rozsudok Súdneho dvora vo veci C-106/89 *Marleasing SA v. La Comercial Internacional de Alimentacion SA* z 13.novembra 1990.

V rámci tohto sporu medzi žalobcom *Marleasing SA* a viacerými žalovanými, vrátane *La Comercial Internacional de Alimentacion SA* (ďalej len "La Comercial") sa španielsky súd prvého stupňa a vyšetrojúci policajný súd obrátil na Súdny dvor so žiadosťou o rozhodnutie prejudiciálnej otázky týkajúcej sa interpretovania článku 11 prvej smernice Rady.

V rámci konania o predbežnej otázke Európsky súdny dvor skúmal, či španielsky súd môže vyhlásiť neplatnosť zakladateľskej listiny *La Comercial Internacional* z dôvodu neexistencie predmetu činnosti alebo predmetu, ktorý je podľa článku 1261 a článku 1274 španielskeho občianskeho zákonníka<sup>9</sup> v rozpore s dobrými mravmi.<sup>10</sup> Rozpornosť s dobrými mravmi bola argumentovaná na základe faktu, že spoločnosť bola založená za účelom podvodu na veriteľoch, a to ako fiktívna spoločnosť, pričom jej cieľom bola ochrana jedného zo spoločníkov. Týmto spoločníkom bola spoločnosť *Barvies SA*, figurujúca ako jeden z troch zakladateľov akciovej spoločnosti *La Comercial*. Spoločnosť *Marleasing* ako veriteľ spoločnosti *Barvies* tvrdila, že spoločnosť *La Comercial* bola spoločnosťou, ktorej jediným zakladateľom bola v skutočnosti *Barvies* a zvyšní dvaja spoločníci figurovali ako zakladatelia a spoločníci len na papieri. Z pohľadu žalobcu bolo jediným dôvodom na založenie *La Comercial* len snaha o dostanie majetku spoločnosti *Barvies* mimo dosah jej veriteľov. Na základe toho sa žalobca dožadoval, aby zakladateľská zmluva spoločnosti *La Comercial* bola vyhlásená za neplatnú z toho dôvodu, že spoločnosť bola založená bez právneho dôvodu a išlo o fingovanú transakciu, ktorá bola vykonaná za účelom podvedenia veriteľov spoločnosti *Barvies SA*, spoluzakladateľa žalovanej spoločnosti. Žalovaná spoločnosť sa ohradila tým, že žaloba by mala byť v plnom rozsahu zamietnutá a opierala sa o článok 11 prvej smernice, pričom poukazovala

<sup>8</sup> OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Obchodný zákonník. Komentár*, IURA EDITION: Bratislava, 2005, str. 226

<sup>9</sup> Španielsky právny poriadok neobsahoval špecifické ustanovenie o neplatnosti spoločnosti a žalobca sa preto domáhal aplikácie všeobecného ustanovenia občianskeho zákonníka o neplatnosti zmlúv, ktorými sa obchádza zákon.

<sup>10</sup> OPPENHEIMER, A.: *The Relationship between European Community Law and National Law*, CAMBRIDGE, 2004, str. 183

na to, že predmetný článok obsahujúci výpočet dôvodov, na základe ktorých môže byť rozhodnuté o neplatnosti spoločnosti, neobsahuje absenciu právneho dôvodu.

Španielsky národný súd, ktorý sa obrátil na Súdny dvor s predbežnou otázkou, poznamenal, že v súlade s článkom 395 Prístupového aktu Španielska a Portugalska, bolo Španielsko povinné riadne a včas implementovať ustanovenia smernice do svojho právneho poriadku. Bez ohľadu na skutočnosť, že Španielsko túto svoju povinnosť porušilo, dospel ESD k záveru, že španielske sudy sú povinné interpretovať vnútroštátne predpisy týkajúce sa vyhlásenia spoločnosti za neplatnú v zmysle účelu Prvej smernice. V zmysle pravidla proklamovaného v tomto rozhodnutí sú národné sudy povinné interpretovať národné právo do tej miery ako je to možné v súlade s komunitárnym.<sup>11</sup> Európsky súdny dvor vo svojom rozhodnutí uvádza, že výpočet dôvodov neplatnosti spoločnosti, ktorý je uvedený v čl.11 je taxatívneho charakteru.

Tento rozsudok nie je prvým, v rámci ktorého Európsky súdny dvor dospel k záveru, podľa ktorého sú všetky orgány a inštitúcie členských štátov povinné interpretovať svoje právne normy v súlade so smernicami.<sup>12</sup> Súd prejedikoval v tomto rozhodnutí, že členské štáty k tomuto zaväzuje predovšetkým tzv. princíp lojality.

Prípacom Marleasing sa potvrdilo, že nie je možné uplatniť iné dôvody neplatnosti spoločnosti ako tie, ktoré sa uvádzajú v článku 11 odst. 2 písm. a) až f) publikačnej smernice. A teda nie je možné vyhlásiť spoločnosť za neplatnú kvôli zakladateľskej zmluve, i keď neplatnej podľa španielskeho práva.

## V) Záver

Rozšírenie Európskej únie 1.mája 2004 o nových členov je významným medzníkom v histórii, no je závažným i z hľadiska modernej existencie vyspelých štátov. S touto skutočnosťou je nevyhnutne spojený i dynamický rozvoj postupného zblížovania a zjednocovania obchodného, právneho či finančného prostredia. S geografickým rozšírením Európskej únie je späté i rozšírenie obchodných vzťahov i z toho priamo vyplývajúce mnohoročné snaženie o unifikáciu regulačných mechanizmov a stanovenie pravidiel uplatňovania práva jednotlivých členských štátov vo vzťahu k právu Európskej únie. Keďže aj Slovenská republika je plnoprávnym členom spoločenstva, aplikácia európskeho práva sa stala každodennou súčasťou nášho osobného, pracovného i podnikateľského života.

Európske právo je fenomén, ktorý bez pochybností predstavuje výzvu pre legálnu teóriu. Odráža špecifické znaky jednotlivých právnych poriadkov svojich členských štátov a ich právnych tradícií. V žiadnom prípade však nemožno konštatovať, že sa jedná o prostú zlučeninú právnych poriadkov členských štátov. Na základe spoločnej právnej tradície bolo možné vytvoriť spoločnú bázu, z ktorej vznikol celkom nový právny poriadok so svojimi špecifickými prvkami a inštitútmi.

Neplatnosť obchodnej spoločnosti predstavuje jeden z inštitútov, ktorý bol zakotvený v obchodnom práve SR ako dôsledok nevyhnutného zblížovania nášho právneho poriadku s právom komunitárnym.

---

<sup>11</sup> JANSEN, R., KOSTER, D. a : European Ambitions of the National Judiciary, Kluwer Law International, 1998, str. 32 a nasl.

<sup>12</sup> MEDHURST, D.: A Brief and Practical Guide to EU Law, Blackwell Publishing, 2001, str. 36

## Niektoré aspekty právnej úpravy akcií v Obchodnom zákonníku

Doc. JUDr. Mária Patakyová, CSc.  
Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

I) Akcia ako cenný papier .....	99
II) Akcie na meno a doručiteľa .....	102
III) Akcie kmeňové a prioritné .....	106
IV) Namiesto záveru dva problémové okruhy .....	107

Akcia je ťažiskovým pojmom akciového práva, ktorý sa premieta do úpravy základného imania, postavenia spoločníka akciovej spoločnosti a cenných papierov. Súčet menovitých hodnôt akcií, ktoré sa majú pri vzniku spoločnosti vydať sa rovná výške základného imania schváleného ustanovujúcim valným zhromaždením, resp. zakladateľmi pri založení bez výzvy na upisovanie akcií.

### I) Akcia ako cenný papier

Akcia po jej vydaní ako cenný papier predstavuje práva akcionára, ktoré však akcionár získava *ipso iure* zápisom akciovej spoločnosti do obchodného registra bez ohľadu na emisiu akcie ako cenného papiera. Do úplného splatenia emisného kurzu predstavuje práva akcionára iný cenný papier, a to dočasný list, s ktorým je aj spojená povinnosť akcionára splniť záväzok, ktorý prevzal pri úpise, na splatenie emisného kurzu upísaných akcií. Akcia je preto nedokonalým cenným papierom, nakoľko nie jej emisia je rozhodujúcou právnou skutočnosťou zakladajúcou vzťah medzi akcionárom a akciovou spoločnosťou, ale vznik spoločnosti. Akcia tento vzťah deklaruje a v ďalšej existencii spoločnosti plne podmieňuje status akcionára v akciovej spoločnosti z hľadiska jeho preukázania, inkorporovania. Pred vznikom spoločnosti má akcionár status upisovateľa, resp. zakladateľa akciovej spoločnosti, ktorý sa dokladuje potvrdením o úpise akcií s istým emisným kurzom. Právna skutočnosť upísania navrhovaného základného imania a založenia akciovej spoločnosti je relevantná vo vzťahu zakladateľov a upisovateľov akcií.

Akcia je cenným papierom kauzálnym (na akcii je vyznačený dôvod jej vydania), účastinným (predstavuje participáciu akcionára na spoločnosti), súkromnoprávnym (akciu v zásade emituje akciová spoločnosť ako súkromnoprávna korporácia), špekulačným (výška dividendy nie je zaručená), prevoditeľným (cirkulačným)<sup>1</sup>.

Akcionár pred vydaním cenného papiera má povinnosť splatiť emisný kurz upísaných akcií vo výške a lehotách určených v stanovách, resp. v zákone. Nesplatenie emisného kurzu v určenej výške a lehotách (stanovami alebo zákonom) je sankcionované stratou oprávnenia zúčastniť sa ustanovujúceho valného zhromaždenia, po vzniku spoločnosti úrokmi z omeškania vo výške 20% (ak stanovami nie je učené odchylné) a možnosťou vylúčenia akcionára zo spoločnosti spôsobom vyhlásenia jeho akcií za neplatné. Akcionári majú zákonom uloženú povinnosť vykonávať svoje akcionárske práva tak, aby neboli na ujmu práv a oprávnených záujmov ostatných akcionárov. Osobitné povinnosti vyplývajú zo Zákona o cenných papierov (oznamovacia a ponuková povinnosť).

<sup>1</sup> Eliáš, K.: Akciová spoločnosť. Systematický výklad obecného akciového práva se zretelem k jeho reformě. Linde, Praha 2000, s. Dědič, J. – Kríž, R. – Štenglová, I.: Akciové společnosti. C. H. Beck, Praha 1997, Černá, S.: Akciové společnosti (3. díl). ASPI, Praha 2006.

Z akcie ako účastinného cenného papiera vyplývajú práva akcionára, ktoré sú svojou povahou majetkové a nemajetkové, osobitné práva prináležia minoritným akcionárom. Práva majetkové reprezentujú právo na dividendu, právo na podiel na likvidačnom zostatku, obidve tieto práva sa môžu previesť aj samostatne, bez prevodu akcie samotnej (porovnaj § 19 ods.4 ZCP). K týmto samostatne prevoditeľným majetkovým právam je potrebné priradiť ešte osobitné právo zmiešanej povahy, a to prednostné právo na úpis nových akcií pri zvyšovaní základného imania. Právo na dividendu môže byť stelesnené v osobitnom cennom papieri (kupón, resp. talón, § 4 ZCP), na prevod ostatných samostatne prevoditeľných práv sa použije cesia (§ 524 a nasl. OZ). Práva nemajetkové predstavujú právo na riadenie a kontrolu spoločnosti, práva minoritných akcionárov predstavujú právo na zvolanie mimoriadneho valného zhromaždenia, právo na zaradenie nimi určenej záležitosti na program valného zhromaždenia (a iné práva, § 182 ods. 1), právo na žalobu *actio pro socio* (§ 182 ods. 2), práva zodpovedajúce osobitným povinnostiam akcionárov podľa Zákona o cenných papieroch (oznamovacia a ponuková povinnosť).

Pri akciách tradične rozlišujeme podobu, formu a druh. Obchodný zákonník vzájomne podmieňuje podobu a formu akcií v ustanovení § 156 ods.2, Zákon o cenných papieroch rovnako ustanovuje v § 10 ods.3. Tieto zákonné úpravy obmedzujú autonómiu vôle emitenta pri určovaní podoby cenného papiera, rovnako ako je tomu v prípade prijatia akcie na trh burzy<sup>2</sup>.

Akcia ako cenný papier je podľa stavu *de lege lata* peniazmi oceníteľný zápis v zákonom ustanovenej podobe a forme. Tento zápis sa nachádza buď na listine (§ 10 ods. 1 písm. a) ZCP) alebo v evidencii vedenej centrálnym depozitárom (§ 99 ods. 3 ZCP). Akcie emitované slovenskou akciovou spoločnosťou, ktoré majú byť obchodované na burze musia mať podobu zaknihovaného cenného papiera (§ 29 ods. 1 zákona o BCP), ktorých prevoditeľnosť nemôže byť obmedzená, ak burza nepovolí výnimku v zmysle § 29 ods. 1 ods. 6)<sup>3</sup>. Takáto možnosť je však zároveň vylúčená samotným Obchodným

Zákonníkom, ktorý ustanovuje, že stanovы spoločnosti so zapísaným sídlom na území SR, ktorej akcie na meno prijala burza na obchodovanie na trhu cenných papierov nemôžu obmedziť prevoditeľnosť akcií.

Náležitosti akcie ako cenného papiera vyplývajú zo všeobecnej právnej úpravy o cenných papieroch a z osobitnej právnej úpravy Obchodného zákonníka. Akcia bez ohľadu na svoju podobu musí obsahovať identifikáciu emitenta (obchodné meno a sídlo akciovej spoločnosti), menovitú hodnotu akcie (čl. 8 odst. 1 druhej kapitálovej smernice nezakazuje vydávať akcie bez menovitej hodnoty), uvedenie formy akcie (akcia na doručiteľa sa riadi úpravou zaknihovaných cenných papierov pri emisii, prevode akcie a pod., akcia na meno musí obsahovať identifikáciu majiteľa akcie), výšku základného imania a počet všetkých akcií spoločnosti k dátumu vydania emisie akcií a dátum vydania emisie. Dátum vydania emisie určuje Obchodný zákonník (§176), pričom ZCP tento pojem vymedzuje v ustanovení § 13 a označuje ním deň, v ktorom sa prvý cenný papier z emisie cenných

---

<sup>2</sup> K autonómii vôle ako určujúceho princípu občianskoprávných vzťahov *Eliáš, K.*: Reforma občianskeho práva: tri dôvody pro diskontinuitu. In: Materiály z vedeckej konferencie. SAP, Bratislava 2005, *Mamojka, M.*: Efektivita právnej úpravy obchodných spoločností. (Úvahy de lege lata a de lege ferenda.) Podnikateľ a právo, 1/96, *Suchoža, J.*: Vybrané problémy práva akciových spoločností. Právny obzor, 2000, č. 4.

<sup>3</sup> „Pri akciách na meno, ktorých prevod je podmienený súhlasom orgánov emitenta, sa podmienka neobmedzenej prevoditeľnosti považuje za splnenú, ak požiadavka na súhlas orgánov emitenta (§ 156 ods. 9 OBZ) nebude prekážkou pri obchodovaní s akciami na príslušnom trhu burzy.“

papierov môže najskôr stať zákonom ustanoveným spôsobom majetkom prvého majiteľa. Pred dátumom vydania emisie cenných papierov nemôže emitent zastupiteľného cenného papiera vydať cenný papier z tejto emisie. Pod vydaním cenného papiera sa v dôsledku toho rozumie okamih, keď má cenný papier všetky náležitosti ustanovené Zákonom o cenných papieroch a Obchodným zákonníkom a keď sa *lege artis* (zákonom ustanoveným spôsobom) stane majetkom prvého majiteľa.

Náležitosťou zaknihovanej akcie je aj ISIN, ktorý je vymedzený ako označenie cenného papiera podľa medzinárodného systému číslovania na identifikáciu cenných papierov. Na rozdiel od úpravy v Zákone o cenných papieroch, Obchodný zákonník za náležitosť akcie v listinnej podobe vymedzuje aj číselné označenie akcie (je relevantné len v prípade listinnej akcie, nie pri zaknihovanej akcie na meno) a podpis člena alebo členov predstavenstva oprávnených konať v mene spoločnosti čase vydania akcie (t. j. osoby, ktorá ešte nemusí byť zapísaná v obchodnom registri, ale ktorej už vznikla funkcia člena štatutárneho orgánu, a to s ohľadom na deklaratórny účinok zápisu v obchodnom registri). Namiesto podpisu sa môže vyznačiť faksimile podpisu osoby (osôb) oprávnených konať v mene emitenta, aj keď to z úpravy Obchodného zákonníka *expressis verbis* nevyplýva, považujeme to za obvyklý postup pri cenných papieroch, ktorý dikcia Obchodného zákonníka (ako *lex specialis*) § 155 ods.4 nevylúčila. Náležitosťou listinnej akcie je aj určenie práv s akciou spojených aspoň odkazom na stanov, pričom prípadné obmedzenie prevoditeľnosti akcií na meno sa zverejňuje aj v obchodnom registri (§ 2 ods. 2 písm. d) ZOR).

Pri vymedzení druhov akcií je slovenská právna úprava striktná, povoľuje emitovať len tie druhy akcií, ktoré pozitívne Obchodný zákon vymedzuje (spôsob *numerus clausus*). Obchodný zákonník v znení účinnom po harmonizácii s komunitárnym právom zrušil zamestnanecké akcie ako osobitný druh akcií, a to najneskôr k 1. 1. 2004. Dôvodom bolo akcentovanie princípu vytvorenia a udržiavania výšky základného imania, s ktorým boli zamestnanecké akcie, umožňujúce nesplatiť istú časť menovitej hodnoty, v rozpore (porovnaj dikciu čl. 8 odst. 1 druhej kapitálovej smernice, ktorá zakazuje emitovať akcie *pod pari*, t.j. pod menovitou alebo účtovnú hodnotu akcie)<sup>4</sup>. Osobitným druhom akcie ako cenného papiera sú prioritné akcie, ku ktorým sa viažu prednostné práva na dividendu. Pre akcie, s ktorými nie sú spojené žiadne osobitné výhody, žiadne osobitné práva zákon uvádza legislatívnu skratku „kmeňová akcia“. Zákon uvádza v ustanovení § 157 ods. 3 ešte pojem „hromadná akcia“, ktorá nie je osobitným druhom cenného papiera, ale nahrádza akcie rovnakého druhu a rovnakej menovitej hodnoty a je využiteľná predovšetkým pri listinných akciách.

V súvislosti s diskusiou o Akčnom pláne Komisie na Corporate Governance<sup>5</sup> a jedného z jeho ústredných prvkov, ktorý tkvie v dodržiavaní zásady jedna akcia - jeden hlas v akciových spoločnostiach, ktorých akcie sa obchodujú na burze je pozíciu slovenského

---

<sup>4</sup> Ovečková, O.: Právna úprava obchodných spoločností v procese rekodifikácie súkromného práva na Slovensku. Právny obzor, 82, 1999, č. 6, Žitňanská, L.: Harmonizácia slovenského práva obchodných spoločností s právom Európskej únie. (Habilitačná prednáška). Právny obzor, 2000, č. 6, Ku smerniciam z práva obchodných spoločností pozri Hopt, K. – Wymeersch, E.: European Company Law and Financial Law. Texts and Leading Cases. Oxford University Press, Third Edition, 2004, k spôsobu harmonizácie Havel, B.: Míra harmonizace při tvorbě nového českého obchodního zákona a uvažování o strukturální dekonstrukci. In: Aktuálne otázky tvorby práva v SR a ČR. SAP, Bratislava, 2005.

<sup>5</sup> Akčný plán Komisie na modernizáciu práva obchodných spoločností a posilnenie Corporate Governance, COM (2003) 284 final.

akciového práva možné zhodnotiť tak, že zmenou dispozitívnej právnej úpravy v stanovách sa môže tento princíp poprieť aj v slovenských akciových spoločnostiach, ktorých akcie sa na burze obchodujú. Slovenská právna úprava rozpoznáva odchýlky od princípu *one share – one vote*, a to umožnením uplatnenia stropu hlasovacích práv (*voting right ceilings* a akcií s viacnásobnými hlasovacími právami (*multiple voting rights*). Podľa § 180 ods. 1 emisia prioritných akcií (*priority shares*) bez hlasovacích práv sa nepovažuje za odporujúcu princípu jedna akcia –jeden hlas, avšak slovenská úprava umožňuje vydanie prioritných akcií bez straty hlasovacích práv. Obchodný zákonník neumožňuje uplatniť odchýlky v podobe zlatých akcií (*golden shares*), akcií bez hlasovacích práv bez preferencií (*non-voting shares without preference*) a strop vlastníckych práv (*ownership ceilings*)<sup>6</sup>.

## II) Akcie na meno a doručiteľa

Obchodný zákonník rozlišuje dve formy akcií, akcie na meno a akcie na doručiteľa. Emitent rozhoduje o forme akcií, ktorú zvolí. Zákon o cenných papieroch rozlišuje tri formy cenných papierov - cenné papiere na doručiteľa (*au porteur papiere*), cenné papiere na rad (*ordre papiere*) a cenné papiere na meno (*au nom papiere*). V nadväznosti na takéto vymedzenie a charakteristiky jednotlivých cenných papierov sa akcie na meno zaraďujú medzi cenné papiere na rad, akcie na doručiteľa sú typickým cenným papierom na doručiteľa. Konverziu formy akcií musia upraviť stanovy, v prípadoch listinných cenných papierov na meno je s konverziou ich formy (zmena na akciu na doručiteľa) spojená aj konverzia podoby cenného papiera, nakoľko Obchodný zákonník, rovnako ako Zákon o cenných papieroch (§ 10 ods.3) podmieňuje existenciu akcií na doručiteľa ich zaknihovanou podobou.

Právnym titulom na prevod akcií na meno i na doručiteľa je dohoda, zmluva. Pri listinných akciách na meno Obchodný zákonník výslovne dohodu účastníkov právneho vzťahu neupravuje, ale z podstaty veci vyplýva, že základom transakcie je stret dvoch zhodných prejavov vôle smerujúcich k scudzeniu a nadobudnutiu akcie. Písomná forma zmluvy o prevode akcie by bola podmienkou platnosti zmluvy o prevode akcie pri odplatných zmluvách (v zmysle § 261 ods. 3 písm. c) podľa § 272) v prípade, že aspoň jedna zo

---

<sup>6</sup> Patakyová, M.: Význam akčného plánu Corporate Governance pre legislatívu SR. In: Aktuálne otázky tvorby práva v SR a ČR. SAP, Bratislava, 2005.

### Z judikatúry: Nález ÚS SR, PL. ÚS 38/95, č. 4/96 (Zlaté akcie):

1. Ústava SR v čl. 20 ods. 1 neustanovuje absolútne rovnaký obsah vlastníckeho práva všetkých vlastníkov ku všetkým veciam, ktoré môžu byť predmetom vlastníctva. Určuje však rovnaký zákonný obsah vlastníckeho práva všetkých vlastníkov. Z uvedeného vyplýva, že vlastníci druhovo rovnakej veci musia mať rovnaký zákonom stanovený obsah svojho vlastníckeho práva.
2. Každý má právo vlastníť majetok, ktorý Ústavou SR, alebo zákonom SR nie je z jeho vlastníctva vylúčený.
3. Ústava SR neumožňuje, aby k vyvlastneniu alebo nútenému obmedzeniu vlastníckeho práva došlo priamo zákonom.

(EMP 7-8/2004): **ESD C-367/98 Komisia v. Portugalská republika**, (súvisiaca judikatúra C-483/99 Komisia v. Francúzsko, C-503/99 Komisia v. Belgické kráľovstvo, C-98/01 Komisia v. Spojené kráľovstvo, C-463/00 Komisia v. Španielske kráľovstvo, C-55/99 Komisia v. Talianska republika) Portugalská republika porušila svoje povinnosti vyplývajúce z čl. 56 ZES (ex- 73b) voľnom pohybe kapitálu, a to zákonom č. 11/90 upravujúcim rámcové podmienky privatizácie, kde v článku 13 ods. 3 diskriminačne obmedzila účasť zahraničných investorov. Na základe tohto článku 13 boli vydané nariadenia (č. 380/93 a č. 65/94), ktoré obsahovali úpravu v rozporu s princípom voľného pohybu kapitálu.

zmluvných strán si skriptuálnu formu vymieni. Pri bezodplatných zmluvách sa podľa § 30 ZCP vyžaduje písomná forma.

Spôsobom (*modus acquirendi*) nadobudnutia práv k listinnej akcii na meno je vyplnenie rubopisu (§ 156 ods. 4, § 21 ZCP, § 16 Zákona zmenkového a šekového) a odovzdanie akcie. Obchodný zákonník vyžaduje uviesť deň prevodu akcie na meno, kedy sa prevod stáva účinným voči zmluvným stranám (§ 12 ods. 1 Zákona zmenkového a šekového)<sup>7</sup>. Na účinnosť prevodu voči spoločnosti, t.j. na získanie statusu akcionára sa vyžaduje zápis zmeny v osobe akcionára do zoznamu akcionárov. Subjektom povinným na zabezpečenie vykonania zápisu zmeny v zozname akcionárov (pozri v ďalšom) je spoločnosť, a to bezodkladne, čo jej bude preukázaný perfektný prevod listinnej akcie na meno, t.j. akcia na meno samotná a indosament vyplnený v zmysle zákona. Pri porušení povinnosti vykonať zápis zmeny do zoznamu akcionárov je spoločnosť zodpovedná za škodu spôsobenú prevodcovi i nadobúdateľovi. Podmienky uplatnenie nárokov na náhradu škody sa riadia v zmysle ustanovenia § 757 ustanovenia § 373 a nasl.

Akcia na meno (bez ohľadu na podobu akcie) môže znieť aj na dve alebo viac osôb, pričom práva spojené s akciou môže vykonávať ktorákoľvek osoba uvedená na akcii alebo osoba nimi splnomocnená. Na splnomocnenie sa vzťahujú ustanovenia § 31 a nasl. Občianskeho zákonníka. Pod právami spojenými s akciou rozumieme práva akcionára vymedzené Obchodným zákonníkom, t.j. predovšetkým účasť na valnom zhromaždení, právo na dividendu a pod. Pri uplatňovaní týchto práv voči emitentovi sa budú aplikovať ustanovenia Obchodného zákonníka o záväzkových právnych vzťahoch (§ 9 ods. 3 ZCP), t.j. ustanovenia o spoločných právach (§ 296 OBZ, ustanovenia § 512 a nasl. Občianskeho zákonníka sa napriek alternatívne uvedenej v Zákone o cenných papieroch neuplatnia, a to s ohľadom na vymedzenie právneho režimu Obchodného zákonníka podľa § 261 ods.3 písm. a) . Z uvedeného vyplýva, že práva akcionára môže vykonávať ktorákoľvek z oprávnených osôb, ale pokiaľ ich jedna uplatní, ostatné oprávnené osoby si nároky uplatňovať už nemôžu, rovnako si ich nemôžu uplatniť spoločne. Mimo uplatňovania týchto práv voči spoločnosti sa na právne vzťahy viacerých osôb k akcii na meno vzťahujú ustanovenia Občianskeho zákonníka o spoluvlastníctve (§136 a nasl. OZ), a to na základe §9 ods. 2 ZCP<sup>8</sup>. Pri akciách na meno je vo vzťahu medzi akcionárom a spoločnosťou významným právnym inštitútom zoznam akcionárov. V zozname akcionárov sa identifikuje osoba akcionára, ktorá je oprávnená vykonávať práva akcionára voči spoločnosti. Číselné označenie akcie sa môže uviesť len pri listinnej akcii, pri zaknihovanej akcii sa neuvádza s ohľadom na spôsob vedenia registra zaknihovaných cenných papierov. Zoznam akcionárov na meno nie je verejnou listinou, preto na výpis z tohto zoznamu má nárok akcionár len v tej časti, v ktorej sa ho zápis v zozname akcionárov týka.

Ak sú akcie na meno vydané v listinnej podobe, potom zoznam akcionárov zo zákona vedie centrálny depozitár podľa § 99 ods. 3 písm. i) ZCP a spoločnosť je povinná uzavrieť s centrálnym depozitárom zmluvu o vedení zoznamu akcionárov bez zbytočného odkladu po vydaní listinných akcií na meno (§ 107 ods. 12 ZCP). Dohľad nad splnením tejto povinnosti vykonáva od 1. januára 2006 Národná banka Slovenska (§ 135 ods. 3 ZCP).

---

<sup>7</sup> Jablonka, B.: Podpis starostu na zmenke z pohľadu súkromného a ústavného práva v Českej republike. Bulletin slovenskej advokácie, č. 3/2002, s. 49.

<sup>8</sup> „Na cenné papiere sa vzťahujú ustanovenia Občianskeho zákonníka o huteľných veciach, ak Zákon o cenných papieroch alebo Obchodný zákonník neustanovuje inak.“

Zoznam akcionárov, ktorí sú majiteľmi akcií na meno v zaknihovanej podobe vedie povinne centrálny depozitár v prípade, že akcie sú prijaté na obchodovanie na trhu burzy (§29 ods. 1 písm. h) ZoBCP s odkazom na § 107 ods. 9 ZCP)<sup>9</sup>.

Prevod zaknihovaných akcií (bez ohľadu na formu) sa riadi ustanoveniami Zákona o cenných papieroch, ktoré sú vymedzené pravidlami registrácie prevodu zakladajúcimi sa na obsahovo zhodných príkazoch prevodcu a nadobúdateľa zodpovedajúcim zmluve. Zákon o cenných papieroch tak výslovne predpokladá existenciu zmluvy, pre jej platnosť nevyžaduje skriptuálnu formu v prípade odplatnej zmluvy, v prípade darovania sa naopak písomná forma vyžaduje (§ 30 ZCP).

Registrácia zaknihovaných akcií na doručiteľa odníma akcii jej imanentný znak, ktorým je anonymita majiteľa cenného papiera. Pri akcii na meno (bez ohľadu na podobu akcie) zákon ponecháva možnosť, aby sa obmedzila, nie vylúčila jej prevoditeľnosť, ak nie je obchodovaná na trhu cenných papierov organizovaných burzou. Podľa stavu *de lege lata* je povinnou súčasťou stanov, pri obmedzení prevoditeľnosti akcie na meno, úprava dôvodov, pre ktoré spoločnosť môže odmietnuť udelenie súhlasu s prevodom spolu s lehotou, v ktorej je príslušný orgán spoločnosti povinný rozhodnúť a doručiť písomné rozhodnutie akcionárovi. Dôvody odmietnutia udelenia súhlasu musia byť dostatočne určité, môžu napr. vyjadrovať záujem akcionárov na stabilizáciu istého okruhu akcionárov a pod. Ak spoločnosť poruší tieto povinnosti je povinná nahradiť škodu akcionárovi a v prípade neskorého neudelenia súhlasu je povinná na základe žiadosti akcionára odkúpiť od nej akcie za primeranú hodnotu, t.j. trhovú hodnotu. Právo na náhradu škody vzniká aj v prípade, ak stanovy neurčia dôvody odmietnutia alebo lehotu na rozhodnutie a jeho oznámenie v písomnej forme akcionárovi. V oboch uvedených prípadoch vniká nárok na náhradu škody aj voči členom predstavenstva, ktorí by v týchto prípadoch porušili svoju povinnosť konať s náležitou starostlivosťou. Nadobudnutie vlastných akcií spoločnosťou pri realizácii nároku akcionára na predaj akcií (obdoba postupu „sell-out“ *pro futuro* podľa smernice 2004/25/EC o ponukách prevzatia, <sup>10</sup>), ktoré sú blokové obmedzenou prevoditeľnosťou nie je v rozpore so zákonom, je subsumovateľné pod ust. § 161 b ods. 1 písm. c).

Pravidlá zmeny prevoditeľnosti akcií na meno počas existencie spoločnosti musia rešpektovať zásadu rovnakého zaobchádzania, pričom zmena stanov je v týchto prípadoch podmienená súhlasom 2/3 väčšiny hlasov všetkých tých akcionárov, ktorí vlastnia takéto akcie.

Rovnaké pravidlá, aké sa aplikujú na prevod akcií na meno, ktoré sú čiastočne blokové sa aplikuje aj na založenie akcií ako cenných papierov. Realizácia záložného práva nepodlieha následne už žiadnemu osobitnému prejavu vôle zo strany spoločnosti a nemôže byť podmienená ani žiadnou inou skutočnosťou.

Zo vzťahu medzi akciou a základným imaním a jeho vyjadrením v právnej úprave *de lege lata* vyplýva, že akcia musí mať určenú menovitou hodnotu v stanovách, nakoľko súčet menovitých hodnôt akcií má zodpovedať výške základného imania spoločnosti. Menovitá hodnota je rovnako náležitosťou akcie ako cenného papiera. Zákon o cenných papieroch (§ 7 ods. 5) vymedzuje menovitou hodnotu ako peňažnú sumu, na ktorú cenný papier znie.

<sup>9</sup> Mesároš, J.: Akcia znejúca na meno alebo na doručiteľa, t.j. forma akcie a súvislosti s jej podobou. Podnikateľ a právo, 4/2003, Mesároš, J.: Je listinná akcia na meno cenným papierom na rad? Podnikateľ a právo, 3/2001.

<sup>10</sup> Čavojský, P. : Základné princípy právnej úpravy ponuky na prevzatie podielu na majetkových cenných papieroch podľa 13. Smernice. Právny obzor, 2004, č. 3.



Obchodný zákonník, ani zákon o cenných papieroch, neurčuje minimálnu menovitú hodnotu akcie. Právne záväzná je požiadavka, aby menovitá hodnota akcie bola vyjadrená celým kladným číslom (§ 157 ods.1). Mena v ktorej sa vyjadruje menovitá hodnota je zákonom určená rigorózne, je to buď slovenská koruna alebo v prípade vyjadrenia výšky základného imania v eurách, je zákonom dovolené uviesť menovitú hodnotu v eurách. Z uvedeného vyplýva, že najnižšou možnou menovitou hodnotou akcie je 1 Sk alebo 1 euro.

Menovitá hodnota akcie je určujúca pri zisťovaní nároku na podiel zo zisku, pri hlasovaní na valnom zhromaždení, pri určovaní podielu na likvidačnom zostatku. Pri nároku na dividendu je umožnená odchýlka od pravidla vychádzajúceho z pomeru medzi menovitou hodnotou akcie a menovitých hodnôt akcií všetkých akcionárov pri prioritných akciách. Pri hlasovaní na valnom zhromaždení a podielu na likvidačnom zostatku môžu stanovy určiť odchýlky od takto určeného pomeru, a to aj v prípade verejných akciových spoločností. Obchodný zákonník zároveň výslovne uvádza možnosť vydať akcie s rôznou menovitou hodnotou, ktoré by v zmysle Zákona o cenných papieroch boli vydané v rôznych emisiách, keďže pod emisiou cenných papierov sa rozumie súbor zastupiteľných cenných papierov s rovnakým dátumom vydania emisie (§ 7 a § 13 ZCP). Zastupiteľnými cennými papiermi sú cenné papiere rovnakého druhu (§ 2 ods. 2) a formy (§ 11) vydané jedným emitentom, ak sú s nimi spojené rovnaké práva. Z uvedených právnych noriem je možné vyvodit' záver, že slovenská právna úprava nevyžaduje kogentne, aby sa pri verejných akciových spoločnostiach (ani kótovaných) striktnie dodržiavala zásada *one share-one vote*.

Z komunitárnej úpravy (druhá – kapitálová - smernica z práva obchodných spoločností 77/91/EEC v znení 92/101/EEC, čl. 8) vyplýva, že nie je dovolené emitovať akcie *pod pari* (pod menovitú, resp. účtovnú hodnotu). Slovenská právna úprava preto výslovne určuje, že emisný kurz nesmie byť nižší ako je menovitá hodnota akcie. Emisným kurzom cenného papiera je cena, za ktorú emitent predáva cenný papier pri jeho vydaní, t.j. ktorú sa upisovateľ zaviazal zaplatiť za akciu pri jej upísaní. Nakoľko pri vzniku akciovej spoločnosti sa *de lege lata* povinne tvorí aj rezervný fond, emitent predáva cenný papier pri jeho vydaní vždy za cenu vyššiu ako je jej menovitá hodnota. Výnimka je dovolená len pri kombinovanom zvýšení základného imania. Čiastka, ktorá vznikne ako rozdiel medzi emisným kurzom a menovitou hodnotou sa označuje pojmom „emisné ážio“ a je určená na tvorbu rezervného fondu alebo fondov, ktoré si bude tvoriť akciová spoločnosť pri svojom vzniku dobrovoľne. Z čiastky zaplatenej akcionárom sa plnenie započíta vždy najprv na emisné ážio až následne na samotnú menovitú hodnotu akcie, čo má vplyv na splnenie povinnosti pri úpise a pred konaním ustanovujúceho valného zhromaždenia. Splatenie 30% menovitej hodnoty akcie nepostačuje na účasť upisovateľa na ustanovujúcom valnom zhromaždení, keďže na menovitú hodnotu sa započíta menej ako 30% v dôsledku započítania zaplatenej čiastky prednostne na emisné ážio (§ 196). Pod pojmom kurz cenného papiera sa rozumie cena cenného papiera určená a zverejnená burzou cenných papierov postupom podľa burzových pravidiel (§ 7 ods. 7 ZCP).

Reziduum pôvodnej úpravy listinnej podoby akcií sa prejavuje pri úprave hromadných akcií, ktoré nie sú osobitným druhom akcií, ale inkorporujú v sebe viac akcií jednej emisie (teda viac akcií rovnakého druhu akcií, s ktorými sú spojené rovnaké práva). Druh, podoba a forma akcií, ktoré hromadná akcia nahrádza je relevantná pre uplatnenie práv akcionára viažúcich sa k týmto akciám, pre prevod akcií a pod. Podrobnejšia úprava týchto akcií v stanovách je nevyhnutná, keďže ani Obchodný zákonník ani Zákon o cenných papieroch tieto akcie okrem § 157 ods. 3 neupravuje.

### III) Akcie kmeňové a prioritné

Druhy akcií, ktoré môže akciová spoločnosť vydávať sú regulované dvojakým spôsobom, pozitívnym vymedzením uzavretého počtu druhov akcií (*numerus clausus*, §155 ods. 6) a negatívnym vymedzením tzv. úrokových akcií. Výplata určitého úroku bez ohľadu na hospodársky výsledok je v rozpore s podstatou akcie ako špekulatívneho cenného papiera, je v rozpore so zákazom vyplácania úrokov z vkladov (§ 179 ods. 5) a preto je aj výslovné zákonom zakázaná.

Okrem kmeňových akcií, s ktorými nie sú spojené žiadne osobitné práva a zároveň sú s nimi vždy spojené hlasovacie práva, môže emitent vydávať ako osobitný druh len prioritné akcie. V rámci kvantitatívnej reštrikcie určenej zákonom (jedna polovica základného imania) môže emitent vydať viaceré emisie prioritných akcií, ktoré sa môžu navzájom líšiť nárokom na dividendu, prípadne aj hlasovacím právom.

Prioritná akcia ako druh akcie je charakteristická tým, že majiteľovi akcie zakladá prednostné právo na dividendu (nie je možné platne priznať nárok na iné majetkové plnenie). Právo na dividendu vo všeobecnosti vzniká na základe účtovnej závierky, schválenej valným zhromaždením, a to zo zisku, ktoré valné zhromaždenie určilo na rozdelenie podľa výsledkov hospodárenia spoločnosti (§ 178 ods.1). Ani prioritné akcie nemôžu viesť k nárokom na preddavky z dividendy, ako to vyplýva nielen z podstaty veci, ale aj výslovej právnej úpravy (§ 179 ods. 5). Zo zisku určeného na rozdelenie sa uspokojujú nároky akcionárov (dividenda, § 178 ods. 1), nároky členov orgánov (tantiémy, § 178 ods.3), resp. nároky zamestnancov (§ 178 ods. 4).

Prednostné nároky akcionárov na podiel na zisku, ktoré sú stelesnené v prioritnej akcii zákon žiadnym spôsobom nevymedzuje. Pri zachovaní pravidiel rovnakého zaobchádzania, rešpektovaní zákazu úročenia vkladov akcionárov, zákazu vrátenia vkladov akcionárov môže emitent v stanovách upraviť napr. násobenie nároku na dividendu pre majiteľov prioritných akcií v porovnaní s majiteľmi kmeňových akcií (x krát viac), určenie podielu, ktorý sa z hospodárskeho výsledku musí rozdeliť v prospech vlastníkov prioritných akcií a pod.

Existencia prioritných akcií bez hlasovacieho práva sa nepovažuje za skutočnosť narúšajúcu paritu akcionárov a akcionársku demokraciu. Podľa slovenskej právnej úpravy obmedzenie hlasovacieho práva nenastáva *ex lege*, musí vyplývať zo stanov spoločnosti. Priznanie prednosti vo vzťahu k podielu na zisku a úplné zachovanie hlasovacieho práva, ktoré v súčasnosti nie je v rozpore so zákonom ani pri verejných akciových spoločnostiach však *pro futuro*, v kontexte diskusií prebiehajúcich v súvislosti s Akčným plánom Komisie, takto zhodnotené byť môže.

Ak stanovy odnímu hlasovacie práva majiteľom prioritných akcií, platí tento stav len v období, kedy spoločnosť riadne plní svoje záväzky voči majiteľom prioritných akcií vo vzťahu k ich prednostným nárokom na dividendu. Ak valné zhromaždenie spoločnosti rozhodne, že prednostná dividendu sa nevyplatí alebo spoločnosť sa dostane do omeškania s plnením svojho záväzku na výplatu dividendy *ipso iure* sa obnovujú hlasovacie práva majiteľov prioritných akcií. Pri rozhodnutí o nevyplatení dividendy získa majiteľ prioritnej akcie odo dňa nasledujúceho po konaní valného zhromaždenia plné hlasovacie práva, ktoré mu prináležia až dovtedy, kým spoločnosť nerozhodne o vyplatení prednostnej dividendy.

Na valnom zhromaždení, ktoré opätovne rozhoduje o rozdelení zisku a vyplatení dividendy sa majitelia prioritných akcií zúčastňujú s hlasovacími právami v plnom rozsahu, podľa nášho názoru do prijatia uznesenia o vyplatení prednostnej dividendy. Aj po rozhodnutí valného zhromaždenia o vyplatení prednostnej dividendy môže spoločnosť porušiť svoje

povinnosti, a to v dôsledku omeškania. Od prvého dňa omeškania spoločnosti, do riadneho splnenia záväzku vyplatiť dividendu v celom rozsahu, sa majiteľom prioritných akcií obnovujú ich hlasovacie práva (vo výške určenej § 180 ods.1).

Napriek obmedzeniu hlasovacieho práva stanovami, majú majitelia prioritných akcií hlasovacie právo *ex lege* pri zmene práv spojených s akciami, ktoré musia schváliť aspoň dvojtretinovou väčšinou hlasov všetkých akcionárov, ktorí vlastnia prioritné akcie (obmedzenie hlasovacieho práva sa neuplatňuje).

Obmedzenie hlasovacieho práva, ktoré vyplýva zo stanov, je prelomené výslovnou zákonnou úpravou pri zvyšovaní základného imania (§ 202 ods. 1), pri znižovaní základného imania (§ 211 ods.1), a pri schválení zmluvy o fúzii alebo projektu rozdelenia (§ 218 ods. 1)<sup>11</sup>. V týchto prípadoch sa bude vyžadovať dvojtretinová väčšina hlasov prítomných akcionárov z každého druhu akcií.

#### IV) Namiesto záveru dva problémové okruhy

**I.** Harmonizovaná právna úprava v Obchodnom zákonníku zdôrazňuje skutočnosť, že zjednodušené postupy zlúčenia sú podmienené vlastníctvom akcií s hlasovacím právom v stanovenej výške. V kontexte s ustanovením § 186 sme toho názoru, že do požadovanej majority vlastníctva akcií sa započítavajú aj akcie prioritné, nezapočítavajú sa akcie, s ktorými nie je možné vykonávať hlasovacie právo *ipso iure* (§ 161d), ale nie na základe ustanovení stanov. Tento názor odvodzujeme pri použití *argumentum a contrario* vo vzťahu k úprave explicitne vylučujúcej použitie § 218a ods 1. písm. a) až d) a súvisiacich ustanovení pri zjednodušenej fúzii podľa § 218k ods. 4 (ak nie je určený výmenný pomer, nemôže sa aplikovať ani postup podľa § 218k ods. 3, ktorého použitie nie je výslovné vylúčené). Stav *de lege lata* dovoľuje emitovať prioritné akcie, a to až do polovice základného imania (§ 159 ods. 1). S týmito akciami, podľa úpravy v stanovách, nemusí byť spojené hlasovacie právo, ale pri rozhodovaní o zlúčení je s týmito akciami hlasovacie právo spojené (§ 186). Ak by sa neurčoval výmenný pomer týchto akcií (vylúčenie aplikácie § 218a ods. 1 písm. a) až d)) a neprináležalo by právo doplatku, resp. finančného vyrovnania ako aj právo na odkúpenie akcií nástupníckou spoločnosťou, práva akcionárov s prioritnými akciami by nepožívali rovnakú právnu ochranu ako práva vlastníkov kmeňových akcií, čo je v rozpore s čl. 20 Ústavy SR a medzinárodnými dohovormi. Z uvedeného vyplýva záver, že ako pri interpretácii právnej normy vyjadrenej v § 218k ods. 1, tak aj pri výklade právnej normy vyjadrenej v § 218k ods. 4, sa v zmysle príkazu právnej normy vyjadrenej v § 218c ods. 1 do skupiny akcií s hlasovacím právom zaraďujú kmeňové i prioritné akcie.

**II.** Obchodný zákonník výslovné neupravuje problematiku zmeny právnej formy akciovej spoločnosti z hľadiska práv majiteľov prioritných akcií. Všeobecná úprava zmeny právnej formy (§ 69b ods. 2) vyžaduje na takúto zmenu súhlas všetkých spoločníkov, ak zákon neustanovuje inak. V prípade akciovej spoločnosti je pri rozhodovaní o tejto otázke relevantné ustanovenia § 187 ods. 1 písm. g) a ods. 2, z ktorého vyplýva všeobecne požiadavka schválenia dvojtretinovou väčšinou hlasov prítomných akcionárov, zákon neupravuje osobitne hlasovanie majiteľmi jednotlivých druhov akcií, ako v prípadoch vyššie uvedených. Zmena právnej formy je spojená so zmenou práv spojených s jednotlivým druhom akcií, a preto dovodzujeme práva majiteľov prioritných akcií hlasovať o tejto otázke v zmysle ustanovenia § 186 ods. 2 (aplikujúc *argumentum a fortiori*).

---

<sup>11</sup> Ovečková, O. a kol.: Obchodný zákonník. Komentár, IURA EDITION, Bratislava 2005.

## Povaha a působnost úpravy finančního zajištění<sup>1</sup>

Doc. JUDr. Stanislav Plíva, CSc.

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Finanční zajištění, jak je upraveno v § 323a až § 323i ObchZ, je v našem právním řádu novým jevem. Je důsledkem implementace směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/47/ES z 6. 6. 2002 o dohodách o finančním zajištění. Stalo se tak zákonem č. 377/2005 Sb. s účinností od 29. září 2005. Cílem této nové úpravy je přispět k vytvoření jednotného trhu finančních služeb v rámci Evropské unie harmonizováním a zjednodušením národních právních řádů a tím i snížením rizika zejména bank, úvěrových a finančních institucí. Prostředkem k tomu má být harmonizovaná úprava zajištění pohledávek těchto subjektů a usnadnění jejich pozice při uspokojování zajištěných pohledávek.

Účelem tohoto příspěvku není a ani nemůže být podrobný rozbor uvedených ustanovení obchodního zákoníku (kromě toho se problematiky finančního zajištění týkají také změny v zákoně o konkursu a vyrovnání a v zákoně o mezinárodním právu soukromém a procesním). Pozornost věnuji povaze a působnosti úpravy finančního zajištění. Jde spíše o dílčí poznámky, které jsou samozřejmě diskusní povahy.

Finanční zajištění není jedním z obecných způsobů zajištění v tom smyslu, že by bylo použitelné pro všechny obchodní závazkové vztahy a pro všechny věřitele. Rozsah aplikovatelnosti § 323a a násl. ObchZ je omezen na poměrně úzký okruh případů. Toto omezení je dáno především tím, že zajišťovanými pohledávkami mohou být pouze pohledávky finančního charakteru, které jsou blíže vymezeny v § 323a odst. 2 písm. a) ObchZ. Jsou charakterizovány tím, že jsou to pohledávky z obchodů a že předmětem těchto obchodů jsou výlučně peněžní prostředky (tj. peníze připsané na účet) nebo finanční nástroje (tj. investiční nástroje jako např. investiční cenné papíry, nástroje peněžního trhu, a dále pohledávky a práva s investičními nástroji související).

Další podmínkou pro aplikovatelnost úpravy finančního zajištění je, že příjemcem finančního zajištění (věřitelem) a rovněž i jeho poskytovatelem musí být některá osoba uvedená v § 323a odst. 3 ObchZ. Kromě výslovně uvedených osob veřejného práva (stát, územní samosprávný celek), bank, obchodníků s cennými papíry a jiných finančních institucí podléhajících státnímu dozoru to mohou být i jiné právnické osoby splňující alespoň dvě ze tří zákonem stanovených kritérií (stanovená výše aktiv, čistého ročního obrátu a vlastního kapitálu). U těchto jiných právnických osob pak platí ještě další podmínka, že druhou smluvní stranou je osoba v zákoně výslovně uvedená (např. stát, obec, kraj, banka). Finanční zajištění proto není možné ve vztahu mezi dvěma „jinými právnickými osobami“, i kdyby obě splňovaly zákonem stanovená kritéria.

Konečně třetí podmínka aplikovatelnosti se týká způsobu zajištění. Finanční zajištění nemůže být sjednáno jakýmkoliv způsobem, který umožňuje obecná úprava zajišťovacích prostředků v občanském a obchodním zákoníku. Zejména je tak vyloučeno sjednat finanční zajištění formou ručení nebo bankovní záruky anebo

---

<sup>1</sup> Tento příspěvek vznikl v rámci řešení výzkumného záměru PF UK Praha č. MSM 0021620804.

smluvní pokuty. V souladu s citovanou směrnicí je výslovně stanoveno, že finanční zajištění lze sjednat jen jako zástavní právo nebo jako zajišťovací převod. Navíc nemůže být předmětem zástavního práva ani zajišťovacího převodu cokoli jinak způsobilé být obecně jejich předmětem, ale v obou případech jen finanční nástroje (tj. investiční nástroje podle § 3 zák. č. 256/2004 Sb. a pohledávky a práva s nimi související), pohledávky z vkladu blíže specifikované v § 323a odst. 2 písm. e) ObchZ a peněžní prostředky (tj. peníze připsané na účet v jakékoliv měně).

Všechny uvedené tři podmínky vymezující finanční zajištění musí být splněny současně, jde tedy o podmínky (pojmové znaky) mající kumulativní povahu. Celá úprava finančního zajištění má kogentní charakter, takže smluvní strany si nemohou dohodnout něco jiného (§ 263 odst. 1 ObchZ).

Z toho, co bylo uvedeno podle mého názoru vyplývá, že finanční zajištění není samostatným zajišťovacím prostředkem. Realizuje se na základě stanovených obecných zajišťovacích prostředků (zástavní právo a zajišťovací převod). Jednotlivá ustanovení o finančním zajištění pak představují odchylky (v řadě otázek velmi výrazné) od úpravy zástavního práva a věcné doplnění rámcové úpravy zajišťovacího převodu v občanském zákoníku a v zákoně o cenných papírech. Vzhledem k tomu se jeví nejméně jako značně problematické zařazení úpravy finančního zajištění do úpravy obecných otázek obchodních závazkových vztahů. Finanční zajištění není věcně na stejné úrovni jako ručení, bankovní záruka, smluvní pokuta a uznání závazku. Tyto způsoby zajištění mají skutečně obecnou povahu, kterou postrádá finanční zajištění. Proto se přikláním k názoru, že začlenění úpravy finančního zajištění do obchodního zákoníku není systémově vhodné. Úzká spojitost s podnikáním na kapitálovém trhu by spíše svědčila pro zařazení do relativně komplexní úpravy tohoto druhu podnikání, popřípadě pro úpravu ve zvláštním zákonu.

S působností úpravy finančního zajištění, jako úpravy odlišné od obecné úpravy zástavního práva (popř. zástavního práva k cenným papírům a zajišťovacího převodu), úzce souvisí problém vzájemného vztahu těchto úprav. Nelze mít pochyb o tom, že zvláštní úprava v § 323a a násl. ObchZ má za tam stanovených podmínek přednost. Obchodní zákoník se o zvláštních právních předpisech zmiňuje ve dvou případech. Prvním je ustanovení § 323b odst. 1 Podle něho se na finanční zajištění zástavním právem k finančnímu nástroji použijí ustanovení zvláštního právního předpisu upravujícího cenné papíry, pokud obchodní zákoník nestanoví jinak. Je tu tedy výslovně zakotvena podpůrná použitelnost zákona o cenných papírech. O podpůrné použitelnosti ustanovení občanského zákoníku však není v rámci úpravy finančního zajištění stanoveno nic. Lze ji však podle mého názoru dovodit z § 1 odst. 2 ObchZ, podle něhož, nelze-li některé otázky řešit podle ustanovení obchodního zákoníku, řeší se podle předpisů práva občanského. Naproti tomu § 323c odst. 2 ObchZ stanoví, že na prodej finančního nástroje podle odst. 1 se nevztahují ustanovení zvláštních právních předpisů (zvláštních ve vztahu k obchodnímu zákoníku) týkající se uspokojení ze zástavy. Tímto ustanovením je tak podpůrné použití občanského zákoníku vyloučeno. Pro úplnost je třeba dodat, že podpůrné použití občanského zákoníku pro finanční zajištění sjednáním zajišťovacího převodu je vyloučeno fakticky. Občanský zákoník v § 553 odst. 1 totiž pouze stanoví možnost zajistit splnění závazku převodem práva dlužníka ve prospěch věřitele, aniž by vztah mezi věřitelem a dlužníkem na základě takové smlouvy vzniklý věcně upravoval.

Pouze v odst. 2 je stanoveno, že smlouva musí být uzavřena písemně, což je u finančního zajištění vyloučeno (§ 323a odst. 9 ObchZ).

Další otázkou je, zda mohou subjekty, které mohou být poskytovatelem a příjemcem finančního zajištění, zajišťovat pohledávky finančního charakteru jinými způsoby než zástavním právem k finančnímu nástroji, zástavním právem k pohledávce z vkladu, zajišťovacím převodem finančního nástroje nebo zajišťovacím převodem peněžních prostředků. Platná právní úprava nestanoví povinnost určených subjektů zajišťovat pohledávky finančního charakteru v režimu finančního zajištění. Nevidím důvod, proč by například banka nemohla svoji pohledávku finančního charakteru zajistit sjednáním smluvní pokuty, přijetím ručitelského závazku nebo zástavním právem k nemovitosti, k podniku, k obchodnímu podílu apod. Spornější se jeví situace, kdy má být pohledávka finančního charakteru zajištěna zástavním právem k finančnímu nástroji. Jde o to, zda například dlužník (popř. jiná osoba) a věřitel, kteří jsou možnými poskytovateli a příjemci finančního zajištění mohou uzavřít smlouvu o zástavním právu k cenným papírům nebo jiným investičním nástrojům nikoliv podle úpravy finančního zajištění, ale podle zvláštních předpisů (zejména zákon o cenných papírech). Pro odmítavou odpověď lze argumentovat tím, že úprava finančního zajištění je pro strany závazná. Proti je možné namítat, že úprava finančního zajištění, ani jiný právní předpis nestanoví povinnost zajišťovat pohledávky finančního charakteru mezi stanovenými subjekty pouze způsoby stanovenými jako způsoby finančního zajištění. Závazná povaha ustanovení obchodního zákoníku o finančním zajištění znamená podle mého názoru jen to, že pokud si strany sjednají zajištění jako finanční zajištění, nemohou se vzájemnou dohodou od úpravy obsažené v § 323a a násl. ObchZ odchýlit, ani její některá její ustanovení vyloučit.

Zák. č. 377/2005 Sb., který úpravu finančního zajištění do obchodního zákoníku doplnil, nemá přechodná ustanovení. To může vyvolávat pochybnosti, jak posuzovat případy, kdy před jeho účinností byly uzavřeny smlouvy o zastavení cenných papírů a jiných investičních nástrojů k zajištění pohledávek finančního charakteru a smluvními stranami jsou osoby, které podle § 323a odst. 3 mají povahu poskytovatele a příjemce finančního zajištění. Považuji za nepochybné, že vznik právního vztahu a práva a povinnosti smluvních stran se řídí úpravou účinnou v době uzavření smlouvy resp. že se na ně nevztahuje úprava finančního zajištění. Z důvodů uvedených v předcházejícím odstavci se kloním k názoru, že ani práva a povinnosti vzniklé po účinnosti zák. č. 377/2005 Sb. se novou úpravou neřídí. Jinými slovy řečeno, mám za to, že zajištění vzniklé před 29. 9. 2005 se vždy řídí úpravou před tímto datem, i když by se mohlo po tomto dni jednat o finanční zajištění. Takový výklad považuji za vhodný z hlediska právní jistoty a za odpovídající smluvní vůli stran. Samozřejmě stranám nic nebrání, aby původní zajištění nahradily finančním zajištěním za podmínek zákonem stanovených.

## Niektoré právne aspekty možnosti vytesnenia menšinových akcionárov

JUDr. Marián Prievozník

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, externý doktorand

Právny poriadok podlieha neustálemu vývoju, ku ktorému dochádza jednak na základe rôznych spoločenských, ekonomických a iných potrieb v rámci štátu, ale v spolupôsobení sa tu prejavujú aj viac alebo menej významné vonkajšie vplyvy, napríklad preberanie nových právnych inštitútov z právnych úprav iných štátov, ako aj plnenie záväzkov vyplývajúcich z členstva štátu v medzinárodných a nadnárodných organizáciách. V súvislosti so vstupom Slovenskej republiky do Európskych spoločenstiev sa nepochybne najvýznamnejším vplyvom na náš právny poriadok stal právny systém súhrnne označovaný ako právo Európskej únie. Slovenská republika sa zaviazala vyvinúť úsilie na zabezpečenie postupnej zlučiteľnosti jej legislatívnych predpisov s predpismi spoločenstva už v Európskej dohode o pridružení uzatvorenej dňa 4. októbra 1993 v Luxemburgu. V súčasnosti jej záväzok zosúladiť – harmonizovať vnútroštátny právny poriadok s právom Európskej únie vyplýva predovšetkým z jednotlivých zmlúv zakladajúcich Európske spoločenstvá.

Rozvoj podnikania a obchodných vzťahov v rámci Európskej únie, harmonizácia a postupné zblížovanie právnych úprav jej členských štátov v niektorých oblastiach prináša pre slovenské obchodné právo postupné prenikanie niektorých nových inštitútov známych z obchodnej praxe iných štátov. V oblasti práva obchodných spoločností je v súčasnosti veľmi aktuálnym a často diskutovaným **právo väčšinového (majoritného) akcionára akciovej spoločnosti s určitým minimálnym podielom na jej základnom imaní a hlasovacích právach na odpredaj<sup>1</sup> akcií menšinových (minoritných) akcionárov**, teda právna možnosť úplného vytesnenia minoritných akcionárov z akciovej spoločnosti alebo právo uskutočniť tzv. „squeeze – out“ (z anglického vytlačiť, vytesniť). Právny inštitút vytesnenia akcionárov sa v súčasnosti uplatňuje a v praxi pomerne často využíva napríklad v Českej republike, kde bol v krátkom období od nadobudnutia účinnosti právnej úpravy v júli 2005<sup>2</sup> do novembra 2005 využitý až v 217 akciových spoločnostiach pri vynaložení celkových nákladov na výkup akcií vo výške približne 7,4 miliardy českých korun<sup>3</sup>, ako aj v Poľskej republike, kde bol zavedený novým zákonníkom obchodných spoločností<sup>4</sup> dokonca už v roku 2000.

Podstata práva na odpredaj spočíva v tom, že akcionár, ktorého akcie predstavujú určitý zákonom stanovený minimálny podiel na základnom imaní a hlasovacích právach akciovej spoločnosti, má pri naplnení zákonných podmienok a pri dodržaní zákonom ustanoveného postupu právo voči ostatným akcionárom spoločnosti, aby na neho povinne previedli všetky svoje akcie, v dôsledku čoho sa stane akcionárom jediným. Hlavnými ekonomickými a právnymi dôvodmi zavedenia tohto práva majoritného akcionára sú predovšetkým:

- **zefektívnenie fungovania spoločnosti znížením nákladov na jej činnosť:** Po vytesnení menšinových akcionárov ostane v spoločnosti len jediný akcionár,

<sup>1</sup> v pripravovanej vnútroštátnej legislatíve sa používa pojem „právo výkupu“

<sup>2</sup> § 183i obchodného zákonníka č. 513/1991 Sb., zavedený zákonom č. 216/2005 Sb. zo dňa 3. mája 2005,

<sup>3</sup> Zdroj: Databáza Českej kapitálovej informačnej agentúry, a.s.

<sup>4</sup> Kodeks spółek handlowych zo dňa 15. septembra 2000, predovšetkým ustanovenie § 418 zákona

v dôsledku čoho môže spoločnosť podstatne ušetriť čas a náklady spojené so zvolávaním a organizáciou valného zhromaždenia (najmä pri vysokom počte minoritných akcionárov), ako aj čas a náklady spojené s vedením prípadných súdnych sporov s akcionármi o určenie neplatnosti uznesení valného zhromaždenia.

- **zabránenie zneužívaniu postavenia minoritných akcionárov** (tzv. „green mailing“ – snaha o dosiahnutie čo možno najvyššej ceny za akcie rôznymi formami nátlaku): V praxi nie sú ojedinelé prípady, kedy minoritní akcionári zámerne zneužívajú svoje práva, ktoré im vyplývajú z ich menšinového postavenia (predovšetkým právo podať návrh na určenie neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia súdom), na kladenie rôznych obštrukcií v snahe donútiť majoritného akcionára, aby od nich odkúpil akcie za čo najvyššiu cenu.
- **umožnenie majoritnému akcionárovi dosiahnuť plnú kontrolu nad svojou investíciou a jej plné zhodnotenie:** Ekonomickým východiskom tohto dôvodu je, že majoritný akcionár, ktorý sa na podnikaní spoločnosti podieľa ďaleko najväčším vkladom, znáša tomu zodpovedajúcu mieru rizika, a je teda z hľadiska existencie spoločnosti jedinou kľúčovou a rozhodujúcou osobou (fyzickou alebo právnickou), by nemal byť nútený zbavovať sa časti svojho zisku v prospech osôb, ktorých vklady sú z hľadiska činnosti spoločnosti len minimálne a prípadne úplne zanedbateľné. Majoritný akcionár by nemal byť nútený podieľať sa na podnikaní akciovej spoločnosti proti svojej vôli spoločne s osobou alebo osobami, ktoré pre toto podnikanie nie sú nevyhnutné a ani potrebné vzhľadom na ekonomické postavenie a možnosti majoritného akcionára.
- **zvýšenie hodnoty obchodného podielu majoritného akcionára:** Významným ekonomickým argumentom, ktorý však len vyplýva z vyššie uvedeného, je, že 100 % obchodný podiel v akciovej spoločnosti predstavuje pre akcionára, ako aj pre potenciálneho investora oveľa vyššiu trhovú hodnotu ako len 90 %, pričom za prírastok 10 %, ktorým sa dosiahne postavenie jediného akcionára v spoločnosti, je investor spravidla ochotný zaplatiť vyššiu pomernú odplatu než by zaplatil len za 90 % (pre výpočet tejto pridanej hodnoty sa uplatňuje ekonomické pravidlo označované ako tzv. „squeeze-out rule“).
- **legalizácia, resp. zjednodušenie postupu pri vytesnení minoritných akcionárov:** Je potrebné poukázať na skutočnosť, že majoritný akcionár mal aj doteraz, t.j. bez inštitucionalizácie jeho práva na odpredaj, možnosti „zbaviť sa“ minoritných akcionárov, napr. založením novej spoločnosti a schválením zmluvy o prevode podniku alebo časti podniku na túto spoločnosť, prípadne postupom v rámci fúzie alebo rozdelenia spoločnosti. Tieto spôsoby a postupy sú však pomerne komplikované a zdĺhavé, hraničia s obchádzaním zákona, pričom práve v prípade ich uplatnenia nemal minoritný akcionár žiadnu zákonnú garanciu poskytnutia primeranej kompenzácie, ktorú mu právo na odpredaj naopak zaručuje. Nastáva teda určitý paradox, kedy zavedenie povinnosti minoritného akcionára predať akcie a tým sa nechať vytesniť zo spoločnosti, slúži aj na jeho právnu ochranu.
- Zhrnutie uvedených dôvodov vedie k záveru, že dôvodom zavedenia práva na odpredaj do právnych poriadkov členských štátov Európskej únie a harmonizácie právnych noriem v tejto oblasti je predovšetkým **podpora vstupu investorov do verejných akciových spoločností a slobodného pohybu kapitálu v rámci Európskej únie.**

Pri fungovaní akciovej spoločnosti s majoritným akcionárom a jedným alebo viacerými minoritnými akcionármi dochádza ku stretu záujmov troch subjektov:



- záujmu **spoločnosti**, konajúcej prostredníctvom svojich štatutárnych orgánov, predovšetkým o maximalizáciu zisku zvyšovaním príjmov a znižovaním, resp. racionalizáciou výdavkov,
- záujmu **majoritného akcionára** o maximálne alebo racionálne zhodnotenie jeho investície, realizovaný prostredníctvom rozhodovania o zásadných otázkach fungovania spoločnosti (záujem majoritného akcionára sa v dôsledku toho spravidla do značnej miery zhoduje so záujmami spoločnosti), a
- záujmu **minoritných akcionárov** o dosiahnutie alebo zabezpečenie čo najvyššieho príjmu z nimi vynaloženej investície (zákonite na úkor záujmov majoritného akcionára a aj spoločnosti) pri minimálnej možnosti ovplyvňovať fungovanie spoločnosti – minoritní akcionári vzhľadom na svoje menšinové postavenie nemôžu samostatne prijímať žiadne rozhodnutia, právny poriadok im priznáva len právo spochybňovať rozhodnutia prijaté majoritným akcionárom.

Aj keď doterajšie smerovanie vývoja právnej úpravy na úrovni „acquis communautaire“ Európskej únie jednoznačne smerovalo k posilneniu právneho postavenia najslabšieho z uvedených článkov – k posilneniu práv minoritných akcionárov, v prípade verejných akciových spoločností, ktorých akcie sú verejne obchodovateľné, a v ktorých podiel majoritného akcionára na základnom imaní a hlasovacích právach dosahuje vysokú hodnotu (minimálne 90 %), sa Únia evidentne priklonila na stranu záujmov spoločnosti a majoritného akcionára, ktorého právne postavenie bolo posilnené až do tej miery, že mu umožňuje úplné vytesnenie ostatných akcionárov zo spoločnosti.

Povinnosť zaviesť do právneho poriadku Slovenskej republiky inštitút vytesnenia minoritných akcionárov z akciovej spoločnosti vyplýva zo Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/25/ES z 21. apríla 2004 o ponukách na prevzatie, ktorá bola prijatá v rámci tzv. Akčného plánu pre finančné služby Európskej únie. Implementácia smernice do právneho poriadku vyžaduje plnú harmonizáciu, to znamená, že členským štátom sa umožňuje zaviesť úpravu nad rámec smernice len vtedy, ak je to v nej výslovne uvedené. Zároveň však smernica stanovuje len určité minimálne pravidlá, pričom konkrétne legislatívne a administratívne riešenie praktického uplatňovania týchto pravidiel je ponechané vo výlučnej kompetencii členských štátov. Slovenská republika je povinná zabezpečiť implementáciu smernice do svojho vnútroštátneho poriadku nadobudnutím účinnosti svojich zákonov, iných právnych predpisov a potrebných správnych opatrení do 20. mája 2006. Implementácia smernice bude pravdepodobne vykonaná novelou zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch, ktorá je v súčasnosti v legislatívnom procese.

Smernica sa vzťahuje len na spoločnosti, ktorých základné imanie je rozvrhnuté na určitý počet cenných papierov (v Slovenskej republike sú to akciové spoločnosti), ak všetky alebo len niektoré z týchto cenných papierov sú v jednom alebo viacerých členských štátoch prijaté na obchodovanie na regulovanom trhu v zmysle smernice Rady 93/22/EHS zo dňa 10. mája 1993 o investičných službách v oblasti cenných papierov. Použitý širší pojem cenné papiere je pre účely smernice vymedzený ako prevoditeľný cenný papier, s ktorým je spojené hlasovacie právo v spoločnosti – v podmienkach slovenskej právnej úpravy sú takýmito cennými papiermi akcie a dočasné listy (ďalej len „akcie“). Pravidlá obsiahnuté v smernici sa teda použijú na akciové spoločnosti, ktorých akcie prijala slovenská alebo zahraničná burza na obchodovanie na trhu cenných papierov. Právo na odpredaj sa uplatní po vykonaní ponuky na prevzatie navrhovateľom, adresovanej všetkým majiteľom cenných papierov cieľovej spoločnosti pre všetky ich cenné papiere, pričom navrhovateľ je oprávnený uplatniť toto právo v prekluzívnej lehote troch mesiacov od uplynutia lehoty

platnosti ponuky na prevzatie. Pod ponukou na prevzatie, ktorá je hlavným predmetom záujmu smernice 2004/25/ES, sa rozumie povinná alebo dobrovoľná verejná ponuka, iná ako ponuka samotnej cieľovej spoločnosti, na nadobudnutie všetkých alebo časti cenných papierov cieľovej spoločnosti, adresovaná majiteľom cenných papierov tejto spoločnosti, z ktorej vyplýva alebo ktorej cieľom je získanie kontroly nad cieľovou spoločnosťou v súlade s vnútroštátnym právom.

V zmysle smernice 2004/25/ES je Slovenská republika povinná zabezpečiť, aby navrhovateľ bol schopný vyžadovať od všetkých majiteľov zostávajúcich cenných papierov, aby mu tieto cenné papiere predali za primeranú cenu, ak:

- a) navrhovateľ drží cenné papiere predstavujúce aspoň 90 % základného imania, s ktorými sú spojené hlasovacie práva, a 90 % hlasovacích práv v cieľovej spoločnosti (členské štáty môžu zvýšiť túto minimálnu hranicu až na 95 %), alebo
- b) navrhovateľ po prijatí ponuky nadobudol alebo sa pevne zaviazal nadobnúť cenné papiere predstavujúce aspoň 90 % základného imania spoločnosti, s ktorým sú spojené hlasovacie práva, a 90 % hlasovacích práv obsiahnutých v ponuke.

Smernica do slovenského práva obchodných spoločností zavádza novú a veľmi podstatnú povinnosť minoritných akcionárov – povinnosť previesť akcie na inú osobu a tým sa úplne vzdať svojej účasti v spoločnosti. Tejto povinnosti z opačného uhlu pohľadu zodpovedá zúženie rozsahu práv minoritného akcionára, predovšetkým jeho práva vlastniť majetok – akcie spoločnosti, a z toho vyplývajúceho práva na zachovanie účasti a nadobudnutého obchodného podielu v spoločnosti. Keďže dochádza k uloženiu novej právnej povinnosti, ktorú právny poriadok doposiaľ nepoznal, je potrebné skúmať, či táto povinnosť bude uložená v súlade s ústavou Slovenskej republiky<sup>5</sup> a medzinárodnými zmluvami o ľudských právach a základných slobodách, ktorými je Slovenská republika viazaná. V tejto súvislosti je možné poukázať na niektoré predchádzajúce rozhodnutia a názory vyslovené Ústavným súdom Slovenskej republiky k podobným otázkam.

Právo na odpredaj sa dotýka predovšetkým nasledovných ustanovení ústavy:

**- článok 1 ods. 1 ústavy SR: princípy právneho štátu, požiadavka právnej istoty a ochrany nadobudnutých práv, zákaz retroaktivity**

Princíp právneho štátu je základným ústavnoprávnym princípom v Slovenskej republike. Súčasťami obsahu tohto princípu sú požiadavka právnej istoty, zákazu retroaktivity, t. j. spätného pôsobenia právnych noriem, a zásada ochrany nadobudnutých práv. Nevyhnutnými predpokladmi vytvorenia a zabezpečenia právnej istoty sú všeobecná platnosť, trvácnosť, stabilita, racionalita a spravodlivý obsah právnych noriem a ich dostupnosť občanom (nielen v zmysle ich publikovateľnosti, ale aj ich jednoznačnosti a zrozumiteľnosti), no rovnako aj požiadavka predvídateľnosti konania orgánov verejnej moci<sup>6</sup>. Zákon implementujúci smernicu by mal teda spĺňať nasledovné základné požiadavky:

- prehľadnosť a jednoznačnosť právnej úpravy
- podrobnosť právnej úpravy, ktorou by sa stanovili jasné pravidlá a zamedzilo obchádzaniu alebo zneužívaniu zákona – právna norma by mala predovšetkým

<sup>5</sup> ústavný zákon č. 460/1992 Zb. z 1. septembra 2002 Ústava Slovenskej republiky

<sup>6</sup> PL. US 15/98 nález z 11. marca 1999, Zbierka nálezov a uznesení ústavného súdu 1999, s. 58

stanovíť podrobné pravidlá umožňujúce vypočítať, kedy sa dosiahla prahová hodnota pre jej uplatnenie, presný postup pri uzavretí zmluvy o prevode (resp. pri zvolaní a priebehu valného zhromaždenia, ak sa vyžaduje), ako aj pravidlá zabezpečujúce poskytnutie primeranej náhrady vytesneným akcionárom (upravujúce najmä výšku a lehotu splatnosti odplaty).

Právna istota úzko súvisí s ochranou nadobudnutých práv a zákazom retroaktivity – vo všeobecnosti platí, že nadobudnuté práva by neskoršia právna úprava nemala rušiť, prípadne zhoršovať, ale (a „pro futuro“) len zlepšovať. Táto požiadavka ako imanentná súčasť právnej istoty sa vzťahuje predovšetkým na základné práva a slobody, ktoré sú v zmysle článku 12 ústavy SR neodňateľné, nescudziteľné, nepremľateľné a nezrušiteľné<sup>7</sup>. Uvedené sa v plnom rozsahu vzťahuje aj na majetkové práva.

Jadro problematiky súladu práva na odpredaj s princípom právnej istoty spočíva v tom, že dochádza k zavedeniu novej, z hľadiska svojho obsahu a právnych dôsledkov veľmi zásadnej povinnosti akcionára, ktorú v čase nadobudnutia akcií ešte nemal, pričom je otáznou, či s prihliadnutím na všetky okolnosti vôbec mohol predpokladať, že túto povinnosť mať bude (teda či v čase nadobudnutia svojho majetku mohol predpokladať, že bude mať zákonnú povinnosť sa ho zbaviť). Podľa ustáleného názoru ústavného súdu SR právnosť štátu nemožno stotožniť s nemennosťou právneho poriadku, ani s prijímaním iba takých právnych úprav, ktoré priznávajú rozsiahlejšie práva, alebo nové práva, ktoré neexistovali pred prijatím právnej úpravy. Nemennosť právnej úpravy by bola popretím úlohy práva v spoločnosti, ako aj v právnom štáte, pretože by znamenala zastavenie spoločenského pohybu a vývoja. Zmena právnej úpravy v právnom štáte nielen môže, ale vo verejnom záujme aj musí prinášať zmenu právneho postavenia, a to aj voči subjektom, ktorých právne postavenie už zahŕňa práva a povinnosti určené predchádzajúcou právnou úpravou.

Účelom zákazu retroaktivity právnej normy teda nie je požiadavka nemennosti právnej úpravy, ale požiadavka, aby sa nemenilo právne postavenie subjektu práva v minulosti, kedy už svoje správanie nemôže prispôbiť právnemu predpisu. Predovšetkým je potrebné posudzovať, akým spôsobom je upravená účinnosť navrhovaného zákona v jeho prechodných ustanoveniach. V tomto zmysle pripravovaná novelizácia zákona č. 566/2001 Z. z. v nesúlade s ústavou zrejme nie je. Podľa ustanovenia § 173f, obsahujúceho prechodné ustanovenia k úpravám účinným od 20. mája 2006, sa ponuky na prevzatie vyhlásené do 20. mája 2006 dokončia podľa doterajších predpisov. Právo na odpredaj je možné uplatniť len v prípade ponúk na prevzatie vyhlásených po 20. máji 2006, teda už podľa novej právnej úpravy.

#### - **článok 20 ústavy SR: ochrana vlastníckeho práva**

Každý má právo vlastníť majetok. Vlastnícke právo všetkých vlastníkov má rovnaký zákonný obsah a ochranu. Pretože v prípade cenných papierov (akcií) sa nejedná o vlastníctvo v jeho chápaní podľa občianskeho zákonníka ako panstva nad hmotnou vecou, ale o tzv. iné majetkové právo, je potrebné vyriešiť, či sa ústavná ochrana vlastníckeho práva na toto majetkové právo vôbec vzťahuje. Ústavný súd pri riešení nastoleného problému vyslovil myšlienku, že ústava vymedzuje právne inštitúty širšie, tak, aby umožnila ochranu daného spoločenského vzťahu v jeho celej šírke, a teda inštitúty ústavného práva nemožno vždy stotožňovať s rovnako pomenovanými inštitútmi jednotlivých právnych odvetví. Podľa názoru ústavného súdu majetok, ktorý je predmetom

<sup>7</sup> PL. US 16/95 nález z 24. mája 1995, Zbierka nálezov a uznesení ústavného súdu 1995, s. 49

ochrany zaručenej podľa článku 20 ústavy, zahŕňa nielen veci, ale aj práva a iné majetkové hodnoty<sup>8</sup>. Tento výklad ústavný súd zvolil s odôvodnením, že pre výklad sú relevantné i medzinárodné zmluvy, záväzné pre SR, a s nimi spätý štandard. Podľa medzinárodného štandardu založeného na báze Dodatkového protokolu č. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd objektom ochrany nie sú len hmotné statky, ale aj rôzne druhy licencií, ako aj dobrá povest' firmy<sup>9</sup>. Pre vymedzenie objektu ústavnej ochrany majetkových práv má teda zásadný význam Dodatokový protokol č. 1 k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, podľa ktorého každá fyzická alebo právnická osoba má právo pokojne užívať svoj majetok. Nikoho nemožno zbaviť jeho majetku s výnimkou verejného záujmu a za podmienok, ktoré ustanovuje zákon a všeobecné zásady medzinárodného práva. Predchádzajúce ustanovenie nebráni právu štátov prijímať zákony, ktoré považujú za nevyhnutné, aby upravili užívanie majetku v súlade so všeobecným záujmom a zabezpečili platenie daní a iných poplatkov alebo pokút.

Ústava Slovenskej republiky samotná nedefinuje, čo je obsahom vlastníckeho práva, pretože sa odvoláva na jeho zákonný obsah, t. j. obsah stanovený zákonom. Pod obsah vlastníckeho práva patria predovšetkým práva vlastníka pôsobiace „erga omnes“ svoj majetok držať, užívať, brať z neho úžitky a disponovať s ním. Povinnosť akcionára previesť akcie na inú osobu neobmedzuje len niektoré z uvedených oprávnení vlastníka, ale zbavuje minoritného akcionára jeho majetku (akcií) úplne. Nastáva nútená zmena v osobe vlastníka, teda vyvlastnenie, ktoré je podľa zákona oprávnený uskutočniť majoritný akcionár z titulu svojho väčšinového podielu na základnom imaní a hlasovacích právach spoločnosti. Tým dochádza k významnému narušeniu rovnosti práv menšinového a väčšinového akcionára, ktorá by mala byť zachovaná predovšetkým v ich vzájomnom vzťahu, pokiaľ ide o právo na zachovanie účasti a nadobudnutého podielu v spoločnosti.

#### - článok 20 ods. 4: podmienky umožňujúce vyvlastnenie

Vyvlastnenie je odňatím majetku vlastníkovi proti jeho vôli bez časového obmedzenia, teda navždy. Pri vyvlastnení, na rozdiel od obmedzenia vlastníckeho práva, dochádza k zmene osoby vlastníka. Vyvlastnenie alebo nútené obmedzenie vlastníckeho práva je možné iba v nevyhnutnej miere a vo verejnom záujme, a to na základe zákona a za primeranú náhradu. K vyvlastneniu nedochádza priamo zákonom ale v zmysle ústavy vždy len na základe zákona v spojení s iným právnym úkonom (spravidla s rozhodnutím príslušného orgánu). V prípade vytesnenia minoritných akcionárov týmto právnym úkonom podľa pripravovanej legislatívy bude zmluva o kúpe akcií, ktorej návrh zašle navrhovateľ všetkým dotknutým akcionárom, ktorí sú povinní návrh prijať v lehote v ňom uvedenej, inak v lehote desiatich pracovných dní od jeho doručenia. Podstatnými náležitosťami návrhu zmluvy sú údaje o výške protiplnenia s uvedením kúpnej ceny ponúkanej za jednu akciu rovnakého druhu a formy (cena musí byť stanovená rovnako pre všetky osoby, ktorým je ponuka adresovaná), vrátane odôvodnenia tejto výšky protiplnenia, lehota na prijatie návrhu zmluvy a lehoty a postup pri realizácii prevodu. V prípade, ak povinná osoba návrh v stanovenej lehote neprijme, môže sa navrhovateľ domáhať na súde, aby prijatie návrhu nahradil súdnym rozhodnutím, ktoré nahrádza aj príkaz prevodcu na registráciu prevodu cenného papiera v evidencii majiteľov zaknihovaných cenných papierov. Toto právo musí navrhovateľ uplatniť na súde v prekluzívnej lehote troch mesiacov od uplynutia lehoty na prijatie návrhu.

<sup>8</sup> II. ÚS 19/97, č. 8/97 Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1997, s. 130

<sup>9</sup> PL. ÚS 37/99, Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1999, s. 93

Pri posudzovaní splnenia ústavných predpokladov vyvlastnenia v súvislosti s uplatňovaním práva na odpredaj sa ako problematické javí predovšetkým naplnenie podmienky verejného záujmu. Podmienka verejného záujmu nie je formálna podmienka. To znamená, že nestačí uviesť ľubovoľný dôvod, ktorý sa pomenuje slovami verejný záujem, aby bol zákon v súlade s ústavou. Podmienka verejného záujmu musí mať obsah, ktorý slúži na dosiahnutie cieľa ustanoveného ústavou. Z dôvodov hodných osobitného zreteľa sa záujem verejnosti musí nadradiť nad záujem vlastníka, aby bolo možné prijať zákon „vo verejnom záujme“ zasahujúci do sféry chráneného záujmu vlastníka. Nie je však nutné, aby záujmy, ktoré sú obsahom zákona, boli explicitne vyhlásené týmto zákonom za verejné záujmy, ale aby takýto záujem bolo možné odvodiť z cieľov a celkového zmyslu a podstaty zákona<sup>10</sup>. Je evidentné, že niektoré ekonomické a právne dôvody zavedenia práva na odpredaj, ktoré boli predmetom výkladu v predchádzajúcom texte, sa do značnej miery prekrývajú s verejným záujmom (najmä so záujmom o podporu podnikania a investovania). Verejný záujem však podľa dikcie ústavy musí byť naplnený aj pri každom jednotlivom prípade vyvlastnenia, v zmysle pripravovanej legislatívy a ani v zmysle smernice 2004/25/ES sa však konkrétny zámer alebo úmysel majoritného akcionára pri vytesnení minoritných akcionárov a miera jeho zhody s verejným záujmom samozrejme neskúma a v praxi ani nedá skúmať (majoritného akcionára k tomuto kroku môžu viesť úplne iné dôvody). Práve nedostatok verejného záujmu by podľa môjho názoru mohol byť pravdepodobne najzávažnejším dôvodom, pre ktorý by ústavný súd mohol vysloviť nesúlad dotknutého ustanovenia zákona s ústavou.

Zaujímavým spôsobom bol tento rozpor vyriešený ústavným súdom Poľskej republiky, ktorý pri posudzovaní súladu príslušných ustanovení zákonníka obchodných spoločností vyslovil právny názor, že inštitút vyvlastnenia uvedený v článku 21 ods. 2 ústavy Poľskej republiky<sup>11</sup> patrí do oblasti verejného práva a primárne upravuje povinné zbavenie vlastníctva v prospech štátnej pokladnice alebo iného subjektu verejného práva. Ustanovenia súkromného práva zavádzajúce nedobrovoľný prevod vlastníckeho práva z doterajšieho vlastníka na inú osobu nemôžu byť posudzované na základe predmetného ustanovenia ústavy<sup>12</sup>. Takéto úzke chápanie vyvlastnenia nepovažujem za správne, pretože vo sfére súkromného práva môže spôsobiť podstatné zúženie ochrany vlastníckeho práva a narušenie zásady rovnosti vlastníkov (rovnaké argumenty by napríklad bolo možné použiť aj na prípad, kedy by väčšinový podielový spoluvlastník veci prijal rozhodnutie, že ostatní spoluvlastníci sú povinní previesť na neho svoje spoluvlastnícke podiely, alebo na vytesnenie spoločníkov zo spoločnosti s ručením obmedzeným na základe uznesenia valného zhromaždenia, atď.).

Ústava ďalej ustanovuje, že za trvalé odňatie vlastníckeho práva k veci vyvlastnením treba poskytnúť vlastníkovi náhradu, ktorá má byť primeraná. Aj keď na prvý pohľad by sa zdalo, že jediným spravodlivým riešením je možnosť zaobstarať si vec rovnakého alebo podobného druhu, čo by v trhovom hospodárstve predpokladalo poskytnutie náhrady vo výške trhovej ceny veci (alebo inej majetkovej hodnoty), ústavný súd vyslovil názor, že takúto náhradu ústava neupravuje. V zmysle ustanovenia článku 20 ods. 4 má byť náhrada primeraná, teda nemusí byť poskytnutá v celom rozsahu trhovej hodnoty veci, ale má zásadne vyvážiť ujmu, ktorá odňatím veci vznikla. Podľa ústavného súdu ochrana

<sup>10</sup> PL. ÚS 36/95, PL. ÚS 26/00, nález zo 4. apríla 2002, Zbierka nálezov a uznesení ústavného súdu 2002, s. 25

<sup>11</sup> Čl. 21 ods. 2: Vyvlastnenie je prípustné výlučne na verejné účely a za spravodlivú náhradu

<sup>12</sup> rozhodnutie Ústavného súdu Poľskej republiky zo dňa 21. júna 2005, P 25/02 (ústavný súd vyslovil, že inštitút vytesnenia minoritných akcionárov je v súlade s ústavou Poľskej republiky)

vlastníckeho práva nezahrňuje aj právo na získanie majetku, preto výška náhrady za vyvlastnenie majetku môže byť nižšia ako trhovú cenu (hodnota) veci. Výška náhrady by však mala byť určená v porovnaní s trhovou cenou veci tak, aby v každom čase zohľadňovala mieru zásahu do vlastníckeho práva, ktorú možno od vlastníka veci spravodlivo požadovať<sup>13</sup>.

Ústavná podmienka vyvlastnenia spočívajúca v poskytnutí primeranej náhrady je podľa môjho názoru splnená. Povinnosť poskytnúť vytesneným akcionárom primeranú náhradu vyplýva už z ustanovení smernice 2004/25/ES, podľa ktorej členské štáty zabezpečia, aby sa pri uplatnení práva na odpredaj zaručila primeraná cena, ktorá má rovnakú formu ako protihodnota v ponuke alebo ktorá bude poskytnutá v hotovosti. Podľa pripravovanej legislatívy protiplnenie pri uplatnení práva výkupu môže byť len peňažné. Ponúkané protiplnenie musí byť primerané cene akcií spoločnosti. Protiplnenie sa považuje za primerané, ak nie je nižšie ako protiplnenie, za ktoré navrhovateľ nadobudol podiel 90 % na základnom imaní a hlasovacích právach spoločnosti na základe ponuky na prevzatie, ktorá zakladala uplatnenie jeho práva výkupu. V prípade, ak bola táto ponuka na prevzatie povinná, primeranosť protiplnenia v nej musela byť preukázaná znaleckým posudkom vypracovaným nezávislým znalcom určeným Národnou bankou Slovenska alebo znaleckým posudkom vypracovaným pred vznikom povinnosti vyhlásiť povinnú ponuku na prevzatie, ak medzi jeho vypracovaním a vznikom tejto povinnosti neuplynulo viac ako šesť mesiacov a ak Národná banka Slovenska jeho použitie nezamietla.

#### - článok 46 ústavy SR: právo na prístup k súdu

Každý má právo domáhať sa zákonom ustanoveným postupom svojho práva na nezávislom a nestrannom súde a v prípadoch ustanovených zákonom na inom orgáne Slovenskej republiky. Účelom citovaného článku ústavy je zaručiť každému prístup k súdnej ochrane, k súdu alebo inému orgánu právnej ochrany<sup>14</sup>. K uplatneniu práva na súdnu ochranu dochádza vtedy, ak príslušný zákon umožňuje, aby sa právnická alebo fyzická osoba domáhala svojho práva na nezávislom a nestrannom súde. Tohto práva sa však možno domáhať len v medziach zákonov, ktoré ustanovenia ústavy vykonávajú. Zmyslom práva na súdnu ochranu je umožniť každému reálny prístup k súdu a tomu zodpovedajúca povinnosť súdu o veci konať<sup>15</sup>.

Akcionárom v súvislosti s ich vytesnením z akciovej spoločnosti pripravovaná legislatíva garantuje prístup k súdu a možnosť domáhať sa súdnej ochrany proti postupu majoritného akcionára (navrhovateľa), pokiaľ ide o výšku poskytovanej odplaty za prevod cenných papierov. Podľa navrhovaného znenia zákona povinná osoba môže bez zbytočného odkladu od doručenia návrhu zmluvy požiadať súd, aby preskúmal primeranosť ponúkaného protiplnenia. Toto právo zaniká, ak nebolo uplatnené do jedného mesiaca odo dňa doručenia návrhu zmluvy. Dôkazné bremeno o primeranosti protiplnenia nesie navrhovateľ (v zmysle zákona č. 566/2001 Z. z., nie v procesnoprávnom zmysle), okrem prípadu, že bola výška protiplnenia určená znaleckým posudkom. Súdne rozhodnutie, ktorým bolo akcionárovi priznané právo na inú výšku protiplnenia ako navrhovaná výška protiplnenia, je pre navrhovateľa záväzná i voči ostatným akcionárom.

<sup>13</sup> PL. ÚS 37/95, Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1996, s. 165-167

<sup>14</sup> II. ÚS 143/02, Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 2002 – II. polrok, s. 717

<sup>15</sup> II. ÚS 14/2001, Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 2001, s. 304

## **Záver**

Vytesnenie menšinových akcionárov z niektorých verejných akciových spoločností má svoje spoločenské, ekonomické a právne dôvody, spočívajúce predovšetkým v podpore a rozvoji investovania. Vzhľadom na harmonizáciu pravidiel pri jeho uplatňovaní na úrovni Európskej únie je zavedenie tohto inštitútu do právneho poriadku Slovenskej republiky nezvratnou a z časového hľadiska blízkou realitou. Vytesnenie akcionárov však so sebou prináša zásadný prielom do chápania práv a povinností akcionárov, predovšetkým ich práva na zachovanie účasti a nadobudnutého podielu v spoločnosti – do právneho poriadku sa dostáva povinnosť akcionára predať všetky akcie a tým sa úplne zbaviť svojej účasti v spoločnosti v prospech majoritného akcionára, a to na základe rozhodnutia tohto majoritného akcionára. Tzv. „squeeze – out“ predstavuje v ústavnoprávnom chápaní najzávažnejší zásah do práva vlastníť majetok, teda vyvlastnenie menšinových akcionárov, a zároveň určité narušenie miery ich právnej istoty a ochrany nimi legálne nadobudnutých práv.

Povinnosť implementovať do právneho poriadku sekundárne pramene práva Európskej únie – smernice nezbavuje zákonodarcu oprávnenia a ani povinnosti skúmať a zvážiť súlad prijímaných zákonov s ústavou Slovenskej republiky. V tomto prípade je predovšetkým potrebné skúmať, či zákon vytvára dostatočné predpoklady pre splnenie všetkých ústavných podmienok vyvlastnenia, predovšetkým podmienky verejného záujmu. Je vysoko pravdepodobné, že táto otázka sa skôr alebo neskôr stane predmetom konania Ústavného súdu Slovenskej republiky tak, ako sa stala jeho predmetom v okolitých štátoch, kde však príslušné zákony v „skúške ústavnosti“ obstáli.

## Úprava rozhodování sporů v doméně nejvyšší úrovně .eu

Doc. JUDr. Přemysl Raban, CSc.

Západočeská univerzita v Plzni, Fakulta právnická

Pojem doména nejvyšší úrovně.....	120
Hledání nových metod přidělování doménových jmen a pokus Evropy o vymanění z vlivu USA .....	121
Evropské řešení – TLD doména .eu a EURID .....	124
Proces registrace doménových jmen druhé úrovně .eu .....	128
Proces ADR.....	131

### Pojem doména nejvyšší úrovně.

Fenomén světové internetové soustavy pronikl v posledních desetiletích do všech oblastí života lidí a je prostředkem, jenž výrazně zasahuje nejen do sdělování informací mezi jedinci, publikování informací vůbec, le je i prostředkem ekonomiky a řízení společnosti vůbec.

Síť, která měla původně, koncem padesátých let, působit ke sdělení informací při koordinaci spolupráce vědeckovýzkumných pracovišť v USA a ještě v polovině devadesátých let byla fakticky řízena Johnem Postelem se skupinou studentů na Information Science Institute University of Southern Kalifornia vstoupila do světového i lokálního byznysu politiky i kultury a soupeří, zejména u mladé generace významně na formování světového názoru lidí. Až do přelomu století byla tato síť, tj. konečné rozhodování, kdo v ní může a jakým způsobem účinkovat stále ve vlivu vládních orgánů ASA. Pod tlakem zejména Evropy, ustupovaly USA z původní doktríny a zařadily organizaci IANA, jež se zabývala přidělováním internetových domén, pod formálně nevládní organizaci ICANN, která oficiálně je rozhodujícím orgánem v této oblasti i v současné době.

Doména, je vlastně obdobou telefonního čísla, jež umožňuje spojení jednoho komputera s druhým. Naproti tomu, že telefonní spojení je relativně pomalé, internetové spojení je založeno na vynálezu, tzv. balíčkového předávání dat (k němuž zajisté přispěly zkušenosti ze šifrování předávaných informací v období II. Světové války a Studené války), které umožňuje v poměrně krátkém intervalu předat velké množství dat způsobem, který je možno v dalším PC nejen otevřít ale i uchovat. Dalším americkým přínosem bylo zaměnění číselného kódu slovním, ovšem ne tak, že by ke každé číslici příslušelo určité písmeno<sup>1</sup>, avšak tak, že internetová síť sama zadané(zaregistrované) slovo převede na číselný kód a spojí s příslušným příjemcem. Zatím co číslo je nezapamatovatelné, a pro obchod, tedy jeho propagaci, či společenský život (povědomí o něm) nemá valného významu (i když i zde se projevují určité tendence, jako např. známé přidělování „protekčních“ zajímavých kombinací v SPZ, nebo soutěž o zajímavá tel. čísla u soukromých tel. operátorů), využívání slov k označování osob a služeb, má v ekonomice velký význam. Je zdrojem sporů v oblasti známkové, osobnostní apod. Počítačové vědci, kteří z počátku spravovali přidělování jmen, nepřikládali této stránce příliš velký význam a zastávali doktrínu

<sup>1</sup> každá číslice má na ciferníku přiděleno několik písmen, takže každé tel. číslo je možno vyjádřit i slovně např. 626= mama, 3668=domu, 7654243=policie apod. což je více využíváno právě na americkém kontinentu



vyjádřitelnou heslem „first come, first serve“, která by se dala přeložit (a skutečně je i v oficiálních dokumentech také překládána) našim „kdo dřív přijde, ten dřív mele“. Zatím co mezi vládními či vědeckými institucemi v rámci jediného státu tato metoda nevykazovala příliš velkých nebezpečí, vpuštěním soukromé sféry do působení na internetu, ve spojení s vlastností internetu, že je právě využíván koupěschopnou společenskou vrstvou, zapříčinila bezbřehou bitvu. Vzhledem k tomu, že doménová adresa má rozhodující význam pro utvoření si prvotní představy o subjektu, ke kterému se hodlá uživatel připojit, má značný význam v obchodní reklamě a propagaci a tím i soutěži. Záhy byly veškeré „zajímavé“ názvy a označení rozebrány.

IANA proto zavedla do přidělování internetových domén prvotní systém. Internetové domény byly rozděleny do několika kategorií, jež byly označeny přídomkem k volacímu jménu. Nazývají se Top Level Domains – domény nejvyšší úrovně). Nejprve se jednalo o rozdělení podle oblastí, v nichž chtěli registrující se uživatelé působit, jednalo se o tzv generické TLD (gTLD). Prvními byly .gov, .edu, .mil (vládní, vzdělávací a vojenské subjekty v USA) a otevřené gTLD (.com, .int, .net, .org) pro zájemce z celého světa. Nedostatek prostoru pro žádaná doménová jména vedl v r. 2000 k rozšíření těchto gTLD ještě o další (.biz, .info, .name, and .pro) a existuje návrh na rozšíření o téměř dvě desítky dalších<sup>2</sup>. Vzrůstající hlad po určitých jménech a prudký rozvoj internetu mimo USA však donutil ICANN i k rozdělení teritoriálnímu. Nejprve byla oprávnění ICANN detašována na pracoviště pro jednotlivé kontinenty (ARIN – African Registry for Internet Numbers), APNIC Asia Pacific Network Information Center a RIPE NCC Réseaux IP Européens – Network Coordination Centre) a posléze bylo přistoupeno k myšlence vytvořit další skupinu domén nejvyšší úrovně jež by vyjadřovala vztah příslušných domén k určité konkrétní zemi. Bylo vytvořeno asi 200 národních dvoupísmenných kódů pro všechny země, které o to požádaly (např. u nás známých ccTLD - .cz a .sk)<sup>3</sup> a zároveň byly zapsány u organizace ISO (International Organization for Standardisation) jako samostatná země nebo území. Přidělování jednotlivých doménových jmen v rámci každá z těchto ccTLD je delegováno na místního operátora. Tak např. doména nejvyšší úrovně .cz spadá pod organizaci CZ-NIC, z.s.p.o a doména nejvyšší úrovně .sk pod SK-NIC EuroWeb Slovakia a.s. Tito operátoři jsou jednak svázáni soukromoprávní smlouvou s ICANN na jedné straně a dalšími obchodními smlouvami s komerčními registry uvnitř svého teritoria, kteří jsou oprávněni zprostředkovávat přidělení domén konečným uživatelům dle jejich přání<sup>4</sup>.

### **Hledání nových metod přidělování doménových jmen a pokus Evropy o vymanění z vlivu USA**

Chaos způsobený zásadou „first come“ vedl v oblasti přidělování doménových jmen ke stavu, jenž se dá srovnat se situací, která zavládla v našich státech po liberalizaci přidělování ochranných známek počátkem 90. let. V doménové oblasti se tato nekalá jednání nazývají „domain grabbing“ nebo „cybersquatting“. V prvním případě je to shromažďování a zaregistrování si zajímavých názvů, jež později mohou být obchodně

---

<sup>2</sup> Odlišována jsou ještě další gTLD, jež jsou sponzorována nějakou organizací (.aero, .coop, and .museum) tzv. sTLD naproti oněm předešlým, které se nazývají uTLD (unsponsored TLD)

<sup>3</sup> Celý systém je popsán v položávném materiálu ICANN ICP-1: Internet Domain Name System Structure and Delegation <http://www.icann.org/icp/icp-1.htm>

<sup>4</sup> Některé státy např. v Asii pak podobně jako gTLD vytvářejí ještě subdomény pro jednotlivé oblasti (např.: .gov.hk, .com.hk apod.)

zajímavé, aniž by je držitel nadále využíval ve své činnosti, ve druhém případě je to zaregistrování si firmy, či obvyklého označení nějaké významné obchodní společnosti za účelem jejího výhodného prodeje, či úmyslně obsazení nějakého názvu např. výrobku za účelem, aby jej výrobce či jiná konkurence nemohla využít, popřípadě, aby se informacemi publikovanými pod touto doménou, osobě jež se pod tímto jménem uživateli internetu vybaví, této osobě škodilo. Tato jednání by se pravděpodobně mohla stíhat podle známých právních úprav podle ustanovení o nekalosoutěžním chování, podle práv na ochranu průmyslového a duševního vlastnictví, či podle práva na ochranu osobnosti, či práva tiskového. Taková soudní jednání jsou ale velice problematická. Do jisté míry byla tato metoda úspěšná, pokud se tato jednání odehrávala na půdě jednoho státu. Mezinárodní charakter internetu v kombinaci s tím, že jeho účinnost (činnost) probíhá kdekoli na světě současně a v kombinaci s tím, že je jen velice těžko určitelné kdo je aktivně a kdo pasivně legitimován (mnohdy nejasný držitel domény, registrátor, místní operátor, kontinentální detašované pracoviště ICANN, ICANN samo, či IANA, či provozovatel telekomunikační sítě, atd). Jakým právem hmotným či procesním by se mělo řízení spravovat a který soud by byl příslušný? Jak případný rozsudek vykonat? Nehledě na to, že zisk či škoda z podobných akcí se počítá na dny, zatím co soudní řízení na léta. Nejpalčivějším problémem byla především kolize doménových jmen s ochrannými známkami.

Mnoho žalobců se skutečně dalo touto cestou. Při rozhodování soudů (zejména amerických) je využíváno doktríny tzv. „long arm statutes“, dle níž je soud příslušný rozhodnout v oblasti internetového podnikání i proti subjektu, jenž mu nepodléhá, např. zahraničnímu, pokud se deliktu dopouští v teritoriu místní příslušnosti soudu. Tato myšlenka však postupně vede k názoru, že protože internet je všudypřítomný, pak taková činnost se provádí v teritoriu kteréhokoliv soudu a tudíž může být žalována u kteréhokoliv soudu. Je ovšem „otázné“, zdali je možno vynutit zrušení registrace určitého doménového jména na ICANN (podléhající právu Kalifornie) na základě rozhodnutí např. českého nebo slovenského soudu. Problémy s uznáním rozsudku a zejména náklady na takový proces jsou nezměřitelné s minimálními náklady na registraci takové domény.

Svévole a prezentovaná bezmocnost národních právních systémů ve srovnání s globálně působícím fenoménem vedly na jedné straně, ke snaze vlády USA oprostít se od event. odpovědnosti za Internet a na druhé straně, ke snaze zavést nějaký způsob předcházení a zároveň i závazného rozhodování v oblasti přidělování a zároveň i užívání (odebírání) doménových jmen.

Snažení Evropy směřovala v oblasti internetu ke dvěma cílům. V první řadě k odtržení internetové soustavy od vládního vlivu USA a jejímu podřízení nějaké mezinárodní organizaci založené mezinárodní smlouvou a, vedle toho, k vytvoření vlastní struktury internetu, ovládané evropskými institucemi pod vlivem orgánu EU.

V první oblasti snahy EU, projevující se v pokusu prosadit proti US mezinárodní organizaci WIPO neuspěly zcela<sup>5</sup>. Vláda USA vydala nejprve Green Paper<sup>6</sup>, v níž sice souhlasila s převedením rozhodování o systému na novou organizaci, avšak tato měla podléhat právu USA a mít své sídlo na americké půdě. Pokud se týkalo nekalosoutěžních jednání na internetu, odklání se vláda USA od systému „first come“ ve prospěch ochrany

---

<sup>5</sup> Různé mezinárodní konference vedly k výsledkům dále již nerozvíjeným. Např. založení IHAC (Internet International Ad Hoc Comitée, nebo přijetí gLTD-Memorandum of Understanding 1997(gLTD-MoU).

<sup>6</sup> Department of Commerce, Improvement of Technical Management of Internet names and Adresses; Proposed Rule, 63 FedReg.1998, 8825 an.

známkoprávní. Následně na to byl vydán americkou vládou další dokument White Paper<sup>7</sup>, v němž byla organizace WIPO spolu s dalšími mezinárodními expertními organizacemi<sup>8</sup> již výslovně odkázána do pozice „poradců“ nové organizace (ICANN<sup>8</sup>). Byla však požádána aby předložila návrh systému, jak řešit „známko-doménové“ spory a to jak hmotněprávně, tak i procesně.

Při ovládní internetu bylo využito několika novátorských přístupů.

V první řadě bylo třeba řešit problém, jak zajistit, aby veškeré registrující orgány, skládající se ze samofinancujících se článků, nacházejících a podléhajících nejrůznějším právním systémům (okolo 200 národních práv) dodržovaly jednotná pravidla, aniž by se musela vytvořit mezinárodní smlouva, jíž by jednotlivé vlády byly ochotny dodržovat a pomocí svého donucení prosazovat.

Dalším problémem bylo, jak dosáhnout řešení sporů, jednotnou institucí, jejíž nálezy by směřovaly proti subjektům suverénních států, tak aby byly vynutitelné i proti vůli těchto subjektů, a to v kterémkoli státě na světě, zase bez obtížného a rozmělnujícího procesu uzavření obří mezinárodní smlouvy (jíž by zajisté řada států bojkotovala).

Jako prostředek řešení se mohlo nabízet samozřejmě rozhodčí řízení, které disponuje podobnou gigantickou mezinárodní smlouvou - „Newyorskou Úmlouvou“<sup>9</sup>, jíž uznává na 150 států, dle níž se tyto státy zavazují vynutit nálezy vydané v mezinárodních sporech. Proti využití rozhodčího řízení však hovoří několik argumentů. V první řadě ve sporech mezi majitelem ochranné známky a držitelem domény neexistuje žádný smluvní vztah, který by bylo možno využít jako rozhodčí smlouvu. Taková řízení by musela probíhat pouze na dobrovolné bázi, která se od spekulujících držitelů doménových jmen nedá očekávat. Ani Newyorská úmluva by se pravděpodobně nedala využít z téhož důvodu. Dalším argumentem by bylo, že systém řešení sporů musí být použitelný i ve vnitrostátních sporech.

Řešení nabízí sama organizace internetu. Celý systém je ovládán na základě soukromoprávních smluv mandátního charakteru, směřujících od ICANN až k poslednímu držiteli doménového jména. ICANN zavazuje smluvně národní rejstříky a ti zase registrátory a ti posléze při udělování oprávnění využívat doménu samotné držitele k závaznému chování, pod sankcemi ve smlouvě uvedenými, z nichž nejvýznamnější je právo doménu odejmout (tedy příslušné číslo vypnout). Bezproblémovou disciplínu všech subjektů zajišťuje technická možnost ICANN, kterékoliv číslo (tedy doménu) zrušit, event. přidělit jinému, popřípadě zrušit delegaci svých pravomocí kterémukoliv mezičlánku. Bylo proto navrženo využít zvláštního způsobu ADR (alternativního řešení sporů) jehož nálezy by možná byly vůči státní moci problematicky závazné, ale jež bude uznávat a provádět subjekt, který je zároveň může i vynutit, tj. ICANN<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> Department of Commerce, Management of Internet Names and Addresses, 63 FedReg.1998, 31741 - 31751

<sup>8</sup> Internet Corporation for Assigned Names and Numbers, Založena na podzim 21.11. 1998, <http://www.icann.org/general/articles.htm>

<sup>9</sup> Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (Úmluva o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů, publ. Vyhl. min. zahr. Věci 74/1959 Sb.)

<sup>10</sup> Tento systém vnitroorganizačního rozhodování je poměrně známý, ve všech organizacích, jež disponují samovykonatelností, např. ve sportovních organizacích, spolcích, ale setkáváme se s jeho prvky i u dodávek monopolizovaných dodavatelů, např. elektrické energie, telefonního spojení, vody apod.

Tento systém vnitroorganizačního rozhodování je poměrně známý, ve všech organizmech, jež disponují samovykonatelností, např. ve sportovních organizacích, spolcích, ale setkáváme se s jeho prvky i u dodávek monopolizovaných dodavatelů, např. elektrické energie, telefonního spojení, vody apod. Pro zachování relativně vysokého stupně spravedlivého rozhodování, je však nutno oddělit orgán výkonu rozhodnutí od orgánu rozhodujícího spory.

Z těchto důvodů vydává ICANN několik základních souborů pravidel - Uniform Rules for Domain Name Resolution Policy – UDRP<sup>11</sup>, který připomíná hmotněprávní soubor norem pro přidělování doménových jmen a Rules for Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy – RUDPR<sup>12</sup>, v němž převažují procesně právní pravidla pro rozhodování sporů. Rozhodováním sporů byly pověřeny profesionální instituce vybrané z již existujících osvědčených providerů ADR. Jedná se ADNRC - Asian Domain Name Dispute Resolution Centre které vzniklo spojením dvou původních rozhodčích institucí v Pekingu a Hongkongu a proto disponuje i dvěma sídly a doplňkovými řády (působící teprve od r.2002, dále se jedná o CPR - Institute for Dispute Resolution působící od r. 2000, The national Arbitration Forum (NAF) sídlem v Minneapolis, eResolution, působící v Montrealu a WIPO - World Intellectual Property Organization. Stěžovatel si může zvolit kteréhokoliv z akreditovaných poskytovatelů rozhodování sporů. ICCA může schválit ještě další poskytovatele pokud vyhoví stanoveným požadavkům. Ve skutečnosti však nejvyšší množství sporů je rozhodováno před WIPO (61%) následováno NAF (31%), pak eResolution (7%) a CPR (1%). Největší množství sporů pochází z USA, přičemž i většinu neamerických sporů rozhoduje WIPO. Tyto soudy jsou však oprávněny rozhodovat spory pouze v oblasti gTLD a některých ccTLD, tedy národních domén, pokud příslušní národní manažeři domén těmto soudům tuto pravomoc svěřili<sup>13</sup>. V ostatních ccTLD je upravena pravomoc k rozhodování ADR sporů v příslušných vnitřních předpisech, vycházejících ze zmocňovací smlouvy již národní manažer uzavře s ICANN (resp. IANNA). Takže např. pravomoc rozhodovat spory o právo užívat domény v ccTLD .cz (manažerem je zájmové sdružení právnických osob CZ.NIC) je svěřena Rozhodčímu soudu při HK ČR a AK ČR, zatím co např. v doméně .sk (manažerem je EuroWeb Slovakia, a.s – v dokumentech označovaný SK-NIC), je přenecháno rozhodování sporů řádným soudům.

### **Evropské řešení – TLD doména .eu a EURID**

Snaha Evropy o vymanění se z vlivu USA, pokud se jedná o ovlivňování přidělování doménových jmen, se po neúspěchu získat alespoň částečný vliv na řízení celé sítě, soustředila na pokus o vymezení vlastního prostoru ve stávající síti. Prostředkem bylo vytvořit vlastní doménu nejvyšší úrovně, v jejímž rámci by mohla EU organizovat přidělování a rozhodování o právu užívat domény dle vlastních předpisů. Po konzultacích s ICANN (resp. IANA) se nakonec EU musela smířit s myšlenkou, že to bude po formální stránce ccTLD, obdobná dalším 200 již existujícím národním kódům. Předpokladem však muselo být, aby statistická organizace ISO zařadila dvoupísmenný kód eu do seznamu

<sup>11</sup> 24. října 1999 <http://www.icann.org/udrp/udrp-policy-24oct99.htm>

<sup>12</sup> <http://www.icann.org/udrp/udrp-rules-24oct99.htm>

<sup>13</sup> Jedná se o 46 zemí např. .AC .AE .AG .AM .AS .AU .BS .BZ .CC .CD .CH .CO .CY .DJ .EC .FJ .FR .GT .IE .IR .KI .LA .LI .MD .MW .MX .NA .NL .NU .PA .PH .PK .PL .PN .PR .RE .RO .SC .SH .TK .TM .TT .TV .UG .VE .WS

národních kódů. To se podařilo v srpnu 1999. Podmínkou Ministerstva obchodu USA pro to aby podpořilo ustavení domény , bylo m.j. i přijetí dokumentu, jenž by jasně definoval účel zavedení domény a způsob jejího spravování a dále i pravidla jimiž se bude přidělování a rozhodování sporů upraveno. Dne 22. dubna 2002 přijal Evropský parlament Nařízení č. 733/2002 o zavedení .eu domény. 21. května 2003 byla splněna další podmínka, byl jmenován manažer spravující budoucí Registr domény .eu, společnost EURID (European Registry for Internet Domains) a dne 28. dubna 2004 NAŘÍZENÍ KOMISE (EC) číslo 874/2004 vymezující pravidla veřejné politiky týkající se implementace a funkcí domény nejvyšší úrovně .eu a principů, jimiž se řídí registrace (Public Policy Rules). 21. března 2005 pověřilo představenstvo ICANN svého presidenta, aby uzavřel smlouvu o delegaci jeho výhradní pravomoci přidělovat doménová jména na EURID, pouze pro oblast domény .eu. EURid je Neziskovou organizací založenou v Belgii, která byla určena Evropskou komisí k práci s novou TLD .eu. Má sídlo ve čtyřech zemích, v Bruselu (kde je zajišťována registrace pro Belgie, Francii, Nizozemí, Lucembursko, Německo a Rakousko, ve Stockholmu (kde je zajišťována registrace pro Švédsko, Dánsko, Finsko, Litvu, Lotyšsko, VB a Irsko), v Pise (kde je zajišťována registrace pro Itálii, Španělsko, portugalsko, Řecko, Maltu, Kypr a Slovinsko) a v Praze (kde je zajišťována registrace pro ČR, Slovensko, Maďarsko, a Polsko). Byla založena podle Belgického práva dne 8. dubna 2003. V jejím čele stojí představenstvo složené jednak z představitelů zakládajících členů a jednak z členů přidružených, jimiž jsou m.j. i kandidátské země EU (v době založení), přičemž na prvním místě byly vybrány ČR a Slovinsko. V čele v současné době stojí předseda Pierre Verbaeten (Belgie), za ČR je členem představenstva Tomáš Maršálek (CZ NIC) a dále představitelé evropského průmyslu, významní registrátoři a představitelé akademických či výzkumných pracovišť.

EURID v dalších předpisech též nazývaný Registr, nemá působit (obdobně jako v případě ICANN) jako registrátor, naopak má vybrat transparentním a demokratickým způsobem registrátory jednotlivých domén druhé úrovně (SLD) s nimiž uzavře příslušné delegující smlouvy.<sup>14</sup> Vedle toho ukládají obě výše uvedená Nařízení Registru aby zavedl zvláštní postup pro právní narovnávání sporů mezi držiteli doménových jmen a dalšími osobami domáhajícími se práv k těmto označením, včetně práv k duševnímu vlastnictví a taktéž spory týkající se jednotlivých rozhodnutí vydaných registrem při přidělování těchto jmen. Procedura „má zohledňovat nejlepší mezinárodní zvyklosti v této oblasti a především doporučení WIPO“ s cílem „maximálního možného omezení spekulací a zneužití registrace. Má pracovat na principu samofinancování a za tím účelem má Registr vybrat poskytovatele takových služeb, přičemž procedurální pravidla by měla být podobná těm, jež jsou vymezena v UDRP. Seznam takových poskytovatelů služeb má být uveřejněn na webových stránkách Registru. Z těchto důvodů bylo uveřejněno na stránkách EURID dne 3. května 2004 oznámení, že tato organizace hledá poskytovatele takových služeb ADR. Podmínkou bylo, aby se jednalo „o zkušenou organizaci, která by byla schopna provádět řízení v co možná nejvíce jazycích EU a se zkušenostmi nejen v arbitrážním řízení, ale i v řízení prováděném internetovou formou a zkušenostmi v rozhodování doménových sporů“. Dne 29. června byl určen jako tento provider Rozhodčí soud při HK ČR a AK ČR. Tento se zavázal navrhnout pravidla pro .euADR (alternativní řešení sporu v TLD .eu) a provádět tato řízení v jakékoliv řeči ze všech 20 oficiálních jazyků EU a do seznamu panelistů zaneš experty ze všech členských zemí. Návrh pravidel měl být připraven

<sup>14</sup> Ve Slovensku např. INTERAL TEAM, s.r.o., Webglobe, s.r.o., WEBY.SLOVENSKA.SK, s.r.o., Atlantis Systems s.r.o., Pro Region Slovakia s.r.o., EXO TECHNOLOGIES spol. s r.o. ZONER s.r.o., domainseu, s.r.o. a další. V ČR pak např. ACTIVE 24, s.r.o. GENERAL REGISTRY, s.r.o. MIRAMO spol. s r.o. Czech On Line a.s. IGNUM s.r.o. a další.

nejpozději do zahájení tzv. „Sunrise Period“, tedy před zahájením registrace navrhovaných doménových jmen do TLD domény .eu.

Vytvoření takových pravidel však bylo závislé na dokončení základních dokumentů, stanovících předpoklady pro zahájení zápisu. Tak byly urychleně přijaty dva dokumenty EURID a sice : „Domain Name Registration Policy“ (v češtině přeloženo jako „Podmínky registrace doménového jména .eu) a na ně navazující Domain Name Registration Terms and Conditions (v češtině přeloženo jako Pravidla registrace domény .eu.). Konečně byla představena .eu Alternative Dispute Resolution Rules (the "ADR Rules") v češtině „Pravidla pro řešení sporů o domény .eu“<sup>15</sup>, která byla ještě doplněna dokumentem „Doplňující pravidla ADR Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky“.

Komplex předpisů upravujících procesní postupy při rozhodování o doménách v TLD .eu se tak stal poněkud nepřehledný. V první řadě Rudic a i nakonec RS HK ČR a AKČR převzali po ICANN „mimokontinentální“ tradici směřování norem procesních s ustanoveními hmotněprávními, takže výsledným efektem je nikoliv stanovení jaká práva mají držitelé domén, nebo třetí osoby proti nim, nýbrž stanovení, jak mají hmotněprávně rozhodovat instituce, jež se na registraci domény a posléze na rozhodování sporů ze zaregistrované domény podílejí. Další „nezvyklostí“ je neustálé opakování a rozvíjení zásad a postupů již upravených v předchozích předpisech znovu v předpisech novějších „nižší právní síly“, takže není zřejmé, která nová práva či jejich modifikace jsou v těchto novějších předpisech zavedena, a která tam naopak z původních nejsou vzpomenuata i když nadále zůstávají platná. Vrcholem pak jsou obtíže způsobené narychlo pořízenými překlady (ovšem se silou originálu) , jež způsobují nestejnorodost termínovou, což uvádí čtenáře v pochyby, zdali je to způsobeno posunem názoru legislativních orgánů (odrážejícího se např. ve změně názvu nově se připravujících institucí a označení zaváděných institutů) nebo zdali se jedná o odraz různé „fantazie“ různých překladatelů. Stejně tak je pro středoevropana nezvyklé směřování dynamických a statických norem, kdy je např. v jednom předpisu upraveno kdy a jaký orgán a v jakých lhůtách má založit jaký subjekt, a vzápětí jsou stanoveny normy , jimž se tyto subjekty budou řídit a práva a povinnosti dalších osob, o nichž ebeny. může nebo nemusí být těmito subjekty rozhodováno.

Zvláštní, globální charakter působení sítě internet, jenž se projevuje v mnoha okolnostech významných pro určení práva, jímž se mají vztahy mezi jeho provozovateli a řídicími orgány a zejména mezi jeho uživateli ať již aktivními (držiteli domén) či pasivními (prostými surfáři beroucími si z něho informace, popřípadě využívajícími jeho přenosových vlastností k posílání zpráv) řídit. Již bylo výše naznačeno jak obtížně se určuje místo podnikání na internetu či místo způsobení deliktu prostřednictvím internetové sítě, kde je místo plnění atd., když kterýkoliv veřejný úkon je úkonem současně působícím kdekoli na světě. Dodržování zásad dobrých mravů na této bázi lze jen těžko vynutit pomocí právních aktů a regionálního donucení, závazného a dosažitelného prostředky ohraničenými poměrně malými teritorii. Jen obtížně lze budovat nadstátní mechanismu mezinárodního veřejného práva. Globální společnost není doposud formálně do té míry zorganizována, aby postihla živelně organizované vztahy v informatice o obchodu. Z tohoto důvodu je síť internet ovládána soustavou norem, jež jsou formulovány prostřednictvím soukromoprávních závazků, diktovaných ovládající nezveřejnoprávní autoritou, která zároveň tímto vytváří soustavu polooficiálních norem, vynutitelných jen její vlastní vahou a mocí. Nabízí se zde

---

<sup>15</sup> <http://www.arbcourt.cz/adreu>

analogie s obtížným soupeřením teritoriálně omezené moci feudálních panovníků s globální mocí organizované církve v rozdrobené středověké Evropě. Jen těžko by si vynutil některý drobný stát rozhodnutí vlastního soudu proti vůli např. ICANN, přes síto neprůhledných úmluv o uznávání či neuznávání rozsudků a dalších mezinárodních vztahů, nehledě na obrovské výdaje, jež by musel jedinec vynaložit oproti výdajů na zaregistrování domény. Autorita ovládající internet však může snadno prosadit určité normy chování, neboť disponuje prostředky jimiž snadno může prosadit určité normy chování. Pro takový soubor norem se vžilo označení „soft law“ – právo pohybující se za hranicí moci státního práva, aniž by často s ním bylo v rozporu<sup>16</sup>. Většinou se toto právo vyvinulo z vnitřní potřeby určité organizace, aby její jednotlivé prvky nezpůsobovaly nevídaná jednání, která nebyla zamýšlena a konec konců mohou vést k degradaci celého systému. Takovými jevy v oblasti domén, je právě nekalá soutěž, nedbání práv duševního vlastnictví, firemního práva a práv na ochranu osobnosti, poškozování jiných osob apod. jak již bylo zmíněno výše. NA příkladu Nařízení EU, jež jsou přímým pramenem práva veškerých členských států unie, můžeme být svědky toho, jak zásady původně dodržované soukromým právem jsou posléze přebírány do zásad právních a stávají se součástí předpisů veřejnoprávních, ovšem jen do té míry, do jaké se společnost stačila integrovat.

Zásady, jimiž by se měl řídit postup a správa doménových jmen formulovala WIPO na požádání vlády USA do několika základních principů<sup>17</sup> a tyto byly pak zapracovány (spolu se zkušenostmi ze zavádění některých nových gTLD, jako např. .info, .name) do prvního Nařízení 733/2002.

**Základními zásadami** postupu při registraci by mělo být :

- registraci budou provádět registrátoři akreditovaní Registrem.
- spory mezi registry a registry by měly být podřízeny dobrovolně jurisdikci pouze jednoho státu evropské unie (Mutual Jurisdiction)
- registrátoři mají vyžadovat přesné kontaktní informace včetně informací o fyzické osobě nebo právnické osobě, odpovědné za provoz doménového jména,
- státy mohou požadovat aby jejich názvy a některé geografické a geopolitické pojmy nebyly registrovány někým jiným, než jimi stanovenou institucí,
- Registr by měl přihlížet k pravidlům ochrany dat a doménová jména považovaná soudem členského státu za hanlivá, rasistická nebo odporující veřejnému pořádku by měla být zablokována a nakonec zrušena a dále neregistrována,
- v případě smrti nebo zániku právnické osoby by měla proběhnout 40 denní lhůta, během níž by buď došlo k převodu na právního nástupce nebo by byla doména uvolněna k nové registraci,
- registr by měl mít právo z určitých důvodů zrušit doménové jméno,
- doménové jméno by mělo být možno zrušit i po proběhnutí ADR řízení,

---

<sup>16</sup> V nauce o evropském právu bývá tímto termínem označováno právo tvořené institucí, jež je dodržováno bez ohledu na evidentní direktivní vymoženost, např. různé Bílé a Zelené knihy vydávané Komisí EU.

<sup>17</sup> Final Report of the WIPO Internet Domain Name Process, April 30, 1999

- ADR řízení by mělo zamezit spekulaci a zneužití registrace,
- ADR by měli poskytovat akreditovaní poskytovatelé.
- registrace by měla proběhnout v několika fázích, v nichž by měli držitelé jmen a přednostních práv přednostní příležitost k registraci příslušných názvů. Přednostní právo by mělo být zjištěno a v případě, že prokáže taková práva více osob, mělo by se postupovat podle pravidla "first come". V druhé fázi by měl platit pouze princip "first come"
- jakmile bude doménové jméno zaregistrováno, stane se nedostupným až do doby kdy vyprší doba registrace a nebude obnovena,
- registrace bude zpoplatněna
- registrovat bude možno jen některým uživatelům, jejichž způsobilost bude vymezena.

### Proces registrace doménových jmen druhé úrovně .eu

Tato jména jsou většinou předmětem sporu mezi držiteli práv duševního vlastnictví s držiteli těchto „slovních telefonních čísel“.

Dle čl. 4 odst. 2, písm. b Nařízení č. 733/2002 může Registr (EURID) registrovat pouze domény požadované podnikatelem se sídlem nebo hlavní kanceláří na území EU, nebo organizací založenou nebo fyzickou osobou bydlící na jeho území.

Postup registrace pak probíhal v několika fázích.

V **přeregistrační fázi** byly všechny státy EU vyzvány aby do 3 měsíců po účinnosti Nařízení č. 733/2002 (později byl termín změněn na do 2 měsíců co vstoupilo v platnost Nařízení č. 874/2004 a platí i pro Nové členské státy včetně států Evropského ekonomického prostoru) nahlásily ostatním členským státům omezený seznam široce uznaných jmen s odkazem na zeměpisné nebo geopolitické koncepty, které ovlivňují jejich politickou nebo územní organizaci, která nemají být registrována na prvním místě domény. Proti zanesení těchto pojmů do těchto seznamů mohly vznášet námitky pouze členské státy a Komise.

V takovém případě měla přijmout Komise opatření podle Rozhodnutí 1999/468/EC čl. 5.

Následně byla zahájeno období postupné registrace (phased registration) ", které je podle čl. 11 Pravidel pro období Sunrise<sup>18</sup> rozděleno do dvou fází.

V **prvé fázi**, která byla zahájena 7.12.2005 se umožňuje podávat žádosti vlastníků o registraci pouze doménových jmen odpovídajících jejich národním nebo evropským ochranným známkám, veřejné instituce mohou podávat registrace svých jmen nebo zkratk (akronymů), geografická území od příslušných veřejných osob, geografická označení a označení původu. Podle ustanovení EK 874/2004 členské státy musí zajistit validaci žádostí státních a veřejných institucí. Z tohoto důvodu má každý stát tzv. Government Validation Points (GVPs). Přimo pod rámeček domény .eu mohly být též zařazeny domény pro použití

<sup>18</sup> .eu Registration Policy and Terms and Conditions for DomainName Applications made during the Phased Registration Period "Sunrise Rules", [http://www.eurid.eu/en/shared/documents/sunrise\\_rules\\_v1\\_0.pdf](http://www.eurid.eu/en/shared/documents/sunrise_rules_v1_0.pdf).



institucí EU.

Ve **druhé fázi**, která začíná běžet od 7. února 2006 a končí 7. dubna 2006, je i nadále možno podávat registrace výše uvedených jmen, avšak dále mohou podávat přihlášky držitelé ostatních práv, jako firemní názvy, obchodní označení, neregistrované ochranné známky, charakteristické názvy chráněných literárních a uměleckých děl apod.

Veškeré žádosti je nutno zpracovat formou a doložit důkazy, tak jak je dopodrobna popsáno v Pravidlech Sunrise. Po přijetí žádosti pošle Registr straně nebo Procesnímu zmocněnci (Osobě zpracovávající písemnosti - Document Handling Agent jehož si žadatel najal, kterým může být i registrátor), emailové potvrzení. V uvedeném potvrzení je oznámena i webová stránka na níž se žadatel informuje o Průvodním dopisu (Cover Letter), jenž je povinen vyplnit. Dané doménové jméno zablokuje a zveřejní údaje o jménu a žadateli i registrátorovi, stejně jako termín do kdy mají být dodány důkazy. Průvodní dopis spolu s doklady pak žadatel zašle na adresu, která byla uvedena ve vzorovém průvodním dopise Zpracovateli (Processing Agent) tak, aby dokumentaci agent dostal do 40 dnů po podání žádosti, jinak propadne. Zpracovatel obdržené písemnosti administrativně zařaduje, neskenuje a elektronicky předá je Ověřovateli (Validation Agent), kterým je renomovaná právnická osoba s odpovídajícími odbornými znalostmi. Ověřovatel přezkoumá, zda má žadatel přednostní právo na základě evidentního důkazu, neprovádí žádné další vlastní šetření a informuje registr o svých zjištěních. Registr zaregistruje doménové jméno podle principu „first come“ prvnímu žadateli u něhož validační agent potvrdí přednostní právo. Zápisem počíná běžet 40 denní lhůta, ve které může podat kterýkoliv zájemce žalobní návrh podle pravidel ADR proti Registru z důvodu, že jeho rozhodnutí není v souladu s Nařízením č. 574/2007 a 733/20020. Aktivováno bude toto jméno až po uplynutí této lhůty.

**Land Rush Period (běžný provoz)** počíná běžet od 7. dubna 2006. V tomto období jsou k dispozici doménová jména pro všechny např. i pro ty, kteří nebyli schopni náležitě prokázat svá práva k registrovaným názvům v předchozích dvou kolech. Zde pak již platí pravidlo „first come“. V tomto období již není třeba předkládat žádné důkazy ani podrobovat přihlášku nějaké validaci. Nelze registrovat pouze jména vyhrazená, či „neregistrovatelná“ (z období přeregistrační fáze) či blokováná (dočasně). Žádané jméno musí obsahovat nejméně 2 znaky ze standardní latinky popřípadě arabských číslovek, nejvýše však 63 znaků, může obsahovat i spojovník („-“) a splňovat ještě další technické požadavky stanovené P. NA webových stránkách rejstříku je v Databázi WHOIS uveden seznam jmen, jež již nejsou k dispozici, z důvodů že byla již zaregistrována, nebo že byla již podána žádost o jejich registraci, či byla z registrace vyjmuta v předregistračním období nebo období Sunrise. Doménová jména lze registrovat jen prostřednictvím akreditovaného Registrátora jejichž seznam je uveden tamtéž. Prostřednictvím registrátora pak žadatel (Registrant) uzavře s Registrem (EURID) smlouvu, jíž bude vázán dodržovat veškerá ustanovení, jež Registr (a potažmo EU i ICANN) vydává. Podmínkou registrace je poplatek, jenž je nutno zaplatit registrátorovi a může být různý, neboť registrátoři pracují jako podnikatelské subjekty. Při registraci je žadatel povinen o sobě uvést řadu informací (např. firmu, jméno, adresu a zemi kde se nachází sídlo, nebo kde pobývá, e-mailovou adresu, telefonní číslo a jazyk pro případné řízení ADR, kontaktní osobu). Tyto údaje musí žadatel po celou dobu udržovat aktuální. V případě jejich nefunkčnosti či nepravdivosti může být doménové jméno zrušeno.

**Databáze WHOIS** je vyhledávací nástroj v němž jsou uloženy informace o držitelích i žadatelích doménových jmen aby byla zajištěna transparentnost systému těchto jmen vůči veřejnosti a pro účely správy doménových jmen. S uveřejněním těchto údajů musí žadatel

ve smlouvě souhlasit, resp. souhlas je podmínkou vyhovění žádosti. Proti „dolování dat“ (data mining) je ztíženo vyhledávání v tomto rejstříku různými technickými nástroji, např. data, čísla, adresy apod. se zobrazují v kódování pro obrázky, což ztěžuje automatizované vyhledávání. Pro každý dotaz je přidělen kód, který je nutno použít, registr nevydá více než 1 zprávu za sekundu a 100 zpráv za hod. apod. Data se nesmí využívat za účelem přenášení nevyžádaných reklam nebo jiných obtěžujících informací, provádění jakékoliv reklamy a jakéhokoliv jiného nepřípustného obtěžování registrantů.

Registrace doménového jména je jednorocní a prodlužuje se automaticky, zrušení je nutno zajistit prostřednictvím registrátora. Za každé prodloužení Registr fakturuje další poplatek prostřednictvím registrátora. Spory mezi držiteli a registrátory se řeší běžným způsobem, bez zásahu EURID. Ve většině registračních smluv je zvoleno rozhodčí řízení. Registrátora je možno změnit. Změnu zajišťuje nový vybraný registrátor a akce probíhá prostřednictvím internetu, přičemž se Registr dotazuje žadatele o potvrzení této transakce.

Doménové jméno je možno pozastavit na dobu 40 dnů pokud je podán prostřednictvím Registrátora návrh na jeho zrušení (většinou z důvodů nezaplacených pohledávek). V té době je nutno požádat o reaktivaci jména prostřednictvím příslušného registrátora nebo požádat o změnu registrátora.

Doménová jména lze i **převádět**. Smluvní vztah mezi převodcem a nabyvatelem není „soft law“ upraven. Pravidla registrace doménového jména se zabývají pouze „přeregistrací“ jména. O přeregistraci žádává nabyvatel prostřednictvím svého zvoleného registrátora. Registr pak potvrdí e-mailem přijetí žádosti a zašle oběma účastníkům šifrovaný kód jímž mohou tuto změnu potvrdit. Není-li převod ani přes upozornění do 7 dnů potvrzen je řízení zrušeno.

K **přechodu** doménových jmen může dojít na základě smrti nebo zániku právnické osoby na právní následníky, přičemž platí delší lhůty jak již bylo vyjádřeno výše. O převod může žádat i konkursní správce nebo likvidátor ve stejné lhůtě.

Dle smluvně založeného „soft law“ může Registr i bez rozhodnutí ADR rozhodnout z vlastní pravomoci o **zrušení doménového jména** (jeho registrace). Vzhledem k propojení závazkového „soft law“ s veřejným právem EU, to umožňuje i Nařízení 874/2004 v čl.20. Registr to může udělat z důvodu prodlení se splacením dlužných částek Registru, dále z důvodu, že držitel přestane splňovat podmínky způsobilosti být účastníkem domény .eu a dále pokud držitel porušil Pravidla registrace doménového jména (Domain Name Registration Policy) při registraci jména. Proti takovému opatření má však držitel možnost obrany v žalobě ADR proti Registru.

Zrušit doménové jméno (a popřípadě je i násilně převést v důsledku toho) lze i na základě buď soudní nebo mimosoudní (ADR) procedury, přičemž pro držitele a Registr je povinné využití ADR (čl. 22 odst. 2 Nařízení 874/2004). Předpokladem je, že dotčené jméno je buď identické, nebo matoucím způsobem podobné jménu s ohledem na něž je uznáváno nebo národním zákonem či předpisem EU definováno právo jiného uživatele a takové jméno bylo zaregistrováno bez práv nebo legitimního zájmu nebo bylo zaregistrováno ve zlé víře.

**Legitimní zájem** může být prokázán tím, že držitel doménového jména použil toto jméno nebo odpovídající název ve spojení s nabídkou zboží nebo služeb ještě před zahájením procesu ADR nebo alespoň prokazatelně provedl přípravy k takovému činu a dále nebo byl držitel obecně znám pod názvem tvořícím doménové jméno nebo držitel provádí legitimní a nekomerční nebo spravedlivé využití doménového jména bez úmyslu klamat spotřebitele nebo poškodit reputaci jména, na které má právo jiný.

**Špatná víra** se prokáže v případě, že okolnosti nasvědčují, že jméno bylo zaregistrováno či získáno (např. převodem) primárně za účelem *prodeje, pronájmu nebo převodu* tohoto jména oprávněnému držiteli označení nebo bylo zaregistrováno proto, aby *zabránilo* oprávněnému držiteli označení využít tento název v odpovídajícím doménovém jméně. Tento „zabraňovací“ delikt lze buďto prokázat přímo nebo lze na něj usuzovat z toho, že toto doménové jméno nebylo používáno relevantním způsobem po dobu nejméně 2 let od data registrace. Držitel doménového jména je ještě chráněn možností, že prohlásí v době zahájení ADR řízení, že hodlá použít dotčené jméno relevantním způsobem ale nepodařilo se mu tak učinit do 6 měsíců od zahájení ADR řízení (v takovém případě se ADR přerušuje). Dále se považuje za špatnou víru, pokud se prokáže, že bylo jméno zaregistrováno za účelem *narušení profesních aktivit* konkurenta nebo bylo záměrně použito *k přitáhnutí pozornosti* internetových uživatelů za účelem komerčního zisku jeho držitele nebo pokud jde o *osobní jméno*, u něhož neexistuje žádná demonstrovatelná vazba mezi jeho držitelem a doménovým jménem.

### Proces ADR

Celý proces řešení sporů pomocí ADR řízení je upraven ve Výše uvedených Pravidlech pro řešení sporů o domény, vydaných EURIDem, spolu s Doplňujícími pravidly ADR Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky<sup>19</sup>

Celý proces ADR můžeme rozdělit do několika uzlových bodů.

**Žalobcem** může být kterákoliv osoba (zřejmě způsobilá k právním úkonům), tedy nikoliv, jako v případě arbitrážního řízení, pouze osoba zavázaná nějakou rozhodčí smlouvou. Žalovaným může být držitel doménového jména nebo Registr.

Proti držiteli je možno podat návrh tehdy, jestliže se žalobce domáhá zrušení doménového jména nebo jeho převodu. Proti registru tehdy, jestliže se žalobce domáhá zrušení nějakého rozhodnutí registru (např. zrušení doménového jména v rámci samostatné pravomoci Registru jak bylo uvedeno výše). Poskytovatelem ADR řízení je doposud jediný subjekt, a sice Rozhodčí soud HK ČR a AKČR.

Pokud se jedná o jiné nároky, jako např. nároky mezi držitelem domény a jeho registrantem<sup>20</sup> nebo o náhradu škody mezi držitelem domény a třetí osobou, popř. mezi třetí osobou a Registrem apod., nevztahují se tato pravidla na tyto spory a je nutno postupovat buď podle smluvního ujednání, pokud jsou tyto osoby v nějakém smluvním vztahu (např. rozhodčí doložky) nebo podle příslušného práva. Není ovšem vyloučeno, že může dojít ke vzniku rozhodčí smlouvy ohledně těchto otázek např. konkludentním způsobem podle § 15 odst.2 zák.č. 216/1994 Sb.

Předpisy EU ani tato pravidla nebrání žalobcům, kteří nejsou držiteli doménových jmen aby řešili svůj nárok prostřednictvím soudního nebo rozhodčího řízení (ovšem registranté by neměli uzavírat rozhodčí smlouvy ohledně věcí, jež mohou být řešeny tímto ADR řízením, neboť by to mohlo být vykládáno jako porušení předpisů o registraci domén .eu).

**Zahájení** ADR řízení je možno provést dvojnásobným způsobem, a sice . podáním žalobního návrhu nebo podáním návrhu na změnu jazyka.

<sup>19</sup> [www.arbcourt.cz/adreu](http://www.arbcourt.cz/adreu)

<sup>20</sup> např. spory mezi registrátorem a registrem se řídí podle doložky 15.3.EURID Registrar Agreement belgickým právem před bruselskými soudy.

**Spor o procesní jazyk.** Jazykem, v němž probíhá ADR řízení musí být některý z úředních jazyků EU. Strany se mohou dohodnout na takovém jazyku. Výběr jazyka je učiněn i v registrační smlouvě (což ovšem nemusí zavazovat třetí osobu). Není-li tedy dohody, pak Pravidla stanoví, že jazykem řízení je Registrační smlouva (tedy smlouva mezi držitelem a registrátorem). V určeném procesním jazyku musí být činěna veškerá podání včetně korespondence soudu s výjimkou dopisů, jež nelze pokládat za procesní dokument, tyto mohou být činěny v angličtině. Senát má možnost nařídít aby i jiné dokumenty, které jsou v originále byly přeloženy do procesního jazyka. Vzhledem k tomu, že jazyk registrační smlouvy je většinou jazykem držitele domény připouští pravidla, aby žalobce požádal před podáním vlastního žalobního návrhu, pokud k tomu existují mimořádné okolnosti. Takové řízení je zpoplatněno. Po vyjádření žalované strany (do 12 dnů) je ustaven jednočlenný senát, který vydá (do 12 dnů od ustavení) příslušné rozhodnutí o jazyku řízení. Pokud žalobce stihne podat do 30 dnů od data obdržení rozhodnutí o jazyku, považuje se datum podání žalobního návrhu na změnu jazyka řízení i datem zahájení ADR řízení. I toto řízení je zpoplatněno (separate fees)<sup>21</sup>.

Obvyklejším způsobem zahájení řízení je **podání žalobního návrhu**. Tento návrh se předkládá současně v tištěné i elektronické podobě a musí obsahovat mimo obvyklé náležitosti i např. preferovaný způsob komunikace, zdali si přeje aby spor rozhodl jednočlenný nebo tříčlenný senát (v tom případě uvede jména tří kandidátů). Součástí žalobního návrhu je i prohlášení v němž žalobce m.j. souhlasí se zveřejněním nálezu a zřiká se veškerých nároků proti poskytovateli ADR, rozhodcům, registrátorovi i Registru (s výjimkou úmyslného protiprávního jednání). Dále pak prohlásí, že pokud se týče napadnutí rozhodnutí ADR se podřídí jurisdikci soudů v rámci Vzájemné jurisdikce (Mutual Jurisdiction), kterou se rozumí buď soud místně příslušný podle podnikání registrátora nebo soud podle adresy žalované strany. Žalobce je povinen zaplatit fixní poplatek (initial fee)<sup>22</sup>, do jeho zaplacení není ADR soud povinen činit ve věci žádné úkony a pokud žalobce nezaplatí do 10 dnů od výzvy, má se za to, že došlo ke zpětvzetí návrhu. Vzor žaloby je ke stažení na stránkách ADREU.

K podobné **fikci zpětvzetí** může dojít i tehdy, jestliže žalobce neodstraní soudem vytčené nedostatky návrhu do 7 dnů.

V obou případech lze fikci zpětvzetí napadnout návrhem na zrušení fikce zpětvzetí (request to challenge termination due to administrative deficiency). Při řešení této námítky se postupuje obdobně jako v případě sporu o jazyk řízení.

ADR soud elektronicky **vyrozumí** (notification of complaint) žalovanou stranu na adresu, kterou registr soudu sdělil jako adresu držitele domény o podání návrhu tím, že straně návrh zašle nebo jí sdělí, jak k němu např. na internetu získá přístup. Nepotvrdí-li žalovaná strana příjem, pak je nutno žalobu zaslat v tištěné formě poštou nebo kurýrem.

Žalovaná strana (respondent) má předložit do 30 dnu po doručení žaloby **vyjádření k návrhu** (response). Vyjádření má obdobné náležitosti, jako žalobní návrh, včetně volby počtu požadovaných rozhodců v senátu a prohlášení. Nemá-li vyjádření předepsané náležitosti nebo není-li předloženo včas, nedochází k fikci zpětvzetí, jako v předchozích

<sup>21</sup> 600 EUR pro rozhodce a 590 administr. poplatek

<sup>22</sup> Základní poplatek se skládá z odměny pro rozhodce (fee for panelist) a administrativního poplatku soudu (CAC administrative fee). Tak např., v případě, že se jedná o 1 až 2 domény, činí poplatek pro jednočlenný senát 1000 EUR a administrativní poplatek 990 EUR, zatím co v případě tříčlenného senátu se poplatek pro senát navyšuje na 3000 EUR (1500 + 2x750) zatím co administrativní poplatek zůstává stejný.

případech, avšak ADR soud vydá oznámení o pochybení žalované strany (notification of the Respondent's default). Žalovaná může toto oznámení opět rozporovat, o takovém podání však již rozhoduje senát. Pokud dojde k názoru, že vyjádření vykazuje formální nedostatky, pak může rozhodnout výhradně na základě žalobního návrhu.

Vzhledem k tomu, že v té době již obě strany podaly návrhy na **složení senátu**, může být přikročeno k jeho ustavení. Každý ADR soud je povinen vést vlastní listinu rozhodců (list of panelists), do něhož vybírá kandidáty na rozhodce v souladu se svými interními předpisy. Rozhodčí soud při HK ČR a AKČR např. požaduje <sup>23</sup>ukončené vysokoškolské vzdělání na univerzitě v zemi EU vč. titulu L.L.M, umožňující pracovat jako známkoprávní zástupce nebo advokát, univerzitní profesor nebo učitel, arbitr se specializací na ochranné známky, autorské právo nebo nekalou soutěž nebo autorské právo nebopočítačové právo. Znalost angličtiny a minimálně jednoho dalšího jazyka EU, členství v mezinárodních organizacích zabývajících se průmyslovými či autorskými právy.

Počet členů v senátu je určen přáním stran, t.zn. pokud si některá strana přeje tříčlenný senát, pak rozhoduje tříčlenný senát, který se sestaví po jednom rozhodci (kteří nemusí být zásadně z listiny soudu) z každé skupiny kandidátů, jež byly navrženy v žalobě nebo žalobním vyjádření (popř. dodatečně). Předseda senátu je určen ADR soudem. Nezvůli-li si žádná ze stran tříčlenný senát, pak rozhodne jediný rozhodce určený ADR soudem.

Obligátně je vyžadován požadavek nestrannosti i sdělení okolností, které by mohly vést ke vzniku důvodného podezření ohledně nestrannosti či nezávislosti. Výslovně je však zakázáno, aby byl členem senátu jmenován rozhodce, který se v posledních 3 letech již účastnil ADR řízení, jehož byla některá ze stran stranou. I jmenování rozhodce může být rozporováno (challenge of a panelist) ve lhůtě 2 dnů od oznámení o jmenování, popř. poté co se strana dozví o zmíněných okolnostech. O rozporování rozhodne poskytovatel ADR soud s konečnou platností.

Jakmile je senát definitivně ustaven, je mu soudem zaslán spis.

**Vedení procesu** senátem je upraveno, tradičně, jako vždy v případech řádů ADR řízení, jen v základních zásadách. Jedná se o obvyklé zásady, že senát se řídí procesními pravidly, jaké sám uzná za vhodné, stranám musí být zajištěno spravedlivé a rovnocenné zacházení, zdůrazněna je rychlost průběhu řízení. Pokud jde o dokazování, nemusí senát provádět žádná vlastní šetření, ale může se k nim rozhodnout. Může si vyžádat další vyjádření nebo dokumenty i nenavržené v žalobě nebo dokumenty i nenavržené v žalobě či vyjádření.

**Ústní jednání** (In-Person Hearings) se nekoná (t.j. ani formou videoconfernce nebo webové conference apod.), jenom že by senát sám rozhodl o jeho konání. Rozhodnutí má vycházet pouze z listinných podkladů. Nedodržení lhůt je možno vykládat, jako akceptování nároků druhé strany ostatní nedodržení podmínek může senát vykládat, jak uzná za vhodné.

**Rozhodnutí** (decision)<sup>24</sup>. Ve většině případů vydává senát nález konečný. Pravidla ADR

<sup>23</sup> <http://www.arbcourt.cz/adreu/002.htm>

<sup>24</sup> V českém překladu je používán obrat „rozhodnutí“ oproti pojmu „nález“, jenž je konečným rozhodnutím ve věci v arbitrážním řízení. Též v anglickém znění je používáno „decision“ oproti „award“. Má tím být pravděpodobně vyjádřena odlišnost v konečnosti rozhodnutí a jeho nenapadnutelnosti, stejně jako vykonatelnosti pomocí státního donucení.

však výslovně vzpomínají případ, kdy je třeba vydat mezitímní rozhodnutí (interim decision). Je to tehdy kdy je případ již objasněn, avšak je třeba vyčkat uběhnutí lhůty 6 měsíců od zahájení ADR řízení, ve které má dle čl. 11 f 2 III žalovaná strana zahájit využívání doménového jména, aby nebyla její držba shledána v nedobré víře. V takovém případě má senát o ostatních důvodech předběžně rozhodnout.

Konečným nálezem může být rozhodnuto proti dosavadnímu držiteli doménového jména tak, že sporná doména se zrušuje nebo že se převádí (pokud žalující strana splňuje předpoklady pro zaregistrování doménového jména na její osobu).

V případě, že žaloba je vedena proti Registru, je výrokem zrušení jeho napadeného rozhodnutí, jehož důsledkem může být i nutnost rozhodnout o převodu, zrušení nebo přidělení doménového jména na jinou osobu.

Rozhodnutí má být senátem vydáno do 30 dnů od okamžiku, kdy mu bylo soudem zasláno vyjádření žalovaného k žalobnímu návrhu. O jeho znění se hlasuje a má být přijato prostou většinou. Vyhотовeno má být písemnou formou. Obsahovat má datum vydání i odůvodnění a zní-li na zrušení nebo převedení doménového jména, pak musí obsahovat poučení, že jej má Registr vykonat do 30 dnů od jeho oznámení stranám, pokud žalovaná strana ne zahájí soudní řízení. Celkově by nemělo překročit 5000 slov. Senát může dojít též k závěru, že spor nespadá do působnosti ADR řízení nebo, že byl žalobní návrh podán v nedobré víře. Závěrem má být připojeno jeho krátké shrnutí v anglickém jazyce.

ADR soud sdělí rozhodnutí do 3 dnů od jeho obdržení registrátorovi a registru. Registr provede rozhodnutí, pokud nebude v téže věci zahájeno soudní řízení.

## Vývojové kontexty obchodného a hospodárskeho práva - úvahy\*

Prof. JUDr. Jozef Suchoža, DrSc.

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

I. Dedičstvo kódexov súkromného práva .....	135
II. Hospodársky systém – systém obchodovania (obchodných vzťahov) .....	136
III. Determinanty kreovania obchodného práva a práva hospodárskeho .....	138
IV. Postavenie hospodárskeho práva vo výučbe na právnických fakultách .....	140

### I. Dedičstvo kódexov súkromného práva

Pri písaní týchto poznámok, skôr úvah, ohľadne vývojových kontextov obchodného práva a hospodárskeho práva v Slovenskej republike, ale aj v iných krajinách ma napádajú, a vlastne aj sprevádzajú pesimistické myšlienky. Na prvom mieste je to určitá pochybnosť, či zamýšľanie sa nad vývojovými peripetiami dvoch, vzájomne súvisiacich právnych odvetví, nie je zaradenie akejsi „spiatočky“ smerom do minulosti.

Často sa stretávam s názormi, že dnešná doba, ktorú prežívame zápasí s ďaleko dôležitejšími problémami, než je nejaká, dalo by sa povedať „zakomplexovaná“ nostalgia nad uplynulým vývojom práva (právnych úprav) v oblasti hospodárstva, príp. akési plané meditácie, zavŕňajúce takmer scholastickými prístupmi, napr. v minulosti obľúbené „bludné“ diskusie o samostatnosti (stupni vyhranosti) jednotlivých, všeobecne traktovaných právnych odvetví. Retrospektívne pohľady dnes vhodne kombinujeme určitými, novými víziami. So zreteľom na to sa teraz zdôrazňuje potreba nového teoretického smerovania, zameraného do budúcnosti, čo nie je vlastne u nás nič nové.

Napokon vizionárske pohľady aj v minulosti vzbudzovali a oživovali u ľudí tak potrebný optimizmus, vyvolávali nádeje, pričom sa neraz zdalo akoby prekážkou toho všetkého (slastných pocitov nádeje) bolo odjakživa ťažko identifikovateľné „bremeno“ minulosti. Nevieme však, čo je dnes dedičstvo minulosti (bližšej aj vzdialenejšej). Ved' minulosťou je už aj obdobie rokov 1990- 2005, teda nielen dávno uplynulá minulosť pred obdobím roku 1990. Lenže je to všetko relatívne.

Každá doba a jej etablovaná reprezentácia v dejinách sa snažila zanechať za sebou, vo väčšej alebo menšej miere, určité monumenty. Do svojej dedičskej výbavy neraz zaraďovali aj dôležité zákony, predovšetkým kódexy, čo nesporne zvyšovalo hodnotu zanechaného dedičstva. Na pedagogickej prezentácii a štúdiu kódexov boli v minulosti vzdelávané (zámerne nehovorím „cieľavedomo vychovávané“) generácie právnikov. V zásade kódexy určovali aj vnútornú štruktúru systému práva (legislatívy), t.j. na ich základe boli vyprofilované právne odvetvia, ktoré sa všeobecne (ale aj s určitými výhradami) uznávali, systematicky poznávali a prednášali (pravda neraz až v apologetickej podobe). V podstate sa dodnes nezmenili klasifikačné kritéria, na základe ktorých sa v určitom slova zmysle zafixoval dlhodobo traktovaný systém práva, korene ktorého siahajú až k rímskemu právu.<sup>1</sup> Dualizmus systému práva nie je, najmä v stredo európskom

\* Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/2569/05, „Právne aspekty ingerencie verejnej moci do podnikania“.

<sup>1</sup> Porovnaj URFUS, V., Zdomácnění směnečného práva v českých zemích a počátky novodobého práva obchodního, Praha 1959.

priestore dodnes prekonaný, hoci sa prejavovali snahy ho zdiskreditovať, inovovať a navždy uložiť do sféry právnej histórie.

Civilné kódexy z 19. storočia v Európe boli v určitom slova zmysle kanonizáciou liberalizmu, začatého Veľkou francúzskou revolúciou na konci 18. storočia. Rozvoj obchodu však produkoval potrebu nových kodifikácií. Vznikajú obchodné zákonníky, ktoré sa však upínajú na základné kódexy súkromného práva. Zdá sa, že táto väzba dodnes nie je prekonaná, a to ani napriek nedávnej masívnej legislatívnej aktivite, smerujúcej k univerzalizácii kódexov občianskeho práva. Čo z toho môže vzniknúť? Nikto to s určitosťou nemôže predvídať.<sup>2</sup>

## II. Hospodársky systém – systém obchodovania (obchodných vzťahov)

Niet pochybností, že genéza obchodného práva sa v historicko- vývojovom kontexte spája s prijatím obchodných zákonníkov na európskom kontinente v 19. storočí. V legislatívnom a doktrínálnom zmysle sa tieto zákonníky chápali, so zreteľom na dobu, v ktorej vznikli ako „moderný doplnok“ súkromného práva, a to nielen v tom zmysle, že v zásade vychádzali z nosných pilierov súkromného práva (jeho historických princípov, najmä učenia o zmluve), ale aj legislatívne nadväzovali na základné kódexy občianskeho práva (precizovali jeho inštitúty vzhľadom na potreby a požiadavky systému obchodovania).

Ak by systém obchodovania, ktorý sa na našom teritóriu, t.j. (v podmienkach Rakúsko-Uhorskej monarchie) začal vyvíjať v druhej polovici 19. storočia mal svoje výlučné historické ukotvenie len v klasickom súkromnom práve (aj v zmysle pretrvávajúcich tradícií a recepcií rímskeho súkromného práva) obchodné právo (vrátane obchodných zákonníkov) by sa bez akýchkoľvek pochybností, ocitlo uzavreté len v jeho vnútornom priestore.

Lenže systém obchodovania, zvlášť v období prekonávania liberalistického modelu hospodárstva na začiatku 20. storočia, sa zákonite spája s ingerenciou verejnej moci (predovšetkým) štátu do hospodárskej sféry. V tomto systéme už dávnejšie bolo možné vystopovať nielen prvky súkromnoprávnej, ale aj verejnoprávnej povahy, o čom svedčí napríklad aj pomerne bohatá legislatíva prvej Československej republiky v oblasti hospodárstva a obchodu.

Vzhľadom na uvedené aj v koncepciách obchodného práva z obdobia prvej polovice 20. storočia nachádzame úvahy o prítomnosti nielen súkromnoprávných ale aj verejnoprávných aspektov v skúmanom odvetví.<sup>3</sup>

Systém obchodovania sa v hospodárskych náukách a doktrínach v minulosti prevažne chápal ako imanentná súčasť (zložka) hospodárskeho systému (sústavy) regulácie spoločnosti (štátu). Hospodárske systémy (sústavy) sa zasa spájali (boli späté) s právotvornou (legislatívnou) činnosťou štátu. Aj v hospodárskych systémoch (sústavách), založených na princípoch trhového hospodárstva sa regulačné mechanizmy obchodovania (systém obchodovania) opierali nielen o inštitút zmluvy (v súkromnoprávnom chápaní), ale využívali sa aj určité verejnoprávne obmedzenia voľného (neviazaného) obchodovania

<sup>2</sup> Porovnaj KÜHN, Z., Aplikace práva soudcem v eře středoevropského komunismu a transformace, C.H.BECK, Praha 2005, str. 8 a nasl. Pozri tiež GERLOCH, A., Několik poznámek k rekodifikaci soukromého práva, Acta Universitatis Carolinae, IURIDICA ,1-2/2003, str. 27 a nasl.

<sup>3</sup> Píše o tom HOLZHAMMER, R., Österreichisches Handelsrecht I, Springer- Verlag, Wien- New York, 1982, str. 3 a nasl. Porovnaj KATNER, W.J., Prawo cywilne i handlowe w zarysie, Krakow, Kantor Wydawniczy ZAKAMYCZE, 2004, str. 27 a nasl.



(uzavierania obchodov), napr. antimonopolné opatrenia, cenovú reguláciu, inštitút verejného obstarávania, proces kreovania, registrácie a kontroly vybraných podnikateľských aktivít, usmerňovanie a kontrola dovozu a vývozu etc.

Je príznačné, že už v samotných obchodných kódexoch popri ustanoveniach vyložene súkromnoprávnej povahy (čo aj dnes prevažuje) sa možno stretnúť s viacerými inštitútmi práva verejného (napr. registrácia podnikateľských subjektov, inštitút účtovníctva, etc.). Nová kvalita a dimenzie hospodárskych systémov (sústav) terajšieho obdobia, čo výrazne ovplyvňuje aj systém obchodovania, vrátane jeho právnych úprav, spôsobila v legislatíve jav, často (avšak nepresne) označovaný ako proces tzv. ekonomizácie práva, vrátane súkromného práva. S týmto javom sme sa mohli stretnúť už v minulosti.<sup>4</sup>

Proces ekonomizácie práva (tvorby práva, legislatívy), osobitne súkromného práva, viacerí teoretici chápajú, a to aj v súčasnosti, ako nejakú alternatívu obchodného práva. Obchodné zákonníky sa na európskom kontinente v 19. storočí vytvárali takmer ako spontánny odraz rozvoja obchodovania (obchodných transakcií, vrátane zmenkových, kreovania obchodných spoločností a fixácie ich štandardných foriem, bankovej sústavy, obchodovania na burzách, poisťovníctva, dopravných systémov a služieb), pričom ich základná konštrukcia v podstate zapadala do kontextu klasického súkromného práva, aj keď viaceré inštitúty frekventované v obchodovaní, akoby „vyčnievali“, t.j. presahovali dimenzie klasických súkromnoprávných inštitútov. Pragmaticky vzato, vtedajšia doba a jej spoločenské podmienky, za ktorých vznikli prvé obchodné zákonníky, ponúkala prijateľnejšie riešenie, t.j. skôr cestu zakomponovať do systému obchodovania nové právne inštitúty, než reformovať existujúce občianske zákonníky. Legislatíva 19. storočia si napokon prerazila nový smer, charakterizovaný vydávaním série obchodných kódexov. Tým si občianske zákonníky mohli udržať svoj akýsi tradičný rámec, funkciu a pozíciu základného kódexu súkromného práva, t.j. číreho súkromného práva bez nutnosti ekonomizácie jeho historických inštitútov. Proces ekonomizácie práva prebiehal prostredníctvom obchodných kódexov, príp. vydávaním osobitných zákonov o zmenkách a šekoch, zákonov o burzách, protimonopolného zákonodarstva, zákonov o poisťovníctve, arbitrážnom (rozhodcovskom) konaní v obchodných sporoch etc.

Doposiaľ nie sú u nás prekonané názory, že základný kódex súkromného práva (Občiansky zákonník) má byť koncipovaný ako „všeobsahujúci“, t.j. okrem historicky tradičnej matérie občianskeho práva má obsahovať aj celú oblasť zmluvného (záväzkového) práva v obchodovaní. Táto koncepcia, občas označovaná ako unionistická, proces ekonomizácie súkromného práva v zásade chápe ako prispôbovanie celého súkromného práva potrebám ekonomiky. So zreteľom na to odmieta ďalšiu ekonomizáciu súkromného práva prostredníctvom zdokonaľovania obchodných kódexov, príp. vydávaním niektorých ďalších „ekonomických“ zákonov.

---

<sup>4</sup> Na tento jav svojho času upozornil napr. MALOVSKÝ- WENIG, A., Příručka obchodního práva, Čs. KOMPAS, PRAHA, 1947, str. 3: „Jinak býva rozdíl mezi obchodním a občanským právem umenšován při každé reformě práva občanského tím, že právo občanské přejíma obvykle řadu předpisů z práva obchodního, zjev to, jež nazýváme **komercialisací občanského práva**“. Porovnaj SPIŠIAK, J. , Hospodářské právo v systéme socialistického práva, Vydavatelství SAV, Bratislava, 1963, str. 20 a nasl.

### III. Determinanty kreovania obchodného práva a práva hospodárskeho

Všestranne objasniť hlavné determinanty kreovania a rozvoja obchodného práva na európskom kontinente je vec mimoriadne zložitá. Svojho času o tom písal Urfus.<sup>5</sup> Je to doména právnej histórie.

Zjednodušene vzato, obchodné právo (ako právne odvetvie) vzniklo ako dôsledok rozvoja obchodu (obchodných vzťahov, vrátane plurality podnikateľských subjektov a pestrosti právno- organizačných foriem podnikania). So zreteľom na to obchodné právo obsahuje vo svojej základnej vývojovo- genetickej výbave jednak prvky mechanizmu obchodovania, vyplývajúce zo samotného procesu obchodovania ako takého a jednak prvky podmienené skutočnosťou, že ekonomické (obchodné) interakcie medzi subjektami podnikateľskej aktivity sa realizujú ako právne vzťahy, v zásade súkromnoprávnej povahy.

V podmienkach trhového hospodárstva (voľného a slobodného trhu) samotný obchod (obchodovanie, uzavieranie obchodných zmlúv) nepodlieha centrálnej regulácii štátu (spoločnosti), vyjmúc prípadov priameho pôsobenia kogentných právnych noriem pri uzavieraní obchodných zmlúv. Fenomén „obchodu“ možno chápať aj v širších súvislostiach, t.j. ako systém (t.j. regulačný systém). Ide o kategóriu makroekonomiky. Systém obchodovania, platný v tom- ktorom štáte pozostáva nielen zo sústavy obchodných vzťahov (zmlúv), ale aj zo sústavy regulačných nástrojov, ktorými štát (jeho orgány), príp. autonómne územné celky, ovplyvňujú trh (napr. cenová regulácia, antimonopolné opatrenia etc.) V druhom prípade ide o prostriedky, dalo by sa povedať verejnoprávnej povahy.

Pôsobenie súkromnoprávnych inštitútov a verejnoprávnych aktov v obchodovaní sa vyznačuje vnútornou spätosťou (integritou) všetkých prvkov vytvárajúcich komplexný systém obchodu (obchodovania), v širšom zmysle hospodárstva.<sup>6</sup> Takýto systém je dynamický, flexibilný a otvorený. Vyznačuje sa tiež spätosťou s hospodárskou politikou štátu (vládných orgánov).<sup>7</sup> Nie je možné ho vnímať len z pozície jeho súkromnoprávnej podstaty (zmluvnej regulácie), hoci takáto podstata je nesporne určujúca z hľadiska charakteristiky celého systému obchodovania v štáte aj mimo jeho hranice (dnes napríklad v rámci vytvárania jednotného európskeho hospodárskeho priestoru).<sup>8</sup>

Uvedená základná charakteristika obchodovania (uzavieraní obchodov) a širšie chápaného systému obchodovania (ako zložky) celospoločenskej regulácie hospodárstva, je kľúčom poznania a pochopenia súvislostí práva obchodného a práva hospodárskeho (presnejšie verejného hospodárskeho práva).<sup>9</sup> Navonok to znie paradoxne, ale skutočnosť je taká, že integrita práva ako vnútorne usporiadaného jednotného systému, pozostávajúceho z bloku

<sup>5</sup> Pozri URFUS, V., c.d. v poznámke č. 1.

<sup>6</sup> Porovnaj BOEHME- NESSLER, V., Wirtschaftsrecht- Basisbuch für Studium und Praxis, R. Oldenbourg Verlag, München- Wien, 2000, str. 3 a nasl.

<sup>7</sup> Nastolený problém súvisí s objasnením pozície (úlohy, funkcie) štátu. Pozri napr. KUBŮ, L.- OSINA, P.- GRYGAR, J., Teorie práva I, Univerzita Palackého v Olomouci, Olomouc, 2003, str. 92 a nasl.

<sup>8</sup> Porovnaj RAINER ARNOLD, Evropské právo a jeho aplikace v budoucím členském státě, C.H. BECK, Praha, 2000, str. 9 a nasl.

<sup>9</sup> Prof. KATNER (c.d. v poznámke č. 2 , str. 28) hovorí o práve obchodnom, ktoré je tiež nazývané právom hospodárskym a obchodným, príp. hospodárskym súkromným. Porovnaj tiež JACYSZYN, J.- KOSIKOWSKI, C., Podstawy prawa gospodarczego, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2001, str. 23. Podľa autorov právo hospodárske sa zakladá z práva hospodárskeho súkromného (obchodného) a verejného práva hospodárskeho.

súkromného práva a práva verejného sa najzreteľnejšie potvrdzuje spätosťou práva obchodného a práva hospodárskeho.

Aké sú vlastne väzby medzi obchodným právom a hospodárskym právom?

Nastolený problém obsahuje viaceré roviny. Na prvom mieste je to objasnenie samotného vzniku a vývoja obchodného práva v spojitosti s výskumom genézy hospodárskeho práva na pozadí vývoja práva na našom území, pričom tu ide o určenie spoločných základov a súvislostí týchto odvetví. Historické reminiscencie sú navonok zahmlené peripetiami vývoja oboch právnych odvetví. Zdanlivo proces prerušenia kontinuity obchodného práva po roku 1948 (zrušenie systému trhového hospodárstva) vytvára podmienky pre rozvoj hospodárskeho práva (socialistického hospodárskeho práva). Preferovanie hospodárskeho práva (ako práva verejného) súviselo s nastolením dirigistického riadenia národného hospodárstva a dominanciou práva verejného na úkor práva súkromného. Bola to však dobová záležitosť, ktorá dodnes nie je náležite prehodnotená. So zreteľom na to nie je možné teraz postaviť otázku tak, či obchodné právo alebo hospodárske právo. To nie je problém: buď alebo. Jedno druhé nevylučuje a opačne.

Skutočnosť, že Hospodársky zákonník sa po zmene politického a hospodárskeho systému v rokoch 1989/1990, v spojitosti s ďalšími zákonmi z hospodárskej oblasti, stal normatívnym rámcom nových úprav o obchodných spoločnostiach a záväzkových vzťahov v obchodovaní, vytvára predstavu (pravda falošnú) akoby sa hospodárske právo „pretavovalo“ na právo obchodné. Tým sa nepriamo vyvolával dojem, že hospodárske právo, ktoré v bývalom Česko-Slovensku fungovalo do uvedeného obdobia možno označiť za akési „obchodné právo socialistického plánovaného hospodárstva“. To je však určité nedorozumenie. Skutočnosť však bola iná.

Z lingvistického hľadiska termíny „hospodárstvo“ a „obchod“, hoci ich nemožno považovať za synonyma, veľmi úzko súvisia. Je nesporné, že obchod je súčasťou hospodárstva (ako systému). V určitom slova zmysle obchodné právo by sa mohlo javiť ako súčasť širšie chápaného hospodárskeho práva. Nie sú to nové pohľady. V súčasnom období majú určitú frekvenciu, napr. poľské koncepcie, príp. koncepcie hospodárskeho práva EU. (Porovnaj napr. DAUSES, M.A., Příručka hospodárskeho práva EU, ASPI Publishing, s.r.o. Praha, 2002)

Všimnime si teraz peripetie finálnej fázy existencie (platnosti) Hospodárskeho zákonníka.

Po prvé, novelizácia Hospodárskeho zákonníka v roku 1990, a rovnako aj niektoré ďalšie zákony (napr. zákon o akciových spoločnostiach), predstavovali len určité, dalo by sa povedať, legislatívne provizórium, a to v období, keď sa pracovalo na príprave prvého česko-slovenského Obchodného zákonníka.

Po druhé, Hospodársky zákonník, hoci na vtedajšiu dobu nesporne zohral svoju úlohu, nemohol u nás zo zásadných, predovšetkým historických, dôvodov natrvalo ďalej pôsobiť ako kódex hospodárskej kooperácie, a to dokonca ani v prípade jeho podstatných zmien. Nedovoľovala tomu predovšetkým silná tradícia obchodných zákonníkov, ktoré v Česko-Slovensku platili do roku 1950. Ponechanie Hospodárskeho zákonníka, koncipovaného síce už ako kódexu trhového hospodárstva, by zrejme vyvolávalo nežiadúce reminiscencie na obdobie predchádzajúceho systému národného hospodárstva.

Tzv. socialistické hospodárske právo, ktoré sa u nás pestovalo, najmä po vydaní Hospodárskeho zákonníka v roku 1964, naraz po roku 1989 strácalo svoju platnosť a historickú opodstatnenosť. Pravda, niektoré jeho prvky sú aj z dnešného hľadiska

pozoruhodné a zasluhujú si prinajmenej akademické diskusie, zbavené akýchkoľvek ideologizácií.

Keďže transformácia hospodárskeho práva na právo obchodné sa u nás nekonala (inak pozri Ukrajina), v doktríne hospodárskeho práva sa naraz začali oživovať skoršie hospodárskoprávne koncepcie, ktoré obiehali už pred nástupom plánovaného hospodárskeho systému v bývalom Česko- Slovensku v roku 1948, ba dokonca z obdobia prvej ČSR.<sup>10</sup>

Hľadali sa možnosti postupne u nás vytvárať základy moderného hospodárskeho práva najmä aj z dôvodov, že koncepcie hospodárskeho práva mali vo vyspelých krajinách už dávnejšie širokú frekvenciu.<sup>11</sup>

#### IV. Postavenie hospodárskeho práva vo výučbe na právnických fakultách

Prvé ucelené koncepcie hospodárskeho práva vznikli po prvej svetovej vojne v Nemecku (v období Weimarskej republiky). Hospodárske právo a jeho inštitúty v tomto období mali za cieľ vytvárať legitímnu platformu štátnej ingerencie do hospodárskej sféry. Jeho pozícia a systém sa upínali na vtedajšie ústavné základy štátu (Wirtschaftsverfassungsrecht).<sup>12</sup> Problém vzťahu hospodárstva a ústavy je otvoreným aj v súčasných koncepciách v Spolkovej republike Nemecko,<sup>13</sup> v Rakúsku a vo Francúzsku.<sup>14</sup> V súčasnom období sú pozoruhodné poľské koncepcie hospodárskeho práva.<sup>15</sup>

Prudký nárast legislatívy v oblasti hospodárskych vzťahov, vrátane úpravy systému obchodovania, čoho sme svedkami prinajmenej v ostatných desiatich rokoch, a to nielen u nás, ale aj v krajinách, v ktorých prebiehajú v podstate rovnaké transformačné procesy v ekonomike, vytvára akýsi tlak na nové usporiadanie rozsiahleho, často neprehľadného normatívneho materiálu, do rozumných legislatívnych systémov (blokov). Naviac vstupom Slovenskej republiky do ES/EÚ sa rozširujú dimenzie priameho účinku (pôsobenia) noriem európskeho komunitárneho práva v prístupivších krajinách. S tým sú spojené viaceré problémy. Po prvé sú to otázky systémové (väzby medzi normami domáceho, t.j. slovenského práva na jednej strane a normami európskeho komunitárneho práva na strane druhej). Po druhé sú to otázky (problémy) doktrinálneho charakteru (rozvoj právnej vedy

<sup>10</sup> Pozri napr. DNISTRJANSKYJ, S., Podstata hospodárskeho práva, PRÁVNÍK, 1931, sešit XXII, str. 681 a nasl. Porovnaj tiež HORÁČEK, C., O tzv. „hospodárskem právu“, PRÁVNÍK, 1932, str. 41 a nasl.

<sup>11</sup> Už pred prvou svetovou vojnou sa v Nemecku prezentovali teórie tzv. priemyslového práva (Industrierecht). Porovnaj LEHMANN, H., Grundlinien des deutschen Industrierecht, in Festschrift für Zitelmann, 1913; V období prvej svetovej vojny vzniká fenomén vojnového hospodárskeho práva (Kriegswirtschaftsrecht). K otázke vzniku a vývoja hospodárskeho práva v Nemecku pozri RITTNER, F.: Wirtschaftsrecht mit Wettbewerbs- und Kartellrecht, C.F. Müller Juristische Verlag, Heidelberg- Karlsruhe 1979, str. 1 a nasl. Podobne WEIMAR- SCHIMIKOWSKI, Grundzüge des Wirtschaftsrechts, Verlag Franz Vahlen, München, 1983.

<sup>12</sup> Porovnaj RINCK, G., Wirtschaftsrecht, 1963.

<sup>13</sup> Pozri STEINDORF, E., Einführung in das Wirtschaftsrecht des Bundesrepublik Deutschland, Wissenschaftliche Buchgesellschaft DARMSTADT 1985, str. 19 a nasl.

<sup>14</sup> WENGER, K., Grundriss des österreichischen Wirtschaftsrechts, Manzsche Verlags – und Universitäts buchhandlung, Wien 1989, str. 53 a nasl. Porovnaj COLSON, J. Ph., Droit public économique, L. G. D. J., Paris 1997, strán 467.

<sup>15</sup> Porovnaj KATNER, W. J. (c.d.), JACYSZYN, J. a KOSIKOWSKI, C. (c.d.). Pozri tiež KRUCZALAK, K., Prawo handlowe- zarys wykladu, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1994, strán 512.

a jej integrálnych častí, napr. vedy obchodného práva, vedy hospodárskeho práva, hraničné problémy vedných disciplín etc.). Ďalej sú to otázky pedagogicko - didaktické, t.j. problémy výučby do úvahy prichádzajúcich disciplín na právnických fakultách, príp. aj na iných vysokých školách (predovšetkým na ekonomických).

Proces výučby obchodného práva a hospodárskeho práva na právnických fakultách v Slovenskej republike prebieha vo vzájomnej symbióze. Na Právnickej fakulte v Košiciach súčasťou štátnej záverečnej skúšky z obchodného práva je aj právo hospodárske. Keďže právnické štúdium má u nás povahu univerzálneho štúdia práva ako takého, čo napokon vyplýva z integrity práva (právneho systému ako celku) a z našich (teda aj česko-slovenských) tradícií, za rozhodujúci moment pri koncipovaní výučby uvedených disciplín treba považovať štruktúru a obsahové zameranie štátnej záverečnej skúšky, čo by malo korešpondovať s univerzálnym profilom absolventa práv. V súvislosti s hľadaním optimálneho riešenia organizácie záveru právnického štúdia a výberu predmetov (tzv. štátnicových), z ktorých študenti skladajú záverečnú skúšku na právnickej fakulte, neraz vznikajú medzi učiteľmi diskusie, dokonca aj spory o tom, ktoré predmety v magisterskom štúdiu majú byť zaradené do štruktúry štátnej záverečnej skúšky. Gerloch sa v tejto súvislosti napríklad zamýšľala nad možnosťou ustáliť tzv. „trivium“, t.j. obligatórne určenie jednak základných predmetov súkromného práva a jednak práva verejného s možnosťou výberu tretieho predmetu, pričom prezentuje aj iné varianty a kombinácie, napr. spoločná skúška z troch základných predmetov platného práva pred jednou komisiou v jednej miestnosti a v rovnakom čase.<sup>16</sup>

Vzhľadom na vyššie naznačené súvislosti medzi právom obchodným a právom hospodárskym (aj so zreteľom na jeho európske dimenzie) odporúčam pokračovať v tradícii Košickej fakulty, t.j. obligatórne ustanoviť konanie štátnej záverečnej skúšky aj z týchto disciplín.

Pravda tento problém niektoré slovenské fakulty riešia trochu inak (napr. v Banskej Bystrici). Aby som bol správne pochopený: vonkoncom sa tu neprihováram za vytvorenie akéhosi záväzného jednotného študijného plánu a obsahu štátnej záverečnej skúšky na právnických fakultách. Pestrosť a rôznosť študijných programov len obohacuje jednotlivé fakulty, kultivuje ich vlastné tradície, pestuje renomé a autoritu fakulty a jej autenticity navonok.

V súvislosti s diskusiami o reforme právnického štúdia na vysokých školách sa musíme zamyslieť aj nad terajším obsahom výučby uvedených disciplín, predovšetkým do akej miery treba v pedagogickom procese traktovať enormne rozsiahly platný normatívny materiál, čo zvädza často až k výkladu absurdných podrobností zákona, ale aj nižších právnych predpisov, a namiesto toho hľadať optimálnu vyváženosť medzi výkladom právnych inštitútov a právnych noriem vo vývojovom kontexte s dôrazom poznávať, objasňovať a porovnávať právne inštitúty, keďže majú dlhšiu životnosť než právne normy.

Vo výučbe uvedených predmetov, t.j. obchodného práva a práva hospodárskeho na právnických fakultách sa žiada rozšíriť priestor pre slobodné akademické diskusie a teoretické konfrontácie ohľadne nosných inštitútov skúmaných právnych odvetví.

---

<sup>16</sup> Porovnaj GERLOCH, A., Několik poznámek k rekodifikaci soukromého práva, Acta Universitatis Carolinae, Iuridica 1-2/2003, str. 34 a nasl. Autor o.i. poukazuje na dôsledky súčasných legislatívnych (predovšetkým rekodifikačných) procesov na výučbu práva na právnických fakultách.

Prax často kritizuje, že čerství absolventi práv síce disponujú poznatkami zo všeobecnej teórie a histórie, že však neovládajú zručnosti právnickej praxe, nevedia koncipovať právne akty, zmluvy a návrhy žalôb, slovom, že právnické fakulty nezohľadňujú problémy praxe. Podľa môjho názoru takáto kritika nie je na mieste. Právnická erudícia, vrátane požadovanej (štandardnej) profesionálnej úrovne (výbavy) zahŕňa nielen osvojenie si právneho normatívneho základu pre možnosť správnej aplikácie noriem platného práva, ale aj dosiahnutie vysokej intelektuálnej úrovne (stavu) a schopností riešiť konkrétne právne situácie (javy), a to aj vtedy, keď sa právne normy zmenia.

Napokon každé právnické povolanie a rozhodovanie sa upína na riešenie každodenných životných situácií konkrétnych ľudí, vystupujúcich v rôznych interakciách (napr. aj v pozícii akcionárov, konateľov, podnikateľov etc.). Tu nejde len o to, aby praktický právnik (advokát) zvládol techniku spracovania právnych aktov (napr. výber vhodného modelu, štandardu), ale aby bol schopný samostatne tvoriť (formulovať, inovovať) také akty, aby poznal a predvídal aj širšie súvislosti a dôsledky, ktoré sú takou činnosťou vyvolané (alebo potenciálne môžu vzniknúť).

Reálne obchodné zmluvy a konkrétne spory (príp. rozpory) z nich vzniknulé dynamizujú a aktivujú normatívnu sféru práva, podnecujú právne myslenie; na druhej strane by však bolo scestné absolutizovať kauzálny prístup v hodnotení právnych javov a vzťahov, t.j. upínať sa len na riešenie toho- ktorého prípadu (tej- ktorej situácie). Problém totiž spočíva v tom, že praktický právnik sa v prvom rade zaoberá otázkou, ako treba prípad riešiť, t.j. podľa akého práva (normy práva) prichodí vec posúdiť (koncipovať návrh etc.), čo považujem za vec celkom prirodzenú a pragmatickú. Lenže právnik, vzhľadom na ďalší svoj vývoj si kladie vyššie ciele, t.j. musí sa tiež pýtať (predovšetkým sám seba) prečo ponúkané riešenie považuje za správne, prípadne prečo o ňom pochybuje, teda pochybuje o správnosti (primeranosti, slušnosti, spravodlivosti) aplikovanej normy. Slovom musí pracovať s určitou víziou s prihliadnutím aj na dynamiku vývoja normy a prekonávanie statických stereotypov v praxi.

## **Skúmanie a interpretácia postavenia štátu v medzinárodných obchodnoprávných vzťahoch\***

Doc. JUDr. Juraj Špirko, CSc.

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Z dávnych čias obchod mal medzinárodný charakter. Ako o tom svedčia historické staroveké a stredoveké príklady aj regulácia medzinárodného obchodu mala vždy významné miesto v právnom systéme. O to viac je to tak dnes, keď medzinárodné obchodnoprávne vzťahy sú oveľa mnohotvarnejšie. Ani moderný štát nemôže existovať bez účasti na medzinárodných vzťahoch nielen politických, ale aj obchodných, pretože stále viac sa presadzujú procesy internacionalizácie, integrácie a globalizácie hospodárskeho života. Prostredníctvom nich sa štáty snažia spájať sily jednotlivých národných ekonomík do jedného celku a tak využiť možnosti, ktoré im toto spojenie ponúka. Integračné procesy sa rozvíjajú v priestore priemyselne vyspelého, ale aj rozvojového sveta.

Štát v týchto obchodnoprávných vzťahoch vystupuje v rôznom postavení. Predovšetkým ako zákonodarca reguluje horizontálne vzťahy medzi subjektami medzinárodného obchodu, vydáva tiež určité pravidlá administratívno-právnej povahy z titulu svojho mocenského postavenia za účelom ochrany verejného záujmu (napr. predpisy colné, devízové, finančné atď.). Štát môže tiež vystupovať ako subjekt medzinárodných obchodnoprávných vzťahov. Vznikajú však tu zložité problémy zodpovednosti štátu vyplývajúce z týchto vzťahov, otázky jeho jurisdikčných imunit, pri ktorých chýba doposiaľ ich univerzálna kodifikácia.

Charakteristickou črtou regulácie medzinárodných obchodnoprávných vzťahov je široká autonómia subjektov horizontálnych obchodnoprávných vzťahov: v minulosti lex mercatoria, obchodné zvyklosti, vykladacie pravidla vydávané aj neštátnymi inštitúciami, vzorové texty vypracovávané medzinárodnými vládnymi a nevládnymi organizáciami. Tiež široká dispozitívnosť všeobecne záväzných predpisov, ktoré upravujú horizontálne obchodnoprávne vzťahy a zabezpečujú v značnej miere prioritu zmluvných dojednaní subjektov konkrétneho obchodnoprávného vzťahu. Platí tu aj široká možnosť voľby rozhodného práva.

V jednotlivých vyspelých štátoch na začiatku XIX storočia sa objavujú obchodné zákonníky upravujúce obchodnoprávne vzťahy. Tieto obchodné zákonníky spravidla nerozlišovali medzi vnútroštátnymi a medzinárodnými obchodnoprávnymi vzťahmi. Odlišnosti medzinárodných obchodnoprávných vzťahov vyvolali potrebu úpravy rozsiahlej kolízno-právnej problematiky. Neskôr sa objavili snahy o medzinárodnú unifikáciu kolíznych a hmotnoprávných noriem aplikovateľných na medzinárodné obchodnoprávne vzťahy.

Potreba unifikácie sa prejavila najmä u hmotnoprávných noriem z dôvodu rešpektovania osobitosti medzinárodných obchodnoprávných vzťahov. Hlavnou príčinou je však snaha preklenúť odlišnosti národných právnych úprav a poskytnúť subjektom medzinárodných obchodnoprávných vzťahov vyššiu právnu istotu.

Právne úpravy pretendujúce na univerzálnosť sa stretávajú s úspechom až v poslednom období, aj keď za cenu značných kompromisov vyznačujúcich sa potrebou dosiahnutia čo

---

\* Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/2569/05, „Právne aspekty ingerencie verejnej moci do podnikania“.

najširšieho konsenzu. Ako príklady takýchto právnych úprav možno uviesť Dohovor o premlčaní pri medzinárodnej kúpe tovaru a Dohovor OSN o medzinárodnej kúpe tovaru vypracované Komisiou OSN pre právo medzinárodného obchodu (UNCITRAL).

Vznik socialistickej hospodárskej sústavy po druhej svetovej vojne a založenie Rady vzájomnej hospodárskej pomoci prinieslo nové momenty vyplývajúce predovšetkým z úsilia o medzinárodné využitie planovitosti hospodárskeho rozvoja a z novo ponímaného obchodnopolitického inštrumentária. Štát ako suverén a ako vlastník výrobných prostriedkov a podnikateľ v niektorých teoretických predtavách splyval v jedno. Hospodárske organizácie však zostavali právne samostatné a majetkovo oddelené (najdôslednejšia v tom bola československá právna úprava). Spravanie týchto organizácií v medzinárodnom obchodnom styku bolo v značnej miere predurčené aktami štátov.

Rada vzájomnej hospodárskej pomoci vydala celý rád doporučení, ktoré položili základ systému všeobecne záväzných úprav obchodnoprávných vzťahov medzi hospodárskymi organizáciami členských štátov: Všeobecné dodacie podmienky RVHP (vyhl. č.101/1989 Zb.), Všeobecné montážne podmienky RVHP (1973), Všeobecné servisné podmienky RVHP 1982, Všeobecné podmienky špecializácie a koperácie výroby RVHP (1980). Postupné revízie týchto Všeobecných podmienok smerovali k zjednoteniu úpravy a k obmedzeniu subsidiárnej aplikácie národných právnych predpisov.

Ďalšou skutočnosťou, ktorá výrazne ovplyvnila právnu reguláciu medzinárodného hospodárskeho života bola medzinárodná ekonomická integrácia považovaná za objektívny faktor internacionalizácie ekonomiky. Už v priebehu 50. rokov ju programovo nastúpili Európske spoločenstvá. Po neúspešnom pokuse v rokoch 1962/1963 sa touto cestou začiatkom 70. -ých rokov vydala tiež Rada vzájomnej hospodárskej pomoci, ktorá v tomto smere prijala obsiahly Komplexný program (1971), zahrňujúci tiež náročný súbor úloh v oblasti právnej regulácie.

V obidvoch dominantných ekonomických integračných organizáciách - Európskych spoločenstvách a Rade vzájomnej hospodárskej pomoci – vývoj aj napriek niektorým podobnostiam bol rozdielny, a to nielen z aspektu časového rozdielu organizovaného nástupu k integrácií.

V tomto období tzv. štátneho monopolu zahraničného obchodu, v ktorom štát prostredníctvom príslušných štátnych orgánov direktívne riadil všetky vzťahy vznikajúce pri uskutočňovaní obchodných a hospodárskych stykov so zahraničím, výslovne určoval čo a kam sa bude vyvážať a dovážať, v akom množstve a za akú cenu. Tieto vzťahy so zahraničím mohli realizovať len niektoré špeciálne na tento účel zriaďované organizácie zahraničného obchodu.<sup>1</sup>

Prechod československej ekonomiky na trhové podmienky po roku 1989 aj v oblasti obchodnoprávných vzťahov so zahraničím si vyžiadala vytvorenie systému nástrojov pre liberalizovaný zahraničný obchod. Tieto nástroje však museli zabezpečovať aj podmienky pre nevyhnutnú ochranu ekonomiky pred nepriaznivými vplyvmi. Žiaden štát aj s liberálnou právnou úpravou medzinárodných obchodných vzťahov nepripustí vstup do týchto vzťahov bez svojho vplyvu.

Regulácia štátnych zásahov do medzinárodných obchodných vzťahov môže byť obsiahnutá v medzinárodných zmluvách alebo v tuzemských právnych predpisoch. Príslušná právna

---

<sup>1</sup> Kučera, Z.a kol., Úvod do práva mezinárodního obchodu, 2003, str.89.



úprava môže byť obsiahnutá vo vnútroštátnych právnych predpisoch, ktoré upravujú len určitú oblasť obchodnoprávných vzťahov so zahraničím alebo aj iné otázky.

Otázky týkajúce sa organizácie a riadenia medzinárodných obchodnoprávných vzťahov môžu byť upravené medzinárodnými zmluvami mnohostrannými, ale aj dvojstrannými. Medzi mnohostrannými medzinárodnými zmluvami osobitné miesto patrí zmluvám, ktoré vytvárajú určitú organizačnú štruktúru vzájomnej spolupráce a podmienky pre realizáciu vzájomnej obchodnej spolupráce.

K dvojstranným medzinárodným zmluvám patria zmluvy o voľnom obchode, obchodné zmluvy, obchodné dohody, zmluvy o vedecko-technickej spolupráci, zmluvy o vzájomnej podpore a ochrane investícií, zmluvy o colnej spolupráci, tovarové alebo surovinové dohody, zmluvy o zamedzení dvojitého zdanenia atď.

Štátne zásahy do medzinárodných obchodnoprávných vzťahov sú upravené aj v predpisoch finančného práva a správneho práva. Patria sem aj opatrenia v zahraničnom obchode, podpora vývozu, koordinácia zahraničnej obchodnej politiky vo vzťahu k jednotlivým štátom a vykonávanie činnosti spojených s uplatňovaním licenčného režimu v oblasti medzinárodných obchodných vzťahov.

Opatreniami pri vývoze a dovoze tovarov sú najmä ochranné opatrenia, ktorými sú množstevné obmedzenia dovozu alebo vývozu, zákaz vývozu alebo dovozu, úprava ciel alebo colných sadzieb, dovozné prirážky, obmedzenia alebo zákaz tranzitu alebo iné opatrenia prijaté v súlade s medzinárodnými zmluvami.

K predmetnej regulácii patrí aj vykonávanie medzinárodných sankcií na udržanie medzinárodného mieru a bezpečnosti v prípadoch, ak Rada bezpečnosti OSN alebo Rada EÚ prijímú medzinárodné sankcie, napr. voči niektorým občanom bývalej Zväzovej republiky Juhoslávia, opatrenia vo vzťahu afganskému hnutiu Taliban, obchodovanie s vojenským materiálom, obchodovanie s tovarom a technológiami podliehajúcimi medzinárodným kontrolným režimom, obchodovanie s chemickými zbraňami a s jadrovým materiálom, ochrana pred dovozom tovaru porušujúcim určité práva (ide o ochranu pred dovozom dumpingových výrobkov, o ochranu pred dovozom subvencovaných výrobkov), vývoz predmetov kultúrnej hodnoty (napr. zbierky muzeálnej povahy), zákaz obchodovania s určitými štátmi (opatrenia vo vzťahu k Libyi, zákaz dodávok pre jadrovú elektrárňu Búšehr v Iráne), dovoz výrobkov na vnútorný trh /dovozcovia sú povinní uvádzať len bezpečné výrobky označené značkou zhody/ atď.

K prostriedkom, ktoré štát používa na reguláciu vývozu a dovozu tovaru patrí aj clo a devízové predpisy. Vstupom Slovenskej republiky do EÚ, pretože EÚ je voči tretím štátom jednotným colným územím, sa aplikuje spoločný Colný kódex.<sup>2</sup> Právne vzťahy v colnej oblasti sú upravené v sekundárnych prameňoch práva Európskej únie, a to v nariadení Rady č. 2913/92, ktorým sa uskutočňuje Colný kódex spoločenstva v znení neskorších predpisov, nariadenie Komisie č. 2454/93, ktorým sa vykonáva nariadenie Rady č. 918/83, ktorým sa ustanovuje systém oslobodenia od colných platieb v spoločenstve v znení neskorších predpisov, nariadenie Rady č. 2658/87 o colnej a štatistickej nomenklatúre a o Colnom sadzobníku spoločenstva v znení neskorších predpisov.

Uvedené právne predpisy sa dňom vstupu Slovenskej republiky do Európskej únie stali základnými predpismi colného práva priamo aplikovateľnými a záväznými v Slovenskej republike.

---

<sup>2</sup> WTO trade policy European Union 2002.

Významnou zmenou v obchodnej politike Slovenska bolo jeho prijatie za člena Európskej únie. Svoju suverenitu v oblasti zahraničnoobchodnej politiky preniesla Slovenská republika na orgány EÚ (Európska komisia a Rada EÚ ). Aj členské štáty EÚ sa vzdali svojej suverenity v otázkach zahraničného obchodu spoločným orgánom EÚ a sami nevyjednávajú ani nevykonávajú žiadne obchodné zmluvy, neupravujú colné sadzby, preferencie a režimy vo vzťahu k tretím krajinám. EÚ je colnou úniou vytvorenou v súlade s pravidlami WTO, pričom vo svojej spoločnej zahraničnoobchodnej politike rešpektuje mnohostranné dohody o clách, obchode s textilom, s poľnohospodárskymi produktmi, subvenciách, pravidlách pôvodu tovaru, ochranných opatreniach, antidumpingu atď., ktoré boli uzatvorené počas rokovaní tejto organizácie.<sup>3</sup>

K zákonným normám vydaným v rámci jednotlivých právnych poriadkov treba pridať ešte normy procesnoprávne a normy upravujúce majetkovoprávne vzťahy medzi subjektami medzinárodného obchodu. Tieto majetkovoprávne normy treba rozlišovať na normy kolízne, riešiace otázku, ktoré právo je rozhodné pre určenie práv a povinností zmluvných strán a normy hmotné (obsiahnuté predovšetkým v Obchodnom zákonníku ), ktoré tieto práva a povinnosti určujú.<sup>4</sup>

Štát sa neobmedzuje len na úpravu medzinárodného obchodu, ale často sa do neho aj sám aktívne zapája. Podľa práva mnohých štátov môže konať štát sám ako obchodník.<sup>5</sup>

Potom jeho postavenie upravuje vnútroštátne (občianske alebo obchodné ) právo. Účasť štátu v medzinárodnom obchode môže mať rôzne formy, napr. štát na svetovom trhu nakupuje všetko, čo je nevyhnutné pre jeho riadenie, obranu a rozvoj strategických oblastí, priemyslu a infraštruktúry. Často niektoré veci zadáva zahraničným subjektom (napr. budovanie diaľnic, železníc, letísk), nakupuje zbrane a muníciu, nakupuje vybavenie nemocníc, nakupuje a predáva strategické suroviny, počnúc uranom, ropou a železnou rudou končiac.<sup>6</sup>

Uvedená pestrosť postavení (pozícií) štátu spôsobuje ťažkosti, najmä v pedagogickom procese zo strany študujúcich. Preto je nevyhnutné dôsledne rozlišovať, v ktorých konkrétnych vzťahoch štát vystupuje, či napr. ako suverenný subjekt medzinárodného práva verejného . V takomto prípade hovoríme o medzinárodnoprávnej suverenite, z ktorej vyplýva aj skutočnosť, že uzatvára medzinárodné zmluvy a tým preberá na seba medzinárodné záväzky podľa medzinárodného práva verejného, a to aj v oblasti medzinárodného obchodu. Záväzky z týchto zmlúv sú záväzkami štátov, ktoré sú povinné zabezpečiť ich plnenie.<sup>7</sup>

S postavením štátu súvisí aj jeho funkcia v medzinárodnom obchode vo vertikálnych vzťahoch, keď štát reguluje zahraničný obchod, napr. zákazom vývozu alebo dovozu určitých výrobkov, určovaním cla, daní, poplatkov, kontrolou dovážaného alebo vyvážaného tovaru atď.

Nakoniec ako už bolo uvedené, štát môže byť aj účastníkom právnych vzťahov, teda aj obchodnoprávných. V takomto prípade štát je právnickou osobou ako každá iná s rovnoprávnym postavením s týmito osobami. Takéto riešenia poznajú aj iné právne poriadky, nielen slovenský.

---

<sup>3</sup> Janků, M., Evropské právní prostředí, Computer Press, Praha 1999.

<sup>4</sup> Kopáč L., Obchodní kontrakty II, Prospektrum 1994, str.591.

<sup>5</sup> Kesela, J., Právo v medzinárodnom obchode, EU Bratislava, str.72.

<sup>6</sup> Šturma, P., Mezinárodní ekonomické právo, Praha 2003, str.37.

<sup>7</sup> Kesela, J., Právo v medzinárodnom obchode, EU Bratislava, str.72.

Záverom by som sa chcel dotknúť aj otázky povahy práva medzinárodného obchodu. Skutočnosť, že právne normy upravujúce medzinárodné obchodnoprávne vzťahy sú normami rôznej povahy (verejnoprávne a súkromnoprávne) a rôzneho pôvodu (právne predpisy vnútroštátneho pôvodu, normy obsiahnuté v medzinárodných zmluvách), väčšina autorov dochádza k záveru, že právo medzinárodného obchodu nemožno pokladať za jedno z odvetví právneho poriadku. Preto právo medzinárodného obchodu sa vymedzuje tak, že ním sa rozumie účelovo usporiadaný súbor právnych noriem z rôznych právnych odvetví a rôzneho pôvodu, ktoré spája ich spoločný účel upravovať právne vzťahy vznikajúce pri uskutočňovaní medzinárodného obchodu.

Niektorí autori to chápu ešte širšie ako medzinárodné ekonomické právo.<sup>8</sup> Iní autori chápu medzinárodné právo obchodné ako súčasť medzinárodného práva súkromného odvolávajú sa na používanie kolíznych noriem. Vzniká paradoxná situácia, keď záväzky v medzinárodnom obchode sú upravené v Obchodnom zákonníku a kolízna metóda je len podpornou metódou. Je to dostačujúce pre považovanie medzinárodného práva obchodného za súčasť medzinárodného práva súkromného, keď ide len o podpornú kolíznu metódu? Prečo nepovažovať ho za súčasť obchodného práva, keď už aj legislatívne tvorí jeho súčasť?.. alebo aj ako samostatné odvetvie práva so špecifickým predmetom úpravy - obchodnoprávnymi vzťahmi s cudzím prvkom?.

---

<sup>8</sup> Šturma, P., Mezinárodní ekonomické právo, Praha 2003, str. 8.

## Dve poznámky o povahe právnych vzťahov formujúcich sa na finančnom trhu \*

JUDr. Janka Vykročová, CSc.

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Impulzom pre tento príspevok bola informácia podaná kolegami z Právnickej fakulty UM v Brne o vyčlenení ucelenej časti študijného odboru, predmetom ktorého je poskytovanie poznatkov o cenných papieroch, o právach odvodených z cenných papierov (derivátoch), o obchodovaní s nimi, o službách, ktoré sú spojené s cennými papiermi a o subjektoch bezprostredne účastných na formovaní vzťahov, ktoré v uvedenej oblasti sociálno-právnej reality vznikajú – z obchodného práva a priradení k predmetu finančného práva. Takéto vyčlenenie je prejavom exkluzivity vysokoškolskej akademickej autonómie každej fakulty, ktorá je garantovaná a dovoľuje určovať rámec organizovania právnického vzdelávania, je tiež prejavom slobody výučby a vyjadrovania názorov, ktoré treba vypočuť. Na strane druhej to ale nemôže znamenať pasívne prijímanie názorov, resignovanie na eventuálny kritický a diskusný prístup aj k téme o klasifikácii pozitívnoprávnych didaktických disciplín a už vôbec nie stotožnenia sa s mýtami (a nech mi je odpustené - i mystifikáciou, na akú narážame v názorovom spektre niektorých slovenských právnikov či laikov poznania zákonitostí práva), že všetky právne vzťahy, objektom ktorých sú peňažné prostriedky, resp. peňažné plnenia (peňažný pohyb) a rovnako, vzťahy vychádzajúce a reagujúce na ekonomické procesy pohybu kapitálu sú vzťahmi finančnoprávnymi, a ako také majú byť komunikované pri právnickom vzdelávaní v študijnom predmete finančné právo.

Hoci vo vyššie spomínanej informácii absentovala (pre nedostatok času ?) argumentácia v prospech začlenenia poznatkov o oblasti právnych vzťahov vznikajúcich pri emitovaní, obchodovaní s cennými papiermi a ich derivátmi a pri poskytovaní služieb súvisiacich bezprostredne s predchádzajúcimi aktivitami, do študijného predmetu finančné právo, chcem veriť, že sa tak nestalo z už naznačených príčin, ani na základe zjednodušujúceho, úsporného pomenovania rozmanitých procesov a vzťahov, akými je dezignovaný cez výraz „finančný“, ekonomický pojem „trh“. Výrazmi „finančný trh“, „finančné nástroje“, „finančné záruky“, „finančné služby“ „finančné inštitúcie“ atď. je náš platný právny poriadok zasýpaný pod očividným vplyvom mentorovania legislatívy Európskej únie. Podstatnejší význam, než také pomenovanie, treba pripísať charakteristickým znakom spoločenských vzťahov, predstavujúcich objekt právnej úpravy. Vzhľadom na potrebu omnoho širšieho priestoru, než aký je mi vymedzený, obmedzím sa tu na dve poznámky o povahe právnych vzťahov formujúcich sa v oblasti finančnom trhu, ktoré považujem za principiálne, s tým, že východiskom bude výlučne slovenská sociálno-právna realita.

Prvá poznámka sa vzťahuje na **subjekty**, ktoré vo svojom súhrne vytvárajú právno-organizačnú základňu finančného trhu, a to vo všetkých jeho úsekoch, ako ho diverzifikovane poníma ekonomická teória, explicitne vyjadrujú právne predpisy a ako ho možno zaznamenať v hospodárskej praxi. Vo všeobecnom zmysle je pre danú právno - organizačnú základňu príznačné, že je tvorená kvalifikovanými, profesionálnymi,

---

\* Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/2569/05, „Právne aspekty ingerencie verejnej moci do podnikania“.

podnikateľskými subjektami, ktoré vstupujú do vzťahov medzi sebou navzájom a tiež do vzťahov s tretími osobami (emitentmi a investormi).<sup>1</sup> Profesionálne subjekty si navzájom a pre tretie osoby poskytujú obstaranie alebo sprostredkovanie výmeny celkom špecifických statkov: za také treba označiť cenné papiere, určité druhy komodít, cudzie meny, práva odvodené od uvedených predmetov ale aj služby. Ide teda o trh traktovaný ako slobodný trh podnikateľov,<sup>2</sup> fungujúci na zásade slobody podnikania a na súťaži. Z hľadiska ich právneho postavenia, vrátane jeho funkcionálneho rozmeru (§ 2 ods. 1 Obchodného zákonníka), máme tu do činenia prevažne so súkromnoprávnymi subjektami. Konkrétne túto súvislosť vymedzujú právne predpisy upravujúce ich založenie, vznik a činnosť. Navyše, slovenský právny poriadok im nedovoľuje inú formu, než formu akciovej spoločnosti. Týka sa to tuzemských obchodníkov s cennými papiermi, správcovských spoločností (ako subjektov kolektívneho investovania), bánk, centrálného depozitára cenných papierov, burzy cenných papierov, ale aj účastníkov pôsobiacich na ďalších úsekoch finančného trhu: poisťovní, doplnkových dôchodkových poisťovní, dôchodkových správcovských spoločností, inštitúcií elektronických peňazí. Proces zakladania a vzniku týchto obchodných, kapitálových spoločností síce špeciálne upravujú osobitné zákony, v ktorých sa kladie dôraz hlavne na kapitálovú primeranosť, obozretnosť v podnikaní, znižovanie rizík a s tým súvisiacu zvýšenú ochranu majetku klientov a bezpečnosť, ale v nich obsiahnuté právne normy bez pochybností spadajú do oblasti obchodného práva. Napokon, všeobecným a teda subsidiárnym zákonným základom pre tieto subjekty je Obchodný zákonník. Ani osobitné povolenie na ich vznik a činnosť, vydávané podľa platnej úpravy Národnou bankou Slovenska, či metódy následného dohľadu nad ich činnosťou ako spôsobu ingerencie a regulačných zásahov zo strany autority odlišnej od štátu, nie sú presvedčivým a dostatočným argumentom v prospech finančnoprávnej kvalifikácie. Na dôvažok, pochybností o nej vyvstávajú, aj vzhladom na podnikanie zahraničných osôb dopĺňujúcich túto sústavu profesionálnych subjektov a dohľad nad nimi a ich činnosťou.

V záujme objektivity je ale potrebné dodať, že voči podnikateľským subjektom, ktoré vytvárajú tzv. infraštruktúru príslušných úsekov finančného trhu vystupuje aj štát (Slovenská republika), lež len sprostredkovane, hlavne cez Agentúru pre riadenie dlhu a likvidity, príp. aj cez Fond národného majetku, a v zásade ako klient. Tento typ právneho vzťahu<sup>3</sup>, nemôže mať rozhodujúci vplyv na celkové hodnotenie ostatných právnych vzťahov, účastníkmi ktorých sú na strane „pasívnej“ emitenti a investori odlišní od štátu a ním, na plnenie jeho úloh, konštituovaných subjektov.

---

<sup>1</sup> V tomto zmysle je vymedzený inštitucionálny rozmer pôsobenia jednotlivých skupín profesionálnych klientov vzorovaný podľa prílohy II ešte úplne netransformovanej smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2004/39/ES o trhoch s finančnými nástrojmi, o zmene a doplnení smerníc Rady 85/611/EHS a 93/6/EHS a smernice Európskeho parlamentu a Rady 2000/12/ES a o zrušení smernice Rady 93/22/EHS. Výkladom z opaku dostávame obraz aj o množine ostatných subjektov, ktoré sú činné na finančnom trhu.

<sup>2</sup> O všeobecnej charakteristike trhu podnikateľov napr. Katner, W. J.: „Rozważania nad zakresem oraz treścią prawa gospodarczego i handlowego w Polsce”. in: Studia z prawa prywatnego gospodarczego. Księga pamiątkowa ku czci prof. Ireneusza Weissa. Zakamycze 2003, str. 97 – 116

<sup>3</sup> O právnej povahe tohto vzťahu, ak ho posudzujeme z hľadiska subjektu, možno uvažovať ako o vzťahu finančnoprávnom.

Druhá poznámka spojená s povahou právnych vzťahov, ktoré vznikajú a fungujú na finančnom trhu týka sa činností vykonávaných podnikateľmi pôsobiacimi v danej oblasti. Aj v tomto prípade nemožno prehliadať, že rozhodujúci význam treba pripísať právnym formám ich realizácie. Stručne vyjadrené, vo všetkých častiach, z ktorých pozostáva finančný trh je základom **zmluva**, a to bez ohľadu na to, či objektom sú určité druhy cenných papierov, komodity, cudzie meny, práva odvodené od predošlých alebo služby. Vo všeobecnej rovine identifikácie povahy týchto právnych vzťahov nie je až tak významná ani skutočnosť, či ich vznik sa viaže na organizovaný trh alebo vznikajú mimo organizovaného systému obchodovania a poskytovania služieb.

Zásada zmluvnej slobody prejavuje sa v každej z typovo vyhranených aktivít profesionálnych, kvalifikovaných subjektov finančného trhu. Pre ilustráciu pripomeňme si aspoň výpočet tých, ktoré sú aprobované v § 6 zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách v znení neskorších predpisov (ďalej aj Zocpais). S ohľadom na účel, ktorý je v centre môjho záujmu nie je dôležité delenie v cit. ustanovení investičných služieb na hlavné a vedľajšie, ale právny titul ich vzniku. Zovšeobecnením možno dospieť k záveru, že pravidelnými a **typovo viazanými zmluvami** v tejto oblasti vzťahov sú:

- *komisionárska zmluva* o obstaraní kúpy alebo predaja cenných papierov (§ 31 a nasl. Zocpais), ktorá je všestranne využiteľná pre vznik právnych vzťahov, objektom ktorých sú cenné papiere i ďalšie finančné nástroje a ktorou je možné zmluvne regulovať vzťahy charakterizované v § 6 ods. 2, najmä nadobudnutie investičných nástrojov od ich emitenta pri ich vydaní na účel ich predaja iným osobám vrátane záväzku odkúpiť od emitenta neumiestnené investičné nástroje (upisovanie), či prijatie pokynu klienta na nadobudnutie alebo predaj investičného nástroja a jeho vykonanie na iný účet ako na účet poskytovateľa služby (§ 6 ods. 2 písm. f/ Zocpais) a pri iných činnostiach, realizovaných predovšetkým obchodníkmi s cennými papiermi v záujme zmluvného partnera aj všeobecná úprava komisionárskej zmluvy daná v § 577 a nasl. Obchodného zákonníka;
- *zmluva o sprostredkovaní* kúpy alebo predaja cenného papiera (§ 37 Zocpais), príp. zmluva o sprostredkovaní upravená v § 642 a nasl. Obchodného zákonníka, pod ktoré je možné podriaďiť činnosti v zmysle § 6 ods. 2 písm. a/, § 6 ods. 3 písm. d/ v spojitosti s § 61 Zocpais;
- *mandátna zmluva* o obstaraní kúpy alebo predaja cenných papierov (§ 36 Zocpais) a ak nejde o kúpu alebo predaj cenných papierov, ale o konanie v mene a na účet klienta (vlastníkov cenných papierov) zmluva mandátna (§ 566 a nasl. Obchodného zákonníka), pod ktorú možno podriaďiť činnosť uvedenú v § 6 ods. 2 písm. e/ (umiestňovanie investičných, resp. finančných nástrojov);
- *zmluva o kúpe alebo predaji* cenných papierov (§ 30 Zocpais), ktorou je vzorovaný celý systém obchodovania s cennými papiermi v organizovanom systéme, t. j. v burzovom obchodnom systéme;
- *zmluva o úschove*, ktorá je základom vzniku právnych vzťahov medzi emitentom cenných papierov, zvlášť tzv. kapitálových cenných papierov a centrálnym depozitárom cenných papierov, a medzi obchodníkom s cennými papiermi a vlastníkami cenných papierov (§ 39 Zocpais);
- ďalšie typovo viazané zmluvy upravené v Zákone o cenných papieroch a investičných službách, ale tiež v Obchodnom zákonníku, príp. v Občianskom

zákonníku. Za všetky také možno spomenúť napr. zmluvu o úvere na účel vykonania pokynu klienta na nadobudnutie alebo predaj investičného nástroja, ak poskytovateľ úveru je účastníkom tohto obchodu a uzavieranú v súlade s § 6 ods. 3 písm. b/ podľa § 497 a nasl. Obchodného zákonníka.

Nemožno zabúdať, že pri konštituovaní právnych vzťahov účastníkmi ktorých sú na strane jednej kvalifikovaní podnikatelia a ich predmetom podnikania je obchodovanie s cennými papiermi, vybranými komoditami, cudzími menami a právami od nich odvodenými (s tzv. finančnými nástrojmi v zmysle § 8 písm. m/ Zocpais) a poskytovanie investičných služieb pre tretie osoby (fyzické alebo právnické), majú nezastupiteľné miesto **aj zmluvy typovo nevyhranené** alebo tiež atypické zmluvy. Tieto - pokiaľ sú poskytované za odplatu a týkajú sa akýmkoľvek spôsobom cenných papierov - podliehajú všeobecnému obchodnoprávnemu modelu tzv. absolútneho obchodného záväzkového vzťahu (§ 261 ods. 3 písm. c/ v spojitosti s § 269 ods. 2 Obchodného zákonníka). Na tomto základe dochádza k vzniku právneho vzťahu, ktorým sa realizuje poskytovanie tzv. investičného poradenstva a poradenstva o stratégii podnikania a poskytovanie poradenstva a služieb týkajúcich sa zlúčenia, splnutia, premeny alebo rozdelenia spoločnosti alebo kúpy podniku.

Napokon o inej než finančnoprávnej povahe vzťahov formujúcich sa na finančnom trhu vypovedá aj inštitút právnej zodpovednosti pri porušení práv a povinností, na ktoré sa partneri zaviazali v zmluve.

Na základe uvedeného stručného pohľadu, domnievam sa že prím musia mať obchodnoprávne modely, štandardy a metódy úpravy. Podotýkam, že to nie je iba utilitaristické zdôvodnenie opierajúce sa o mnohoročné venovanie sa právu obchodnému. Samotná realita daná normami objektívneho práva, a to či už z hľadiska historickoprávneho alebo dogmatického, je najvernejším argumentom v prospech uvedeného smerovania. Na obchodnoprávnom základe matérie podliehajúcej z vecného i personálneho rozmeru príznačného celej oblasti vzťahov, o ktorých tu bola zmienka, nemení nič ani skutočnosť, že jednotlivé otázky vykazujú charakter hraničných problémov. Za mnohé treba spomenúť tie, v ktorých sa na úrovni právnej úpravy stretáva obchodnoprávna metóda s metódou hospodárskoprávnou (povoľovacie procesy súvisiace s cennými papiermi pri ich umiestňovaní na organizovaný trh a konanie vo veciach povolení pre osoby oprávnené na obchodovanie a iné aktivity). V teoretickej rovine a pri komunikovaní vo vzdelávaní je preto dôležité, správne identifikovať podstatné a trvalé znaky právnych vzťahov.

## Účetnictví podnikatelů zejména z hlediska evropských směrnic<sup>1</sup>

JUDr. Marie Zahradníčková, CSc.

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Problematicke účetnictví se na naší fakultě věnujeme, ale je třeba konstatovat, že nepatří ke stěžejním tématům. Přesto jsme o důležitosti tohoto oboru přesvědčeni, bez jeho znalosti nebo alespoň určité orientace, se už dnes právníci neobejdou. Účetnictví přestalo už být doménou jen ekonomů.

To, že je účetnictví předmětem právních úprav, lze dokumentovat i na evropských směrnicích, které už od samého počátku účetnictví upravují. Nejprve jen obecně, později značně podrobně. Jde o směrnici první přes čtvrtou, sedmou až zatím k osmé, přičemž se nedá předpokládat, že by tím byl proces úpravy účetnictví v rámci EU ukončen.

Podobně i obchodní zákoník obsahuje úpravu účetnictví. Jde o hlavu čtvrtou v části první nazvaná Účetnictví podnikatelů. Dalo by se tedy předpokládat, že půjde o jakou si ucelenější úpravu této oblasti. Opak je však pravdou, neboť další ustanovení, mající vztah k účetnictví, jsou rozeseta i mimo tuto hlavu. Zmíněná hlava čtvrtá obsahuje dnes jen pouhé dva paragrafy – 39 a 40 (oproti původním šesti), zakotvuje jen obecné povinnosti pro obchodní společnosti a družstva. Konkrétně je těmto subjektům uložena povinnost mít účetní závěrku a výroční zprávu ověřenou auditorem, auditorovi poskytnout všechny podklady a vysvětlení a tyto dokumenty zveřejnit

Určitou návaznost na účetnictví má i § 6, který v posledním čtvrtém odstavci uvádí, že vlastní kapitál podnikatele tvoří vlastní zdroje financování obchodního majetku a v rozvaze se vykazuje na straně pasiv.

To je pravda, ale proč se v této souvislosti uvádějí čistě účetnické pojmy a proč se zmiňují jen pasiva? Vždyť obchodní majetek, kterému je věnován celý paragraf, patří také do rozvahy, do aktiv a přitom se o nich nic neříká. Z tohoto pohledu se mi odstavec čtvrtý jeví jako nevyvážený.

Ve druhé části obchodního zákoníku se k účetnictví váží § 65a a dále pak §§ 135 a 192 ukládající povinnost statutárním orgánům společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti zabezpečit řádné vedení účetnictví, a to vedle rozhodování, příp. zabezpečování obchodního vedení. Valné hromady těchto společností pak schvalují řádné, mimořádné, mezitímní a konsolidované účetní závěrky.

Pokud jde o o s o b n í společnosti, pak povinnost vést účetnictví není výslovně stanovena. Je proto nutné vyjít z obchodního vedení, jehož je účetnictví součástí.

Povinnost sestavit účetní závěrku se týká také d r u ž s t v a (§ 252), aniž by bylo uvedeno konkrétně, jako u kapitálových společností, na koho se tato povinnost vztahuje. Pro představenstvo družstva vyplývá povinnost j e n zabezpečit vypracování výroční zprávy o hospodaření, ale pouze tehdy, určí-li tak stanovy nebo zvláštní právní předpis. Přitom výroční zpráva je jen doprovodný výkaz k účetní závěrce. Účetní závěrka se předkládá ke schválení členské schůzi a vyjadřuje se k ní kontrolní komise družstva. V případě, že by družstvo sestavovalo mimořádnou či mezitímní nebo konsolidovanou účetní závěrku, pak

---

<sup>1</sup> Tento příspěvek vznikl v rámci řešení výzkumného záměru PF UK Praha č. MSM 0021620804.



z úpravy nevyplývá, že se k nim musí orgány družstva vyjadřovat, ani je nemusí schvalovat.

Ve zmíněném ustanovení § 65a vztahujícím se na obchodní společnosti (a také na družstva) se stanoví povinnost zřizovací výdaje, vykazuje-li je společnost v aktivech jako dlouhodobý majetek, účetně odepsat v průběhu pěti let pod sankcí nemožnosti vyplácet podíl na zisku.

Ustanovení týkající se účetnictví jsou v současném obchodním zákoníku upravena na mnoha místech, jde o dosti rozříštěnou úpravu, ne zcela koncepční, zejména však s různou mírou intenzity pro jednotlivé formy obchodních společností a družstva.

Několik málo slov k navrhovaným kodexům

Pokud jde o připravovaný o b č a n s k ý zákoník, pak o úpravě účetnictví se zmiňuje § 95 v souvislosti s úpravou právnických osob. Ten stanoví povinnost právnickým osobám vést účetnictví podle zvláštního zákona. V případě, že by tyto osoby povinnost vést účetnictví neměly, vedou spolehlivé záznamy o svých majetkových poměrech.

Jde tedy jen o obecnou povinnost vést účetnictví. Těžiště úpravy bude, nakonec jako je tomu i dnes, ve zvláštním zákoně, v zákoně o účetnictví, příp. i dalších. To je správná úvaha, ale přece jen si myslím, že jde v uvedeném paragrafu o úpravu a) do určité míry nadbytečnou, b) příp. i poněkud strohou

Ad **a)** Povinnost vést účetnictví se vztahuje a i nadále se bude vztahovat na všechny právnické osoby, i když řada z nich jej povede ve zjednodušeném rozsahu. Proto povinnost vést spolehlivé záznamy o svých majetkových poměrech - věta za středníkem - nebude podle mého názoru přicházet v úvahu. A kdyby i nakrásně povinnost vést účetnictví neexistovala pro všechny právnické osoby, v čem pak spočívá spolehlivost záznamů a o jaké majetkové poměry se jedná, čeho konkrétně se budou týkat?

Ad **b)** Určitě by nebylo ke škodě věci, kdyby se toto ustanovení rozšířilo o povinnost, v případě, že tak bude stanovit zvláštní předpis, sestavovat rozvahu, výsledovku, výroční zprávu, jejich ověřování a zveřejňování, jakož i ukládání sankcí při nesplnění těchto povinností.

V navrhovaném o b c h o d n í m zákoně v § 38 se stanoví, že čistým obchodním majetkem individuálního podnikatele je o c e - n ě n í jeho obchodního majetku sníženého o dluhy vzniklé v souvislosti s jeho podnikáním. V ust. § 39 je doslova obsažen dnešní čtvrtý odstavec § 6 obch.z. o vlastním kapitálu a jeho uvedení v rozvaze na straně pasiv.

K uvedenému § 38: pod pojmem ocenění si každý ekonom představí nedílnou součást účetnictví, tedy způsob a metody oceňování. V tomto případě asi o tyto činnosti nejde, zřejmě se jedná o ocenění majetku znalcem. V tomto smyslu by bylo asi vhodnější dané ustanovení doplnit.

Pokud pak jde o § 39 týkající se vlastního kapitálu, pak platí vše, co jsem už řekla výše.

Tolik tedy úvodem k současné a navrhované úpravě, nyní několik poznámek k evropským směrnicím, které již od samotného počátku věnovaly účetnictví velkou pozornost.

Už i **první směrnice Rady č. 68/151/EHS** o obchodních společnostech, ačkoliv není nijak rozsáhlá, stanovila povinnost zveřejnit rozvahu a výsledovku (výkaz zisku a ztrát) za každé účetní období a povinnost podepisovat rozvahu osobami, které jsou pověřeny ji ověřovat. Současně ukládala povinnost členským státům stanovit přiměřené sankce pro případ nezveřejnění těchto dokumentů.

Tato směrnice ve svém čl. 2. předpokládala urychlenou koordinaci předpisů členských států týkajících se struktury a obsahu ročních účetních závěrek a výročních zpráv kapitálových společností. A to z toho důvodu, že doposud neexistovala jednotná pravidla pro sestavování účetních závěrek, proto orientace v nich byla značně nesnadná, nepřehledná a neposkytovala ucelený pohled na majetkovou situaci dané společnosti.

Předpoklad urychleného přijetí speciální směrnice se však nenaplnil. Směrnice o účetnictví byla přijata po značně dlouhé době. Jedná se o **čtvrtou směrnici Rady č. 78/660/EHS** o ročních účetních závěrkách v některých formách společností. Týká se společností kapitálových.

Důvodem, proč se její vydání protáhlo na tak dlouhou dobu, byla skutečnost, že proti sobě stály v EU dvě koncepce – německá a anglická. N ě m e c k á byla založena na **bilanční obezřetnosti** kladoucí důraz na ochranu věřitelů, a n g l i c k á pak kladla důraz na **věrné a pravdivé zobrazení** účetnictví, což umožňuje věřitelům a investorům získat spolehlivý pohled do majetkové a finanční situace společnosti.

Ani jedna z těchto koncepcí nezvítězila, čtvrtá směrnice je určitým kompromisem mezi nimi. Judikatura soudního dvoru, jak se ukázalo, se spíše přiklání ke koncepci věrného a pravdivého obrazu, tedy k anglické variantě, ke které má blíž, jak se domnívám, i naše právní úprava.

Důležitost této čtvrté směrnice spočívá v tom, že stanoví zásady pro řádné sestavení závěrky a také velice podrobnou

- \* strukturu rozvahy
- \* členění výsledovky
- \* obsahové náležitosti komentáře a výroční zprávy. Rovněž zakotvuje povinnost auditu účetní závěrky a její zveřejnění.

Hovořit zde o jednotlivých složkách účetní evidence by šlo nad rámec tohoto příspěvku.

K zásadám pro řádné vedení a sestavení účetních výkazů patří zejména jasnost a přehlednost, správnost, úplnost a průkaznost. Účetnictví musí podávat věrný a pravdivý obraz o stavu aktiv a pasiv, zisku a ztrátě.

Tato směrnice položila základ k bilančnímu právu.

Na čtvrtou směrnici navázala značně rozsáhlá sedmá směrnice, která na její příslušná ustanovení v řadě případů přímo odkazuje, případně je novelizuje.

**Sedmá směrnice Rady č. 83/349 /EHS** o konsolidovaných účetních závěrkách.

Konsolidaci, resp. vytvoření jedné účetní závěrky podléhají mateřská společnost a všechny další společnosti ve skupině konsolidace bez ohledu na jejich sídlo, jako by tyto společnosti představovaly jedinou společnost. V případech, kdy tyto celky nepřekročily určitou velikost, nemusí tuto závěrku sestavovat.

Konsolidovaná účetní závěrka musí podávat věrný a pravdivý obraz o stavu aktiv a pasiv, o finanční pozici a o zisku nebo ztrátě za všechny společnosti představující jeden konsolidační celek.

Směrnice stanoví zásady pro sestavování konsolidované účetní závěrky tak, aby bylo zajištěno, že taková účetní závěrka zveřejňuje položky jednotně a že je snadno srovnatelná

pokud jde o metody a finanční rok. Vnitrostátní právní předpisy musí být koordinovány tak, aby se docílilo srovnatelnosti a jednotnosti informací, které musí společnosti zveřejňovat.

Konsolidovaná účetní závěrka obsahuje konsolidovanou roční zprávu, konsolidovanou výroční zprávu a konsolidované účetní závěrky. Tyto výkazy tvoří jeden celek, přičemž směrnice stanoví obsahové povinnosti pro každý z nich

Společnosti, sestavující konsolidovanou účetní závěrku, musí nechat provést audit spolu s výroční zprávou, a to jednou nebo více osobami oprávněnými k provádění auditu, podle předpisů členského státu. Společně se stanoviskem auditorů se účetní závěrky zveřejňují způsobem stanoveným právními předpisy členských států.

Následující směrnice s účetnictvím úzce souvisí, neboť se týká ověřování - auditem - účetních závěrek.

**Osmá směrnice Rady č. 84/253 /EHS o obchodním právu.**

Předpoklad, že začne platit od ledna letošního roku, se nenaplnil, platnost se očekává v nejbližším období. Jejím cílem je vytvořit jednotné zásady pro práci auditorů, kteří budou moci vykonávat svou činnost v celé EU. Jde o snahu EU zkvalitnit řízení společností a přispět k obnově důvěry investorů ve finanční údaje ověřené auditorem. Reaguje tím na účetní skandály z posledních let v USA i v EU.

Tato směrnice řeší podobné záležitosti jako americký zákon Sarbanes-Oxley a vychází i z dosavadních zkušeností americké Rady pro dohled nad účetnictvím akciových společností (Public Company Accounting Oversight Board, PCAOB) s regulací a kontrolou auditorských společností.

Na základě této směrnice budou vytvářeny **Výbory pro audit**, zcela nezávislý orgán, který budou povinně zřizovat tzv. subjekty veřejného zájmu, např. společnosti s cennými papíry kótovanými na regulovaném trhu cenných papírů, banky, pojišťovny. EU je přesvědčena, že pro subjekty veřejného zájmu by měla platit přísnější pravidla, protože u nich má nekvalitně provedený audit daleko závažnější důsledky než u jiných subjektů. Výbory pro audit bude posílen nezávislý dohled nad účetnictvím i prováděním interního auditu i nad systémem vnitřní kontroly a tím vyloučeny i negativní vlivy výkonného managementu.

Členy těchto výborů mohou být jen nevykonní členové správního orgánu nebo dozorčí rady, alespoň jeden z nich však musí být odborníkem přes účetnictví, aby výbor mohl řádně fungovat.

Mezi základní úkoly tohoto výboru bude výběr i odvolání auditora nebo auditorské společnosti. Auditóři pak musí tomuto výboru předat veškeré informace zjištěných při ověřování.

Pro subjekty veřejného zájmu budou platit přísná pravidla, např.:

- rotace auditorů: členské státy mají možnost výběru ze dvou variant, a to povinnost vyměnit jednou za pět let hlavního partnera odpovědného za audit, zůstane-li auditorská společnost stejná nebo vyměnit auditorskou společnost jednou za sedm let,
- tito auditóři, příp. auditorské společnosti musí zveřejnit podrobnou zprávu (transparency report) o své vlastnické, příp. organizační struktuře, příp. o uskupení, jsou-li jeho členem.

Členské státy EU jsou povinny zajistit veřejný dohled nad auditory a auditorským společnostmi. U nás se již konstituuje, předpokládá se, že bude tvořen 5 – 7 členy, ze zástupců České národní banky, burzy cenných papírů, ministerstva financí a některých další institucí.

Bude mít na starost schvalování a registraci auditorů, jejich kontrolu, zavedení vyšetřovacích a sankčních systémů, bude přijímat etické normy, zajišťovat průběžné vzdělávání auditorů.

V souladu s novou směrnicí, budou auditorské společnosti povinny při auditu prováděném v EU řídit se mezinárodními auditorskými standardy, které ovšem musí teprve projít schvalovacím procesem EU. Tzn., že členské státy v budoucnu nebudou moci používat svou právní úpravu, jako je tomu dnes.

Lze konstatovat, že tato směrnice přináší změnu celkového pohledu na členství v profesních komorách, neboť to, co dříve vykonávala komora auditorů, bude na základě této směrnice vykonávat výbor (rada), jako veřejný orgán.

Kromě těchto uvedených směrnic, které jsou nejdůležitější v oblasti účetnictví, byly vydány další, které upravují účetní závěrky např. v oblasti peněžnictví, v oblasti bank a pojišťoven. V této souvislosti by bylo však nadbytečné o nich hovořit.

Uvedené směrnice do určité míry sjednocovaly účetnictví obchodních společností. Protože však umožňovaly výběr z některých nabízených variant, nevytvořily a ani nemohly vytvořit srovnatelné účetnictví. Sestavování účetních závěrek a zjišťování výsledků hospodaření bylo proto prováděno nejednotně, orientace v nich byla velice nesnadná, jak už bylo shora uvedeno.

Této skutečnosti si byli vědomi všichni, kteří se účetnictvím profesně zabývali. Zejména z toho důvodu byl v Londýně již v r. 1973 založen Výbor pro mezinárodní účetní standardy IASC, který nadále vykonává svou činnost. Cílem tohoto výboru byla snaha o celosvětové přibližování účetních pravidel a účetních výkazů. Členy výboru jsou profesní společnosti účetních a auditorů, konzultanty pak burzy, banky a jiné finanční instituce.

Již v r.1989 vydal tento výbor **K o n c e p č n í r á m c e** pro sestavování a předkládání účetní závěrky (dále jen Konceptční rámec). Hlavní význam Konceptčního rámce spočívá ve zmenšení rozdílů v důsledku toho, že různé země v účetní závěrce kladou důraz na jiné skutečnosti. Proto tento Konceptční rámec usiluje o harmonizaci právních předpisů, účetních standardů a postupů, které se vztahují ke zpracování a předkládání účetní závěrky. Sleduje potřeby většiny uživatelů účetní závěrky, o kterých se zmíním dále, protože právě tito uživatelé činí závažná ekonomická rozhodnutí.

Konceptční rámec není Mezinárodním účetním standardem, žádný předpis neruší, ani nenahrazuje. Je předpokládáno, že se bude čas od času novelizovat.

Avšak ani tento Konceptční rámec nesjednotil a ani sjednotit nemohl evropské účetnictví. Trvalo ještě poměrně dlouhou dobu, než Evropská Unie, právě na základě výsledku činnosti Výboru pro mezinárodní účetní standardy, vydala **M e z i n á r o d n í ú č e t n í s t a n d a r d y**, a to **nařízením Evropského parlamentu a Rady č. 1606/2002 (IAS)**, které způsobilo zásadní přelom v oblasti účetnictví.

Z tohoto nařízení vyplývá, že obchodní společnosti, které jsou emitenty cenných papírů registrovaných na regulovaném trhu cenných papírů v členských státech EU, jsou povinny používat jednotný soubor těchto účetních standardů pro sestavování konsolidovaných účetních závěrek počínaje 1. 1. 2005.

Závěrem k této problematice ještě stručnou poznámku.

Je třeba předpokládat, že ani Mezinárodní účetní standardy ani evropské směrnice nejsou konečné, že budou přijímány další. A to zejména v důsledku rozvoje mezinárodního kapitálového trhu a silné integrace světové ekonomiky, které povedou k dalšímu vývoji ve finančním účetnictví.

V současné době jsou za nejpropracovanější účetní principy považovány GAAP (GENERALLY ACCEPTED ACCOUNTING PRINCIPLES), které si vyžádal americký kapitálový trh. Možná i ty se stanou předlohou pro evropskou úpravu.

Pokud pak jde o naši právní úpravu týkající se účetnictví, pak je možno konstatovat, že je kompatibilní s evropskou právní úpravou, neboť všechny aspekty, o kterých jsem se zmínila, jsou v zákoně o účetnictví i v zákoně o auditorech zakotveny.

Zákon o účetnictví 563/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, základní norma účetnictví, prošel v důsledku přijatých evropských směrnic řadou změn. Považuji za zajímavé se u některých jeho ustanovení zastavit a upozornit na několik skutečností.

Zákon se vztahuje na subjekty uvedené hned v úvodním ustanovení a nazývá je účetními jednotkami. Mezi ně zařazuje právnické osoby, které mají sídlo na území ČR, takže ve vztahu k navrhovanému občanskému zákoníku nemůže existovat právnická osoba, která nevede účetnictví.

- \* Ty účtují jen v soustavě podvojného účetnictví, jednoduché účetnictví již neexistuje. Některé účetní jednotky, z podnikatelů např. bytová družstva, však mohou účtovat ve zjednodušeném rozsahu.
- \* Za účetní jednotky jsou považovány i zahraniční osoby, pokud na našem území podnikají, tedy jak osoby právnické, tak i fyzické. Naproti tomu nejsou za účetní jednotky považovány podnikatelé české fyzické osoby, když jejich obrat nedosáhne ročně 15 mil. Kč. Jestliže tedy obchodní zákoník stírá rozdíl mezi podnikateli fyzickými osobami českými a zahraničními, neboť ty se nemusejí zapisovat do obchodního rejstříku, pak zákon o účetnictví mezi nimi dosti podstatně rozlišuje. Stanoví, že každá zahraniční osoba, tedy i fyzická, musí vést podvojný účetnictví, zatím co podnikatelé české fyzické osoby podvojný účetnictví nevedou. Účtují, resp. vedou jen evidenci podle zákona o dani z příjmu ovšem za předpokladu, jak už bylo řečeno, nedosáhnou-li roční obrat 15 mil. Kč.
- \* Účetní jednotky mohou uplatnit hospodářský rok, jestliže tuto možnost uplatní u příslušného správce daně z příjmů alespoň tři měsíce před plánovanou změnou účetního období. Hospodářským rokem je třeba rozumět první den jiného měsíce, než je leden. V ostatních případech je účetním obdobím období shodné s kalendářním rokem.
- \* Účetnictví vedou v české měně, avšak jde-li např. o pohledávky a závazky, podíly na obchodních společnostech, cenné papíry, pokud jsou vyjádřeny v cizí měně, jsou účetní jednotky povinny použít současně i cizí měnu.
- \* Povinnost ověřovat řádnou a mimořádnou účetní závěrku auditorem se vztahuje na akciové společnosti, jestliže překročily nebo dosáhly jedno z tří kritérií (aktiva činí více jak 40 mil. Kč, roční úhrn čistého obratu činí více než 80 mil. Kč, průměrný přepočtený stav zaměstnanců je více než 50).

Na ostatní obchodní společnosti a družstva se tato povinnost vztahuje tehdy, jestliže překročily nebo dosáhly alespoň dvě kritéria.

- \* Pro zveřejnění účetní závěrky i výroční zprávy podnikatelů zapisovaných do obchodního rejstříku je stanovena lhůta. Jedná se zejm.o lhůtu 30 dní po ověření auditorem a schválení příslušným orgánem, nejpozději však do konce bezprostředně následujícího účetního období, bez ohledu na to, zda byly výkazy takto schváleny.
- \* Zákon rovněž upravuje způsoby oceňování majetku, inventarizaci majetku a závazků a povinnost úschovy účetních záznamů.
- \* Novým ustanovením je použití Mezinárodních účetních standardů, o kterých byla řeč výše..
- \* Povinnost sestavovat účetní závěrku pro účetní jednotky uvedené v úvodním ustanovení tohoto zákona. Je tvořena rozvahou (bilancí), výkazem zisku a ztráty a přílohami.

Z á k l a d n í c í l a smysl účetní závěrky, zejména pak b i l a n c e spočívá v jejím určení k obecnému užití (vč. konsolidované účetní závěrky), neboť je zaměřena na všeobecné informační potřeby širokého okruhu uživatelů. A těmito uživateli jsou uživatelé externí i interní.

Tak např. k e x t e r n í m uživatelům patří, zejm.:

- současní i potenciální investoři, kteří potřebují informace, které jim pomohou rozhodnout se, zda mají do dané společnosti investovat, jaké jsou vývojové trendy a rozsah aktivit dané společnosti,
- banky či jiné peněžní ústavy, které mají zájem o informace, zda úvěry a s nimi spojené úroky budou včas splaceny,
- totéž se týká i dodavatelů a jiných obchodních partnerů,
- věřitelé společnosti musí zjišťovat, zda jejich pohledávky budou včas uhrazeny,

K i n t e r n í m uživatelům patří zejm.:

- společníci a zaměstnanci, kteří se musí zajímat o informace týkající se stability a ziskovosti a schopnosti poskytovat mzdy, odměny, ale i pracovní příležitosti.